

# REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA

JULHO SETEMBRO 1993 • BRASÍLIA • ANO 30 • Nº 119

# O regulamento no sistema jurídico brasileiro

VITOR ROLF LAUBÉ

Procurador do Município de São Bernardo do Campo.  
Pós-graduado em Direito, em nível de mestrado, pela  
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC-SP

## SUMÁRIO

1. *Considerações introdutórias.* 2. *As funções estatais e o regulamento.* 3. *Ato administrativo e regulamento.* 4. *Aspectos gerais do regulamento.* 5. *O regulamento no Direito brasileiro.* 6. *Regulamento delegado ou autorizado.* 7. *Regulamento autônomo ou independente.* 8. *Regulamento de urgência ou de necessidade.* 9. *Regulamento executivo ou subordinado.* 10. *Conclusão*

### 1. *Considerações introdutórias*

Importa, preliminarmente, evidenciar que o presente estudo tem como objeto de investigação o regulamento nos moldes que disciplinado pela Constituição Federal de 1988, que, anote-se desde já, lhe restou por prever, no inciso IV de seu artigo 84, dentre as elevadas atribuições conferidas ao Presidente da República.

A análise que se pretende empreender, vale explicitar, além de situar o regulamento em nosso sistema jurídico constitucional, mediante uma investigação sistemática da atual Lei Magna, busca examinar os seus principais aspectos, assim como algumas questões que ainda não se encontram devidamente pacificadas entre nossos doutrinadores, apesar de alguns poucos autores da maior suposição sobre o tema já haverem se debruçado encetando lições de incontestável valor científico, tais como OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO<sup>1</sup>, GERALDO ATALIBA<sup>2</sup>, CELSO ANTÔNIO BAN-

<sup>1</sup> *Princípios de Direito Administrativo*, 2ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1979, v. 1, pp. 342-65.

<sup>2</sup> "Decreto Regulamentar no Direito Brasileiro", *RDA* 97:21-33, jul./set. 1969, e "Poder Regulamentar do Executivo", *RDP* 57-58: 184-208, jan./jun. 1985

DEIRA DE MELLO<sup>3</sup>, SÉRGIO FERRAZ<sup>4</sup>, LUCIANO FERREIRA LEITE<sup>5</sup>, ROQUE ANTÔNIO CARRAZZA<sup>6</sup>, DIÓGENES GASPARINI<sup>7</sup>, entre outros; isso, é óbvio, mais recentemente.

Ressalte-se que, apesar dos diversos assuntos que se pretende enfatizar, muitos aspectos que envolvem a matéria restarão inapreciados, eis que o tema eleito surpreende pela sua abrangência, assim como pelas diversas questões incidentais que suscita.

## 2. *As funções estatais e o regulamento*

A investigação do regulamento, ainda que deva ser calcada no direito positivo, já que esse é o objeto de estudo de todo aquele que almeje incursionar pela Ciência do Direito, não prescinde de uma análise das funções estatais desde o seu nascedouro.

Assim, importa registrar que os primeiros passos para a concepção da teoria da tripartição do exercício das funções estatais foram dados por ARISTÓTELES, ao entrever três espécies de atividades exercitáveis pelo Estado: *deliberação, mando e justiça*.

Mesmo havendo esse filósofo grego isolado as referidas atividades, a verdade é que muito tempo se passou sem que fosse modificada a tradicional moldura do poder, isto é, este por muito ainda continuou a concentrar-se nas mãos de uma única pessoa.

Também é certo que, no curso da História, se debruçaram ainda sobre o tema SANTO TOMÁS DE AQUINO, MARCÍLIO DE PÁDUA, CROMWELL e JOHN LOCKE, entre outros<sup>8</sup>.

Mas a delineação final, decorrido cerca de um milênio da formulação de ARISTÓTELES, coube a MONTESQUIEU, que, em meados do século XVIII, idealizou a tão difundida "Teoria da Separação dos Poderes".

MONTESQUIEU, partindo da premissa de que todo o homem que detém o poder dele tende a abusar e objetivando que o "poder" controlasse o "poder", propôs que as três funções estatais fossem exercitadas por órgãos diferentes, com cada um realizando uma única função, ou seja, aquele que produzisse as leis não deveria executá-las e tampouco julgá-las; já aquele que as executasse não poderia produzi-las e tampouco poderia julgar a sua aplicação; por fim, aquele a quem competisse julgar a aplicação das leis não poderia produzi-las

3 *Ato Administrativo e Direito dos Administrados*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1981, pp. 83-103.

4 *Três Estudos de Direito*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1977, pp. 103-26.

5 *O Regulamento no Direito Tributário Brasileiro*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1986.

6 *O Regulamento no Direito Tributário Brasileiro*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1981, pp. 1-17.

7 *Poder Regulamentar*, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1982.

8 Cf. JOSÉ LUIZ DE ANHAIA MELLO, *Da Separação de Poderes e da Guarda da Constituição*, São Paulo, s. ed. 1968, pp. 13-4.

e tampouco executá-las. Surgem, destarte, dessa proposição, os três órgãos de exercícios do poder: o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

É bem verdade que a teoria do escritor francês, apesar de largamente adotada pela maioria das Constituições dos Estados modernos, não o foi de forma integral, uma vez que, na prática, a adoção pura e simples do modelo proposto restou inviável<sup>9</sup>, porquanto se demonstrou imperioso que cada um dos órgãos do poder exercesse, além da função que lhe emprestasse o nome (ou seja, a sua função típica), outra função de forma secundária.

Por fim, no atinente a esse breve esboço histórico, importa mencionar que, não obstante a universalização do esquema desenvolvido por MONTESQUIEU, autores existiram que, divergindo quanto ao número de órgãos entre os quais deveriam as funções estatais ser repartidas, chegaram, após identificar outras mais, a distribuí-las em até oito órgãos. Dentre esses autores, conforme notícia ANHAIA MELLO<sup>10</sup>, é possível citar SAINT-GIRONS, LUIGE PALMA, HELLO, ROMAGNOSI e BENJAMIN CONSTANT.

Após essas ligeiras considerações de cunho histórico, impende que se apresente uma distinção, mesmo que de forma breve, entre as funções legislativa, administrativa e jurisdicional.

Tal intento, todavia, não se apresenta como dos mais fáceis, visto que vários são os métodos ou critérios utilizáveis para a identificação dessas atividades estatais.

Sobre tais critérios, impossível é se olvidar a excelente sistematização formulada por CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO<sup>11</sup>. Segundo sua lição, os critérios de identificação podem ser classificados segundo duas perspectivas: uma *subjetiva* e outra *objetiva*. Através do primeiro critério, também chamado *orgânico*, há predisposição de se focar uma atividade pela análise do respectivo sujeito, ou seja, o órgão emanador do ato; já pelo segundo critério (*objetivo*), busca-se uma definição mediante o enfoque de um objeto, isto é, uma determinada atividade. Contudo, esse último critério se biparte em *material* e *formal*. *Material*, porque enfoca o objeto (uma dada atividade, no caso) mediante o exame de seu conteúdo, de suas características intrínsecas; e, como acentua o eminente jurista, por isso mesmo, dito critério se apresenta como *metajurídico*, uma vez que busca o significado da atividade de forma apartada do que dispõe o sistema jurídico. *Formal*, por seu turno, porque enfoca uma atividade mediante a investigação do regime jurídico dos atos que a compõem.

Contudo, cumpre anotar que existem outros critérios, como, por exemplo, o *negativo*, também nominado *residual* ou de *exclusão*, que se funda na defini-

---

9 Nesse sentido, veja-se as agudas críticas formuladas por FRANCIS PAUL BENOIT a tal teoria, que, inclusive, a categorizou como "meramente artística", in *Le Droit Administratif Français*, Paris, Dalloz, 1968, pp. 32 e segs.

10 Ob. cit., p. 14.

11 *Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta*, 2ª ed., 2ª tir., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1983, p. 12, nota de rodapé nº 7

ção, no caso, de determinada atividade, valendo-se daquilo que remanesceu inclassificado após definidas as demais funções estatais. A tal critério, vale dizer, fazem referência, entre outros, mestres da envergadura de OTTO MAYER, AGUSTIN GORDILLO e GABINO FRAGA<sup>12</sup>.

Pois bem, apesar da variedade de critérios, verifica-se que nem todos têm se demonstrado eficazes para uma satisfatória definição das funções do Estado. Assim é que o orgânico ou subjetivo, v.g., ante o não-exercício pelos órgãos do poder de uma só função, acaba por possibilitar a classificação de um ato específico como pertencente a mais de uma atividade estatal. Igualmente, o critério objetivo material também acaba por se erigir como insuficiente, à vista de sua já citada natureza não-jurídica e, por derivação, do seu maior descomprometimento com o direito positivo, fato esse que acaba por implicar casuísmos indesejáveis.

Nesse passo, ante a insuficiência dos demais critérios, há que se preferir o critério objetivo formal, já que mais consentâneo com um exame estritamente jurídico de determinado objeto, haja vista que preocupado com o regime jurídico deste, com seus correspondentes efeitos.

Isso considerado, importa que sejam consignadas as definições das já mencionadas atividades estatais. Para isso, pois, e para que não se alongue excessivamente este tópico, conveniente se faz recorrer à inexcusável doutrina de RENATO ALESSI<sup>13</sup> que, de modo muito percuciente, definiu tais atividades, captando a essência de seus respectivos regimes jurídicos.

ALESSI leciona que a *legislação* consiste na emanção de atos de produção jurídica *primária*, que decorrem diretamente do exercício de soberania do Estado. A lei, portanto, continua o administrativista italiano, não só inova a ordem jurídica primariamente, mas o faz *originariamente*, além do que regula as relações, permanecendo *acima e à margem* das mesmas.

A *jurisdição*, à sua vez, "é a emanção de atos de produção jurídica *subsidiários* dos atos primários (permanecendo, em todo caso, o órgão estatal *acima e à margem* das relações às quais os próprios atos se referem) com o fim de obter a concreção e a atuação coativa dos anteditos atos primários".

A *administração*, por fim, abarca a "emanção de atos de produção jurídica *complementares* (ou quando menos de atividade auxiliar destes), na aplicação concreta do ato de produção jurídica primário e abstrato contido na norma legislativa: atos de produção jurídica do órgão estatal *como parte das relações* às quais os atos se referem".

Declinadas as definições propostas por ALESSI, que, mesmo se referindo a sistema jurídico outro que não o brasileiro, se prestam *inegavelmente* aos

12 OTTO MAYER, *Derecho Administrativo Alemán*. Buenos Aires, Depalma, 1949, p. 10, t. 1; AGUSTIN GORDILLO, *Tratado de Derecho Administrativo*. Buenos Aires, Macchi, 1974, p. VII/9, t. 1; GABINO FRAGA, *Derecho Administrativo*, 2ª ed., México, Porrúa, 1969, p. 51.

13 *Instituciones de Derecho Administrativo*. Barcelona, Bosch, 1970, pp. 7-8, v. I.

fins ora objetivados, para logo se poder concluir que o regulamento não se compatibiliza tanto com a atividade jurisdicional, como com a legislativa.

O regulamento não se insere na atividade jurisdicional, já que não se qualifica como apto a, subsidiariamente à lei, obter a concreção e a atuação coativa dessa, apresentando-se o seu órgão produtor acima e à margem das relações a que ele se refere; mais ainda: resente-se ele também da principal característica da jurisdição, a imutabilidade do ato jurisdicional.

Já com relação à função legislativa, por certo diferente não será, uma vez que o regulamento, em nosso sistema jurídico positivo, como adiante se verá de forma mais detida, não tem o condão de inovar primária e originariamente a ordem jurídica; ele decorre, sim, de lei, ficando a essa espécie normativa integralmente submetido, já que fornecedora ela de seu fundamento de validade. Inobstante, há que se concordar que, sob uma ótica material, tal confusão não ficaria afastada, pois, como a lei, o regulamento também enuncia normas gerais e abstratas, de sorte a se assemelharem entre si quanto à substância. Mas, consoante acima se viu, mesmo que de forma singela, repelida fica qualquer intenção de se agregar o regulamento à atividade legislativa, mediante uma análise fundada no critério formal.

Isso assentado, tem-se que o inferido no respeitante ao posicionamento do regulamento dentre as atividades estatais no plano da Ciência do Direito guarda inteira consonância com o preceituado pelo nosso sistema positivo, uma vez que a faculdade regulamentar encontra-se, como já aludido, perfilhada entre as altanciras atribuições cometidas ao Presidente da República.

### 3. *Ato administrativo e regulamento*

Visto que a atribuição regulamentar está enraizada na função administrativa, importa agora que se verifique a sua relação com o ato peculiar dessa função, o ato administrativo.

Convém ressaltar, todavia, que a definição do ato administrativo constitui missão relativamente tormentosa. Muito tem a doutrina se debatido no intento de obter uma unidade conceitual, sem, contudo, alcançá-la. Existe, pois, uma infundável série de fatores que conduzem a divergências, a começar, de exemplo, pelas particularidades dos diversos sistemas constitucionais em que são emitidas as definições, que acabam por induzir a dita falta de convergência definitiva. Outro motivo, como bem ressalta AGUSTIN GORDILLO, consiste na grande vagueza existente na própria palavra ato administrativo, ao abarcar um domínio muito grande de coisas<sup>14</sup>. Mais ainda: possível

---

<sup>14</sup> Essa grande vaguidade do vocábulo *ato administrativo*, entre outros no Direito Administrativo, assinalada por AGUSTIN GORDILLO (Ob. cit., pp. 1/5-13), reside no fato de que "su zona periférica de incertidumbre es muy amplia: se torna por ello metodológicamente necesario tratar de estipular un campo de aplicación lo más preciso posible (nunca lo será totalmente) para saber entonces cuál es el campo de aplicación de un determinado régimen jurídico y no outro. Esto no le dará exactitud al análisis de los problemas

(Continúa)

é também se citar como outro fator, para tanto, a ausência de uma noção legal de ato administrativo fornecida pelo nosso direito positivo.

Isso observado, cumpre, à primeira, consignar alguns entendimentos ou definições propostos pela melhor doutrina no que concerne ao ato administrativo.

Consoante o supratranscrito escólio de ALESSI, possível é se perceber que o ato administrativo tem por especiais características o ser *complementar* à lei, assim como o ser expedido por órgão estatal na condição de *partes nas relações às quais os atos se referem*. É, pois, o que se depreende dos ensinamentos desse grande mestre sobre a atividade administrativa.

Por seu turno, o Prof. OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO<sup>15</sup> prefeccionou que o ato administrativo, em sentido estrito, pode ser definido "como manifestação de vontade do Estado, enquanto poder público, individual, concreta, pessoal, na consecução do seu fim, de realização da utilidade pública, de modo direto e imediato, para produzir efeitos de direitos".

ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, à sua vez, define o ato administrativo como "o acto voluntário de um órgão da administração que, no exercício da função administrativa, e usando de um poder público, concretiza em comandos individualizados o comando contido abstractamente na norma jurídica"<sup>16</sup>.

Já MICHEL STASSINOPOULOS conceitua o ato administrativo nos termos seguintes: "la déclaration de volonté émise par un organe administratif et déterminant d'une façon unilatérale ce qui est du droit dans un cas individuel"<sup>17</sup>.

Essas poucas mas valiosas definições já revelam alguns traços característicos do ato administrativo, os quais, mesmo que de forma rudimentar, acabam por aclarar o seu significado.

Destarte, observa-se que o ato administrativo constitui uma declaração emitida pelo Estado, sob a sua especial condição de poder público, buscando, mediante a expedição de comandos concretos complementares à lei, satisfazer o interesse público. Para melhor delimitar essa noção, poder-se-ia a ela ainda agregar a sujeição ao controle jurisdicional tocantemente à sua legitimidade.

(Continuação da nota 14)

jurídicos, pero si se la dará en mayor grado y mas racionalmente, que en el tratamiento de tales problemas empleando palabras que el autor supone verdaderas o necesariamente válidas. Aclarando en cambio que se trata de estipular una definición o un concepto tan sólo funcional y operativo dentro de un cierto contexto sistemático, sera posible referirse a situaciones reales antes que a luchas de palabras". Mais adiante, o autor portenho prossegue averbando que: "Queda dicho con lo expuesto que la definición de las palabras *acto administrativo, función administrativa, derecho administrativo, etcétera*, será casi siempre una cuestión de libertad de estipulación; pero esto no significa que carezca de importancia ni que pueda nacerse demasiado arbitrariamente". Por fim, lastreando-se em CARRIÓ, arremata o administrativista, asseverando que as definições, como as classificações, podem ser mais amplas ou mais restritas, úteis ou inúteis, cômodas ou incômodas, conforme o caso, mas não verdadeiras ou falsas.

15 Ob. cit., p. 463.

16 *Erro e Legalidade no Ato Administrativo*, s.l.p., Atica, s.d., p. 95.

17 *Traité des Actes Administratifs*, Athenas, Librairie Sirey, 1954, p. 37.

Contudo, como não se tem por escopo conceituar o ato administrativo neste estudo, tomar-se-á por empréstimo a definição proposta por CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, que, a par de já externada sob a égide da atual Carta, indubitavelmente abarca os principais característicos desse ato, assim como se apresenta extremamente funcional aos fins ora almejados.

Assim, conforme a lição desse insigne mestre <sup>18</sup>, pode-se conceituar o ato administrativo como sendo a “declaração do Estado (ou de quem lhe faça as vezes — como, por exemplo, um concessionário de serviço público) no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante providências jurídicas complementares da lei a título de lhe dar cumprimento, e sujeitos a controle de legitimidade por órgão jurisdicional” <sup>19</sup>. Esse, segundo seu autor, é um conceito do ato administrativo em sentido amplo, que abrange tanto os atos abstratos e gerais como os concretos e individuais; acrescentando-lhe as características da *concreção* e da *unilateralidade*, tem-se o ato em seu sentido estrito, ou seja, abrangedor tão-somente dos atos concretos <sup>20</sup>.

Exposto o conceito de ato administrativo, para logo se percebe que ele tanto pode abarcar os atos gerais e abstratos, como os individuais e concretos. Essa possível dicotomia demonstra que o ato administrativo é, entre outros aspectos, classificável, segundo a extensão de seus efeitos e o seu conteúdo, em gerais e abstratos e em concretos e individuais, respectivamente.

Ora, evidenciada a admissibilidade de existência de uma categoria de atos administrativos que, quanto à abrangência de seus efeitos e conteúdo, seja gerais e abstratos, verifica-se, por consequência, inexistirem maiores tormentos em se taxar o regulamento como ato administrativo, nos moldes que preliminarmente feito, ao incluí-lo na seara da atividade administrativa.

Advirta-se, no entanto, que alguns autores, ao invés de compreenderem o regulamento como uma modalidade do ato administrativo, preferem, sim, subdividir os atos emanados no exercício da atividade administrativa em atos administrativos e atos regulamentares, visto entenderem que os atos administrativos conteriam somente aqueles de efeitos individuais e conteúdo concreto.

Todavia, importa ressaltar que, não obstante categorizável o regulamento como ato administrativo, mesmo que em sentido amplo, algumas diferenças quanto ao regime jurídico emergem quando comparado, de forma mais percuciente, com o ato administrativo em sentido estrito. Assim se assevera porque, apesar dos inúmeros pontos de contato, os quais são extraídos do conceito acima transcrito, distinguem-se entre si referidos atos administrativos nos se-

---

<sup>18</sup> *Elementos de Direito Administrativo*, 2.ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a CF de 1988, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1990, p. 90.

<sup>19</sup> Externado esse conceito, esclarece o seu autor que alguma hipótese excepcional pode haver, na qual a Constituição, de maneira inteiramente vinculada, regule dado comportamento administrativo obrigatório; averbando, em seguida, que nesses casos, então, existirá ato administrativo imediatamente infracostrutucional.

<sup>20</sup> *Id. ibid.*, p. 91.



guintes aspectos: a) quanto à proteção judicial — enquanto o ato administrativo em sentido estrito é atacável em juízo, o regulamento não o é, salvo se de efeitos concretos, hipótese em que se iguala àquele; b) quanto à irretroatividade — o regulamento não pode retroagir, salvo se expressamente admitido, tal qual ocorre com a lei, ao passo que o ato administrativo concreto, via de regra, pode retroagir; c) quanto à hierarquia — segundo o escalonamento hierárquico, o regulamento tem precedência sobre o ato administrativo em sentido estrito (este último poderá, se o caso, disciplinar concretamente uma relação mais abstratamente posta pelo primeiro); d) quanto aos efeitos — produz o regulamento efeitos gerais, enquanto que o ato administrativo *stricto sensu* gera efeitos individuais; e) quanto ao conteúdo — o do regulamento é abstrato e o do ato administrativo em sentido estrito é concreto; f) quanto à publicidade — como a lei, o regulamento não prescinde de publicidade para possuir eficácia, ao passo que o ato administrativo individual exige ciência daquele a que se dirige para surtir eficácia; etc.

Mas, apesar das citadas distinções, evidente está que não se apresentam elas suficientes para apartar os atos administrativos regulamentares daqueles de efeitos individuais e conteúdo concreto, ou seja, os atos administrativos em sentido estrito. Ambas as classes de atos, pois, sujeitam-se aos *princípios fundamentais do regime jurídico administrativo*, quais sejam, a integral submissão à lei<sup>21</sup>, o constituir atividade complementar da lei, buscando emprestar um maior grau de concreção aos seus comandos abstratos, assim como o ser expedido por órgão estatal que também se apresente como parte na relação disciplinada pelo próprio ato administrativo.

#### 4. Aspectos gerais do regulamento

Neste tópico, importa declinar, pretende-se tratar basicamente de dois aspectos do regulamento: a sua relação com o decreto e as suas possíveis classificações.

##### 4.1. Decreto e regulamento

Apesar de alguns se utilizarem indistintamente dos vocábulos *decreto* e *regulamento* para designar uma mesma coisa, claro está que essas locuções encerram significados distintos.

Entretanto, apesar dessa imprecisão terminológica por parte de alguns, pacífico se tem que, enquanto a expressão *regulamento* significa o conteúdo de uma determinada classe de atos administrativos, a palavra *decreto* designa a forma desse e de outros tipos de atos administrativos.

Destarte, considerando-se o teor do art. 84, IV, da Lei Fundamental, tem-se que o decreto ali referido consiste na designação, de forma genérica, de qualquer ato administrativo de competência privativa do Presidente da

<sup>21</sup> Adverte-se, com lastro na lição reproduzida na nota 19, que por vezes tal submissão poderá ser imediatamente a própria Constituição.

República. O decreto, por conseguinte, é o instrumento expedido pelo chefe do Executivo (de qualquer uma das pessoas jurídicas com capacidade política da federação) para veicular os atos de sua exclusiva competência. Já o regulamento, conforme acima enunciado, constitui-se num dos diversos conteúdos do decreto, compreendendo normas gerais e abstradas complementares da lei, que visam à sua execução.

Em suma: tocantemente ao ato administrativo, o decreto é um de seus instrumentos, uma das formas pelo qual é externado, ao passo que o regulamento é um dos seus eventuais conteúdos.

#### 4.2. *Classificações do regulamento*

Como todo objeto de estudo, o regulamento é suscetível de ser classificado tendo em conta algum de seus aspectos.

Uma das referidas classificações do regulamento é aquela fornecida pelos *estudiosos italianos* e que leva em conta a relação existente entre o regulamento e a lei. Embasados nesse pressuposto, classificam-no em *executivos*, *delegados*, *autônomos* e de *necessidade*. Os regulamentos executivos visam à melhor aplicação da lei. Os delegados, mediante expressa autorização legislativa, buscam completá-la relativamente ao objeto autorizado. Os regulamentos autônomos prestam-se ao preenchimento das omissões legislativas. Por fim, os de necessidade são os editados excepcionalmente em casos de notada urgência, mesmo que conflitando com as leis preexistentes.

A *doutrina germânica*, à sua vez, classifica os regulamentos, quanto ao conteúdo jurídico que encerram, em *jurídicos* e *administrativos*. Segundo essa concepção, os regulamentos jurídicos (*rechtsverordnungen*) são aqueles que estabelecem aos administrados regras externas e obrigatórias, ao passo que dos regulamentos administrativos (*verwaltungsverordnungen*) emanam apenas preceitos fixadores da organização e dos serviços internos da administração pública, dirigindo-se, por conseqüência, tão-somente aos funcionários desta última<sup>22</sup>.

No *sistema jurídico espanhol*, conforme se observa da lição de GARRIDO FALLA<sup>23</sup>, são admitidas, sob o ponto de vista de seu conteúdo, duas classes de regulamentos: os *executivos* e os *independentes*. Aqueles ditados para o desenvolvimento de uma lei anterior, e estes últimos ditados sem a preexistência de tal lei, com o mesmo fito dos regulamentos administrativos alemães, assim como para regular o exercício de poderes discricionários conferidos à Administração.

A *doutrina argentina*, como outras tantas, e consoante os escólios de RAFAEL BIELSA e JOSÉ ROBERTO DROMI, adota o modelo propug-

<sup>22</sup> Sobre as classificações formuladas entre os italianos e os alemães, seguiu-se a exposição de FERNANDO GARRIDO FALLA. *Tratado de Derecho Administrativo*, 4ª ed., Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1966, pp. 268-9, nota de rodapé n.º 50.

<sup>23</sup> Ob. cit., pp. 269-70.

nado pelos estudiosos italianos, ou seja, aquele que individualiza os regulamentos de acordo com seu conteúdo e segundo a sua vinculação com a lei<sup>24</sup>.

Entre nós, também seguindo o modelo italiano e apresentando valiosos ensinamentos, que, por isso mesmo, acabam por exigir integral reprodução, tem-se OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO classificando os atos administrativos regulamentares em *executivos*, ou, de *execução, autorizados* ou *delegados, e independentes* ou *autônomos*. Os executivos, segundo o ilustre administrativista, constituem os regulamentos que contêm normas orgânicas e processuais destinadas a colocar em execução os princípios institucionais estabelecidos pela norma legal; assim, desenvolvem as leis, buscando tão-só a sua aplicação, conformando-as, quanto à sua execução, às peculiaridades locais e temporais. Os regulamentos autorizados ou delegados, por sua vez, são os resultantes de habilitação legislativa conferida por lei, para o Executivo regular determinada matéria nos exatos termos e limites em que autorizado pela lei habilitante. Finalmente, os regulamentos independentes ou autônomos são aqueles editados pelo Poder Executivo no exercício da prerrogativa de legislar conferida pelo sistema constitucional a esse órgão estatal, em matérias não reservadas ao Legislativo; esse tipo de regulamento, na dicção do referido mestre, "enfeixa faculdade regulamentar *praeter legem* e mesmo *contra legem* para regular qualquer matéria que constitucionalmente não tenha sido reservada aos órgãos legislativos, pertinentes às relações do Estado-Poder com terceiros", assim como, no respeitante à área de sua regulamentação, subdivide-se em três espécies, a saber: a) *orgânicos* — são aqueles através dos quais o Chefe do Executivo disciplina acerca da organização das unidades administrativas; b) *regimentais* — são os predispostos a regular o funcionamento interno dessas mesmas unidades administrativas, bem como o modo de sua utilização pelos administrados; c) *policiais* — são aqueles editados com o fim de disciplinar o exercício da liberdade e da propriedade dos indivíduos. Por fim, necessário é registrar que, não obstante exposta essa classificação pelo eminente autor, é de seu entendimento que no ordenamento pátrio, sob a égide da Carta de 1967, com a redação imposta pela Emenda Constitucional nº 1/69, somente são admitidos os regulamentos externos executivos, *secundum legem*, e os regulamentos externos autorizados ou delegados, *intra legem*<sup>25</sup>.

Por outro lado, admitindo, sob a égide da Constituição precedente, a existência, entre nós, tanto dos regulamentos de *execução*, como dos *autônomos*, DIÓGENES GASPARINI, em percuciente estudo acerca dessa matéria, classifica-os sob diversos aspectos. Assim, conforme esse autor, segundo os

24 RAFAEL BIELSA, *Principios de Derecho Administrativo*, 1ª ed., 1ª reimpr., Buenos Aires, Depalma, 1966, pp. 140-43; JOSÉ ROBERTO DROMI, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1973, pp. 350-57.

25 Ob. cit., pp. 342 e segs.

destinatários que visam atingir, podem os regulamentos ser classificados em gerais e especiais. Com relação à abrangência de seus efeitos, classifica-os o autor em nacionais e regionais. Já em relação à lei, classifica os regulamentos, tal qual a sobredita doutrina italiana. E por último, no respeitante às entidades que os editem, classifica os regulamentos em federais, estaduais e municipais<sup>26</sup>.

De forma diversa, no entanto, posiciona-se GERALDO ATALIBA<sup>27</sup>, para quem o nosso sistema normativo somente admite a modalidade de regulamento *executivo*, ou de *execução*.

À sua vez, HELY LOPES MEIRELLES admite, já em face do sistema constitucional inaugurado em 1988, duas classes de regulamentos: os de *execução* e os *autônomos* ou *independentes*<sup>28</sup>.

Aclare-se que, sem embargo das demais classificações ora trazidas a lume, tem-se como a mais conveniente e funcional ao desenvolvimento do presente estudo aquela que classifica os regulamentos, no respeitante à sua relação com a lei, em executivos ou de execução, independentes ou autônomos, delegados ou autorizados e de necessidade ou de urgência. Essa classificação, convém anotar, se demonstra mais útil que as demais exatamente por sua universalidade, já que, além do enfoque a que se propõe, acaba por reunir todas as modalidades regulamentares positivadas nos mais diversos sistemas constitucionais estrangeiros.

Assim se afirma no concernente à funcionalidade ou utilidade dessa classificação, pois, conforme adiante se procurará demonstrar, sustenta-se que o nosso atual sistema constitucional não agasalha senão o regulamento de execução.

Aliás, vale frisar que, desse entendimento da só admissibilidade entre nós do regulamento executivo em face do estabelecido pelo nosso sistema constitucional (mormente o ditado pelo art. 84, IV, da CF), resulta que quaisquer outras modalidades regulamentares baseadas no critério de relação mantida com a lei, tal qual a proposição italiana, somente se apresenta plausível no plano da Ciência do Direito, já que no plano do objeto desta — o Direito positivo brasileiro — simplesmente inexistem. Assim, quando se fizer a elas referência, estar-se-á sim cogitando delas naquele primeiro plano e nunca no último.

## 5. O regulamento no Direito brasileiro

Assentadosos principais aspectos do regulamento, impende que se parta efetivamente para a análise dessa modalidade de ato administrativo, nos termos em que configurada em nosso ordenamento jurídico.

26 Ob. cit., pp. 41-3.

27 Decreto... cit., p. 32

28 *Direito Administrativo Brasileiro*, 4ª ed. atual, pela Constituição de 1988, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 107.

### 5.1. *O regulamento nos diversos sistemas constitucionais pátrios*

É de inafastável importância a todo estudo que se proceda acerca de qualquer instituto da Ciência do Direito que se investigue a sua evolução histórico-jurídica. Nesse sentido, a propósito, são as ponderações de THEODOR STERNBERG<sup>29</sup>: "El que quiera hacer Derecho sin Historia, no es un jurista, nin siquiera un utopista; no traera a la vida espíritu de ordenación social consciente, sino mero desorden y destrucción"

De se verificar, então, mesmo que superficialmente, como conformado o regulamento nos diversos Textos Constitucionais em que positivado.

Antes, porém, extremamente conveniente se faz fazer algumas poucas considerações sobre a sua etiologia.

O regulamento, sem margem a dúvidas, advém etiológicamente da concentração de todas as funções do Estado exclusivamente nas mãos de uma só pessoa, o monarca. Trata-se, pois, de uma competência que sobejou ao referido soberano, com a atribuição das competências legislativas e judiciais a órgãos estatais específicos, em decorrência da institucionalização da teoria da tripartição das funções estatais. Assim, nesse contexto, passou o Executivo a necessitar de um instrumento apto a dar maior concreção aos comandos da lei, do que resultou a faculdade, ou melhor, a atribuição regulamentar.

Pois bem, de se ver agora como plasmado o regulamento nos diversos sistemas constitucionais pátrios.

A Constituição Imperial de 1824 estabelecia, em seu artigo 102, item 12, que o Imperador era o chefe do Poder Executivo, sendo que, dentre as suas principais atribuições, encontrava-se a de expedição de decretos, instruções e regulamentos adequados à boa execução das leis.

A primeira Lei Fundamental Republicana, de 1891, a seu turno, previa, no seu artigo 48, item 1º, a competência privativa do Presidente da República de "sancionar, promulgar e fazer publicar as leis e resoluções do Congresso; expedir decretos, instruções e regulamentos para a sua fiel execução". Note-se, pois, que continuou o Chefe do Poder Executivo, agora o Presidente da República, a deter privativamente a competência regulamentar.

Sob a égide da Carta Política de 1934, não foi diferente, visto que assim dispunha o item 1º do seu artigo 56: "Compete privativamente ao Presidente da República (...) sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, e expedir decretos e regulamentos para a sua fiel execução".

Outorgada a Carta Magna de 1937, quedou a matéria disciplinada de forma diversa e pouco mais detalhada. Destarte, do regulamento cuidavam dois dispositivos, quais sejam, os artigos 11 e 74, letra a. O primeiro dispositivo citado era assim redigido: "A lei, quando de iniciativa do Parlamento, limitar-se-á a regular, de modo geral, dispondo apenas sobre a substância e os princí-

<sup>29</sup> *Introducción a la Ciencia del Derecho*, trad. Jose Rovira y Ermengol, 2. ed., Barcelona: Labor, 1930, p. 32, apud MARIA HELENA DINIZ, *Normas Constitucionais e seus Efeitos*, São Paulo, Saraiva, 1989, p. 1

pios, a matéria que constitui o seu objeto. O Poder Executivo expedirá os regulamentos complementares." Já o segundo dispositivo mencionado assemelhava-se às disposições dos sistemas pretéritos, pois previa a competência privativa do Chefe do Executivo tocantemente à expedição de decretos e regulamentos para a execução das leis.

Com a promulgação do Estatuto Supremo de 1946, voltou a matéria a ser objeto de sua já, por assim dizer, tradicional forma de estatuição: isso porque, segundo o inciso I do artigo 87 desse texto, as atribuições de sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem assim os regulamentos para a fiel execução daquelas, restou enfeixada dentre as competências privativas do Presidente da República.

Por fim, no Código Fundamental de 1967, com a redação imposta pela Emenda Constitucional nº 1/69, manteve-se a aludida tradição no respeitante à atribuição regulamentar, uma vez que o artigo 81, inciso III, dessa Carta também cometia competência privativa ao Presidente da República para sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, assim como para expedir decretos e regulamentos para a fiel execução daquelas.

Desse breve esboço, evidente ficam os seguintes traços do regulamento sob uma perspectiva histórico-constitucional: sempre foi ele compreendido no plexo das atividades administrativas do Estado como uma das competências privativas do Chefe do Executivo, tendo por finalidade exclusiva a fiel execução das leis. Mais do que isso, também se pode concluir que tradicionalmente sempre esteve o regulamento marcado pela sua integral subordinação à lei.

## 5.2. *Fundamento constitucional do regulamento*

O atual fundamento constitucional da atribuição regulamentar é encontrado no já citado artigo 84, inciso IV, da Constituição de 1988. Segundo esse dispositivo, dentre as diversas competências privativas outorgadas ao Presidente da República, depara-se com a de "sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução".

Da redação desse preceptivo, óbvio está que o constituinte de 1988 pautou-se por manter no atual Texto Fundamental as mesmas características do regulamento previstas nas Constituições precedentes. Nesse passo, portanto, além das outras características já acima consideradas, continua o regulamento a existir entre nós tão-somente na hipótese de subordinado à lei, ou seja, não há fundamento em nosso ordenamento para a atribuição regulamentar que não integralmente submetida à lei.

Patente, por conseguinte, que, no sistema brasileiro, o regulamento apenas encontra guarida para garantir a fiel execução da lei, falecendo, em consequência, suporte normativo para a verificação de regulamentos *praeter, extra, ultra* ou *contra legem*.

### 5.3. *Princípios constitucionais que se relacionam com a atribuição regulamentar*

Nada obstante o fato do preceituado na segunda parte do inciso IV do artigo 84 da *Lex Maxima* já muito bem delimitar a atividade regulamentar em nosso ordenamento jurídico, de forma a rechaçar a possibilidade até mesmo de cogitação do cabimento de outra classe de regulamento entre nós que não a dos subordinados ou de execução, certo é que outros preceitos constitucionais existem que, face a seu conteúdo, corroboram essa afirmação.

Assim, reforçando dita submissão à lei dos atos administrativos — aí também obviamente se incluindo o regulamento —, possível é citar o artigo 1º da Constituição Federal, uma vez que o seu *caput* deixa claro que a nossa República constitui um Estado Democrático de Direito. Ora, se vige entre nós o Estado de Direito, ou seja, aquele que, na lição de BALLADORE PALLIERI<sup>30</sup>, “se submete à lei e à jurisdição independente e imparcial”, para logo fica clara a inviabilidade de se admitir no Direito brasileiro qualquer espécie regulamentar que não aquela submetida à lei.

Nesse sentido, averba MICHEL STASSINOPOULOS que “em um Estado de direito (*sic*), a administração não se encontra apenas na impossibilidade de agir *contra legem* ou *praeter legem*, mas está obrigada a agir sempre *secundum legem*”<sup>31</sup>.

Como corolário da adoção do Estado de direito, a Constituição traz estampado em seu artigo 5º, inciso II, o *princípio da legalidade*. Segundo esse preceptivo, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Somente a lei, de conseguinte, é espécie normativa apta a inovar a ordem jurídica primária e originariamente, criando obrigações e direitos. A nenhuma outra atividade estatal, nessas condições, tal é permitido: elas devem, sim, desenvolver-se sob a lei, subsidiária ou complementarmente, conforme o caso.

Note-se que o artigo 37 do Texto Magno realça essa sujeição da Administração ao princípio da legalidade, ao esclarecer o seguinte: “A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade (...)”.

No que respeita especificamente à administração, evidente está que do sobredito princípio exsurge inelutavelmente a integral vinculação da atividade por ela desenvolvida à lei. A propósito alumiou HELY LOPES MEIRELLES que, “enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na administração pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”<sup>32</sup>. E, complementando essa assertiva, impossível é olvidar a lição de CIRNE

<sup>30</sup> *Diritto Costituzionale*, 3ª ed., Milão, Giuffrè, p. 85, apud *Poder Regulamentar...*, cit., p. 185.

<sup>31</sup> Ob. cit., p. 69.

<sup>32</sup> Ob. cit., p. 78.

LIMA, que assim pontificou: "Administração, segundo o nosso modo de ver, é a atividade do que não é proprietário — do que não tem a disposição da coisa ou do negócio administrado"<sup>33</sup>.

Desse modo, toda atividade administrativa que extrapolar esse limite principiológico, dele fazendo tábula rasa, estará fadada a ser categorizada como inválida, por não adequada às exigências normativas. Daí, dentre outros aspectos, caberá ao Legislativo, *ex vi* do artigo 49, inciso V, da Magna Lei, sustar esse ato, já que *exorbitante do poder regulamentar*.

Essa especial submissão da Administração ao princípio em comento não passou ao largo da melhor doutrina, que emitiu lições de singular valor acerca da matéria. Nesse sentido, de FRITZ FLEINER é o seguinte esclarecimento: "Administração legal significa então: Administração posta em movimento pela lei e exercida nos limites de suas disposições"<sup>34</sup>. Igualmente esclarecedora é a lição de OTTO MAYER, que, ao conceituar a função administrativa, dizia ser ela a satisfação dos fins do Estado sob a lei<sup>35</sup>. Entre nós, lapidar é o magistério de SEABRA FAGUNDES, para quem "administrar é aplicar a lei de ofício"<sup>36</sup>. Ainda acerca dessa subordinação à lei, especial destaque merece o escólio de ALESSI<sup>37</sup>, que, com sua inegável autoridade, averbou: "Tal subordinación, que concreta el principio de la necesaria *legalidad* de la actividad administrativa, se entiende en *sentido negativo*, es decir, en el sentido de que la actividad administrativa encuentra um límite formalmente insuperable em la ley, la cual puede establecer prohibiciones a determinadas actividades, tanto en lo que concierne a las *finalidades* a alcanzar, como en lo que se refiere a los medios y *formas* a seguir para ello. Pero se entiende también, y sobre todo, em sentido *positivo*, y ello no solamente en el sentido de que la ley puede vincular positivamente la actividad administrativa a determinadas finalidades o a determinados medios o formas, sino también en el sentido de que (...) la Administración sólo puede hacer *aquello que la ley permite*".

Isso tudo considerado implica, de forma incontestável, fato de que inexistente atividade administrativa que não pautada pela lei. A já tão repisada subordinação da ação administrativa à norma legal insculpida no princípio da legalidade administrativa condiciona e conforma, pois, inafastavelmente dita ação, de sorte que, ao ser considerada conjuntamente com o conteúdo do artigo 84, inciso IV, da CF, tem-se uma vez mais confirmada a tão-só admissibilidade da modalidade regulamentar de execução, visto que é a única que, dentre aquelas classificadas quanto à relação do regulamento com a lei, se tipifica como *intra legem*,

33 *Princípios de Direito Administrativo*, 6. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1987, p. 22.

34 *Principes Généraux du Droit Administratif Allemand*, 1993, p. 87, *apud* CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, *Elementos*, p. 27.

36 *Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*, 5. ed., rev. e atual., Rio de Janeiro, Forense, 1979, pp. 4-5.

37 *Ob. cit.*, p. 12.



Outro princípio constitucional que amolda a atividade regulamentar é o da *indelegabilidade de atribuições*. Dito princípio, que na Carta precedente encontrava-se gravado no parágrafo único do artigo 6º — “Salvo as exceções previstas nesta Constituição, é vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições; quem for investido na função de um deles não poderá exercer a de outro” —, não foi reproduzido pelo legislador constituinte de 1988 no atual Texto Magno. No entanto, tem-se por certo que esse princípio ainda vige entre nós, mesmo que de forma não expressa. Isso porque, impende considerar, implica ele uma consequência lógica da adoção do *princípio da tripartição das funções estatais* (CF, art. 2º). De nada valeria, para o alcance dos fins propugnados por MONTESQUIEU, como, por exemplo, a tentativa de erradicação do abuso do poder, através do controle de um órgão pelo outro, que não se observassem as competências específicas de cada órgão de exercício do poder, ou que elas, ao talante dos membros desses órgãos e a pretexto de toda sorte de motivos e conveniências, fossem livremente distribuídas ou emprestadas entre si pelos “poderes”. Por certo não foi essa a *voluntas constitutiones*. Destarte, a falta de previsão expressa da indelegabilidade de atribuições não se constitui num “cheque em branco” para a livre delegação de “poderes”; esta, pois, ante a conformação do nosso sistema constitucional, e em especial ante o princípio acima nominado, só poderá ter existência em uma única hipótese, qual seja, em ocorrendo expressa previsão. No mais, persiste vedada a delegação de atribuição de um órgão do poder para outro. Aliás, interessa referir que, como também divisado no sistema constitucional antecedente, subsiste somente uma exceção ao princípio em apreço: a lei delegada (CF, art. 68).

Então, por derivação ao princípio da indelegabilidade das funções, para logo se percebe que difícil é pretender sustentar a existência dos já mencionados regulamentos delegados em nosso ordenamento jurídico.

Por fim, no que tange aos princípios constitucionais que, de uma forma ou outra, acabam conformando a atribuição regulamentar, pode-se citar ainda aquele contido no *caput* do artigo 48 da *Magna Lex*. Reza esse versículo que cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, *inexigível esta para o circunstanciado nos artigos 49, 51 e 52 (respectivamente, as atribuições privativas do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados e do Senado)*, dispor sobre todas as matérias de competência da União.

Ora, extrai-se daí, com luminar clareza, que ao Legislativo, e tão apenas a esse órgão estatal, incumbe legislar acerca de todas as matérias de competência da União. Se assim é, óbvio está que *nem existe entre nós, diversamente do observado em alguns sistemas constitucionais estrangeiros, razão para se falar em reserva legal e reserva regulamentar*. Todas as matérias, pois, são expressamente reservadas ao Legislativo, que as desenvolverá através de seu ato típico, a lei. Só a essa é dado inovar originariamente a ordem jurídica; a nenhum outro tipo de ato mais.

Disso resulta, então, que também ficam afastadas de nosso sistema jurídico as modalidades de regulamento denominadas independente ou autônoma e de necessidade ou de urgência.

#### 5.4. *Modalidade regulamentar admitida em nosso ordenamento*

À vista do exposto no item precedente, pacífico é de se concluir que, à luz do sistema constitucional pátrio, mediante a combinação do estatuído no artigo 84, IV, do Texto Maior (previsão da atribuição regulamentar) com os artigos 1º, *caput* (estabelecimento do Estado de direito), 2º (princípio da tripartição do exercício das funções estatais e, obliquamente, da indelegabilidade das atribuições), 5º, II, e 37, *caput* (princípio da legalidade), e 48, *caput* (princípio do monopólio da atividade legislativa), há incontestável impossibilidade de serem expedidos decretos delegados ou autorizados, independentes ou autônomos e de urgência.

Assim, claro resta que o único modal regulamentar passível de cogitação em nosso ordenamento jurídico é o subordinado ou de execução, visto que só ele, vale repisar, guarda conformidade com os princípios acima enunciados.

#### 6. *Regulamento delegado ou autorizado*

Apesar de se rejeitar a existência de regulamentos delegados ou autorizados no Direito brasileiro, conveniente se faz a abertura desse tópico, a fim de emitir algumas considerações sobre essa espécie regulamentar, assim como para tecer umas poucas críticas a determinadas doutrinas que pugnam, ou pugnaram, pela sua existência entre nós.

Subsumem-se a essa espécie regulamentar "aqueles emanados pelo Executivo, em razão de habilitação legislativa, que lhe é conferida pelo Legislativo, porém nos termos dessa determinação de competência, para desenvolver os preceitos constantes da lei de habilitação, que delimita o seu âmbito a respeito"<sup>38</sup>.

Como bem observou MÁRCIO CAMMAROSANO<sup>39</sup>, a questão da admissibilidade ou não dessa classe de regulamentos em nosso sistema jurídico envolve, além do aspecto jurídico, o terminológico.

Assim é que, sob a perspectiva jurídica, de acordo com o já divisado, não encontra tal espécie regulamentar qualquer fundamento apto na Lei Maior a ensejar a sua aceitabilidade entre nós. Mas é sob a outra perspectiva aventada pelo administrativista que se nota a perspicácia de sua proposição. Com efeito, a denominação "regulamento delegado" enfeixa invencível impropriedade terminológica, porquanto acaba por sugerir que tal modal regulamentar seja delegado ao Executivo pelo Legislativo. Todavia, óbvio está que impossível seria uma conclusão de tal jaez, uma vez que não poderia o Legislativo delegar atribuição que não detém, isto é, que não lhe foi originariamente conferida.

38 Cf. OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO, ob. cit., p. 346.

39 "Regulamentos", *RDP* 51-52: 131-32, jul./dez. 1979.

Ora, comezinho é que a faculdade regulamentar é própria do Executivo, erigindo-se, por isso mesmo, nos diversos sistemas constitucionais (quer pátrios, quer estrangeiros) como uma competência privativa do chefe desse órgão de exercício do poder. Doutra feita, também se apresenta inquestionável que não é (e nem poderia ser) a competência regulamentar que *in casu* constitui objeto da delegação, mas sim determinada matéria de atribuição legislativa, que, mediante lei de habilitação, é autorizada ao Executivo disciplinar. Observados, é claro, os limites prefixados na citada lei. Destarte, o insinuado pela denominação em apreço efetivamente não condiz com o real significado da aludida modalidade regulamentar; daí, importa repisar, a inicialmente mencionada invencível impropriedade terminológica que encerra o termo "regulamento delegado".

Pois bem, consoante já se averbou, somente seria admissível a expedição de regulamentos delegados ou autorizados no Direito brasileiro caso houvesse permissivo constitucional expresso nesse sentido. Contudo, como inexiste tal previsão, infundada é qualquer pretensão tendente a reconhecer a sua presença entre nós. Não obstante, é cediço que alguns autores muito já insistiram em afirmá-los plausíveis em nosso sistema jurídico. Talvez, supõe-se, influenciados pelas excelentes lições proferidas pela doutrina estrangeira, mas sem a devida cautela de considerar que foram elas emitidas em países cujas Constituições deram guarida a dita modalidade regulamentar

Isso considerado, sabe-se, por exemplo, que na Itália o regulamento delegado ou autorizado é admitido, assim como não é fato desconhecido que os estudiosos de lá, como de hábito, sobre a matéria expenderam magníficos comentários. Contudo, essas lições foram lançadas com base em fundamento fornecido pelo artigo 77 da Constituição da República Italiana, de 27 de dezembro de 1947, que assim dispõe: "Il Governo può, senza delegazione delle Camere, emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria".

Mas, incontroverso é que essas lições, apesar do seu inegável valor, não podem servir de fundamento para se sustentar esse tipo de regulamento em nosso Direito, já que constituem "metalinguagem" de uma linguagem objetiva específica (o Direito positivo italiano), e, portanto, diversa daquela a que deveria necessariamente se referir (o nosso Direito positivo). Assim se assevera, pois, a simples transposição de uma metalinguagem estrangeira (doutrina) para o nosso sistema jurídico, com a finalidade de tentar justificar ou explicar determinado fato pertinente a esse último ordenamento, remanescer impréstável no mais das vezes, já que aquela metalinguagem está a se referir a uma norma de seu próprio sistema jurídico positivado e não do brasileiro. Daí, pois, a necessidade de extrema cautela em tais transposições, sob pena de se construírem proposições falazes.

Em síntese: qualquer estudo que se externe com base em lições estrangeiras, acolhendo o regulamento delegado em nosso ordenamento, obviamente

estará fadado à imprestabilidade, porquanto o nosso sistema constitucional é claríssimo ao vedá-lo.

De modo diverso, SÉRGIO FERRAZ entende como exemplo de regulamento delegado entre nós a "normatividade que o Supremo Tribunal Federal dite, quanto ao processo e julgamento dos feitos que lhe sejam encaminhados"<sup>40</sup>. Embora respeito mereça essa posição, ousa-se divergir do ilustre publicista, posto que se crê não caracterizar essa hipótese regulamento delegado nos moldes em que entendido pela melhor doutrina. E isso porque não se está diante de nenhuma delegação de matéria específica; e mesmo se desconsiderado esse fato, para hipoteticamente admitir que houvesse alguma delegação, ainda assim não se entenderia presente regulamentação delegada alguma, pois deveria ser esta, ao menos em princípio, privativa do Chefe do Executivo e, portanto, não exercitável por qualquer outro "poder": ao menos em tese, a faculdade regulamentar, sob o ponto de vista etiológico, e no referente a qualquer uma de suas modalidades, constitui prerrogativa exclusiva do Executivo. Também divergindo do entendimento externado por SÉRGIO FERRAZ, tem-se LUCIANO FERREIRA LEITE, que assim se manifesta: "Dissentimos do ilustre mestre, porque entendemos que a normatividade do Supremo Tribunal Federal não decorre de ato administrativo regulamentar. A normatividade, emanada do Excelso Pretório, decorre de seu Regimento Interno, não se inserindo, portanto, no âmbito da competência regulamentar deferida exclusivamente ao Presidente da República, Governadores e Prefeitos".<sup>41</sup>

### 7. *Regulamento autônomo ou independente*

Como no item anterior desta monografia, mesmo não se admitindo a acolhida do regulamento acima nominado em nosso Direito, reputa-se conveniente abrir o presente tópico, a fim de sobre esse modal regulamentar tecer algumas poucas ponderações.

Conforme está a indicar a própria denominação dessa espécie regulamentar, caracterizam-se esses regulamentos por um vínculo de independência e autonomia a algo. Essa relação, pois, se dá em face da lei: é dela que são independentes e autônomos. Não se subordinam a ela, portanto. Segue daí que se têm entendido sejam tais regulamentos aqueles expedidos pelo Executivo, em decorrência de competência que lhe é atribuída constitucionalmente, para o fim de disciplinar primariamente matérias estabelecidas no próprio texto constitucional.

Recorrendo-se uma vez mais ao magistério de OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO, tem-se que os ora tratados regulamentos "são verdadeiras leis, e assim chamados tão-somente porque emanados pelo Poder Executivo, pois não constituem desenvolvimento de qualquer lei ordinária,

40 *Três Estudos de Direito*, São Paulo, Revista dos Tribunais 1977, p. 122.

41 *Ob. cit.*, p. 49.

mas correspondem ao exercício da prerrogativa de legislar a ele reconhecida com base no Direito Constitucional”<sup>42</sup>.

Com efeito, para logo se denota que, materialmente, os regulamentos autônomos (ou independentes) constituem de fato efetivas leis baixadas pelo Executivo, porquanto decorrem diretamente do Texto Constitucional suas específicas competências normativas e sobre as respectivas matérias dispõem primariamente, inovando a ordem jurídica, tal qual as leis.

Baseada nessa repartição de competência normativa entre o regulamento e a lei ditada por algumas Constituições é que a doutrina estrangeira cunhou as expressões “reserva regulamentar” e “reserva legal”. A primeira para designar as matérias que ficam circunscritas à atividade legislativa do Executivo, enquanto a segunda, de igual modo, relativamente ao Poder Legislativo.

Exemplo comumente citado a respeito da aludida repartição de competência normativa entre a lei e o regulamento é o observado no ordenamento francês, pois a sua Constituição de 1958 (com a atualização de 1983), a par de enunciar, em seu artigo 34, as matérias de competência legiferante do Parlamento, traz, entalhado em seu artigo 37, que “as outras matérias, fora do domínio da lei, terão caráter regulamentar”. Quanto à competência para editar os pertinentes regulamentos, vem ela estampada no artigo 21 do mesmo texto, que deixa claro caber ao Chefe de Governo. Assim, nota-se, do aqui exposto, que no sistema francês há a “reserva regulamentar”, a qual, no entanto, se dá de forma residual.

Em nosso sistema jurídico, diferentemente, afigura-se incorreto pretender defender a existência de tal espécie de regulamento. Afirmar-se presentes os regulamentos autônomos em face do contido em nossa Constituição é, no mínimo, ignorar a existência do preceituado no artigo 84, IV, que tão apenas prevê o regulamento subordinado à lei, com a finalidade específica de lhe emprestar fiel execução. Além disso, pode-se dizer que vige entre nós unicamente o princípio do “monopólio da atividade legislativa” (CF, art. 48), pois todas as matérias devem submeter-se ao tratamento legal (frise-se, todavia, que exceções há). Não bastassem esses dois óbices a tal pretensão, existe ainda o princípio da legalidade administrativa, que, consoante já se viu, se encontra enraizado no inciso II do artigo 5º da atual Constituição.

Nada obstante se repelir essa classe de regulamentos do nosso sistema jurídico-positivo, mister se faz citar que alguns de nossos doutrinadores a ela dão guarida.

É, por exemplo, o caso de HELY LOPES MEIRELLES<sup>43</sup>, que, além de acolher os regulamentos subordinados ou de execução, também entende possível a expedição de “decretos autônomos” sobre matérias ocorrentes na prática administrativa que ainda não hajam sido disciplinadas por lei. Essa faculdade de suprir, com normas próprias, as omissões do legislador, segundo

42 Ob. cit., p. 543.

43 Ob. cit., pp. 106-7.

o referido autor, repousaria no poder de chefear a administração outorgado ao Chefe do Executivo.

Com lastro no já exposto, é possível se atrever a rejeitar esse posicionamento, pois, apesar de se concordar que o fundamento político do poder regulamentar resulte dessa citada condição, não se entende admissível, em hipótese alguma, que o Executivo usurpe do Legislativo a sua primordial e exclusiva missão, qual seja a de legislar. Demais disso, certo é que, em havendo uma eventual omissão legislativa, poderá o Executivo se valer de outros instrumentos colocados à sua disposição como, por exemplo, em sendo o caso, a utilização da prerrogativa de iniciar o processo legislativo, nos termos do parágrafo primeiro do artigo 61 do Código Fundamental. Não há, pois, como se preencher um vazio legal mediante a expedição de um ato administrativo.

DIÓGENES GASPARINI, sob a égide da Lei Maior antedecente, também proclamava o cabimento do regulamento autônomo ou independente. Para ele, consoante se observa de seu animoso estudo<sup>44</sup>, “uma competência extraordinária, outorgada diretamente pela Constituição ao Presidente da República”, é que constitui suporte autorizador para a edição desse modal regulamentar em nosso sistema. Como exemplos dessas competências extraordinárias diretamente hauridas da Carta de 1967, com a redação imposta pela EC nº 1/69, cita o autor, entre outras, as seguintes: a) competência para decretar a intervenção (art. 11); b) competência para o Presidente da República dispor privativamente sobre a estruturação, atribuições e funcionamento dos órgãos da Administração Federal (art. 81, V); c) competência privativa do Chefe do Executivo para prover e extinguir os cargos públicos federais (art. 81, VII); d) competência privativa do Presidente da República para decretar o estado de sítio (art. 81, XVI); e) competência exclusiva do Chefe do Executivo Federal para declarar a desnecessidade de cargo público (art. 100, parágrafo único)<sup>45</sup>.

Do elencado, fácil é se perceber ao menos duas situações distintas: a) a competência oriunda do inciso V do artigo 81 da *Lex Major* precedente (estruturação, atribuições e funcionamento dos órgãos da Administração Federal) encerra o que se convencionou doutrinamente denominar de “regulamento de organização”; b) as demais competências enfeixam atos que se desenvolvem em nível imediatamente infraconstitucional e, excepcionalmente, portanto, sem se subordinar à lei.

Dissente-se, contudo, do referido mestre no respeitante às duas situações. Ambas se demonstram inaptas a abarcar o regulamento do tipo autônomo em nosso ordenamento.

Na primeira hipótese — estruturação, atribuições e funcionamento dos órgãos da Administração Federal — não se vislumbra autonomia ou indepen-

44 Ob. cit., pp. 132 e segs.

45 Além dessas hipóteses, são também referidas as constantes dos artigos 8º, XV, a, b, c e d, 21, I, *in fine*, e 81, XV e XXII.

dência alguma em relação à lei; a disposição acerca disso, por certo, deriva de lei, isto é, da norma que criou os respectivos órgãos. Não há, pois, como o Chefe do Executivo dispor sobre tal sem essa lei prévia. Destante, pressuposta a existência de lei e à vista da atribuição privativa ora em apreço (cuja redação foi repetida na atual *Lex Legum*, em seu artigo 84, VI, mas lhe acrescentando, importa mencionar, que tal se daria *na forma da lei*), os decretos expedidos com o referido conteúdo têm, sim, caráter regulamentar<sup>46</sup>.

Com relação às demais situações arroladas pelo citado autor, apesar de se entender que as hipóteses enumeradas constituam classe especial de ato administrativo, não se crê possível querer rotular o por elas enunciado de regulamentos autônomos ou independentes; a bem da verdade, nem conteúdo regulamentar nelas se vislumbra, para se poder concluir que constituam efetivos regulamentos. Com efeito, apartam-se inofismavelmente dos atos administrativos em sentido estrito, assim como dos normativos, que encerram os regulamentares, pois, ao invés de encontrarem fundamento na lei, obtêm-no diretamente da Constituição. Todavia, isso não parece bastante para se deixar de compreender tais hipóteses no âmbito da atividade administrativa. Trata-se, sim, de atos administrativos excepcionais ou *sui generis*, já que têm suporte diretamente no Texto Constitucional, mas que nem por isso deixam de ser compreensíveis no plexo das atividades administrativas. Por outro lado, não obstante o referido caráter de excepcionalidade que enfeixam, referidos atos não podem sequer ser classificados como regulamentos perante o nosso sistema jurídico, já que esse tão apenas admite os vocacionados para a fiel execução da lei. Dentre as hipóteses acima enumeradas, então, se tem outro tipo de ato administrativo, que se inclui no conceito de ato administrativo *lato sensu*, mas que não o regulamentar; são, é verdade, veiculados por decretos, já que esse é o instrumento pelo qual expede o Presidente da República os atos de sua privativa competência, mas, repita-se, não possuem conteúdo regulamentar. Por fim, há que se observar que a Constituição permite a expedição desses atos ante hipóteses excepcionais, porém de forma vinculada, ou seja, sem nenhuma margem de discricionariedade ao Administrador: as hipóteses vêm constitucionalmente postas de forma objetiva, de sorte a não permitirem um comportamento do Administrador marcado pela liberdade de decisão na escolha (apreciação subjetiva).

---

46 Em sentido semelhante é a sempre exata lição de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Ato Administrativo...*, cit., p. 51, que, a par de recusar ao decreto regulamentar poder para criar, incondicionadamente, o órgão em sua inteireza e respectiva competência, também pontifica que "... dispor sobre estruturação e atribuições de órgãos (art. 81, V, citado) é algo que já pressupõe a existência dos órgãos. Logo, presume lei que os haja criado, pois na Carta Constitucional, salvo o art. 81, V, nenhum outro existe donde se pudessem extrair, em prol do Executivo, competências sobre a matéria". Na mesma linha, possível é também de se citar a lição de LUCIANO FERREIRA LEITE, ob. cit., p. 54, que assim se manifesta: "Na verdade o regulamento de organização e espécie do regulamento de execução, já que a criação do serviço depende de lei".

Em face do ora exposto, tem-se que os regulamentos autônomos ou independentes não encontram lugar em nosso sistema constitucional.

#### 8. *Regulamento de urgência ou de necessidade*

Há presente essa espécie regulamentar quando o Chefe do Executivo se investe de uma competência legislativa para dispor sobre matérias reservadas ou não à lei, à vista de uma situação de fato gravíssima e urgente. Assim, em casos de guerra, calamidade pública, comoções internas graves etc., o Poder Executivo, acima da lei ou mesmo contra ela, e agindo em "legítima defesa da sociedade", usurpa do Legislativo a sua competência primordial de legislar, mas o faz com arrimo numa sua obrigação decorrente do princípio *salus populi suprema lex est*<sup>47</sup>.

Para não se alongar desnecessariamente nesse item, desde logo se declina o entendimento de que tal não pode ser lido como um regulamento, pois, antes de se constituir em ato jurídico, é, incontrovertivelmente, um ato irregular (desde que não previsto no Direito positivo), cujos efeitos seriam nulos, já que carecedor de qualquer juridicidade.

Em nosso sistema jurídico, irrefragável é que não encontram esses "regulamentos" qualquer ressonância, mesmo porque as hipóteses que visariam regular (disciplinar) seriam perfeitamente regradas através de *medidas provisórias*, nos termos do estatuído pelo artigo 62 da Lei Maior, *ad litteram*: "Em casos de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional, que, estando em recesso, será convocado extraordinariamente para se reunir no prazo de cinco dias". Aliás, de imediato se denota a similitude teleológica de ambas as espécies normativas.

#### 9. *Regulamento executivo ou subordinado*

Como já visto, de acordo com o artigo 84, inciso IV, do Estatuto Supremo de 1988, compete privativamente ao Presidente da República expedir decretos regulamentares para a fiel execução das leis. Por consequência, em nosso sistema jurídico, somente há substrato constitucional para a emissão de regulamentos inteiramente subordinados, submissos ou conformados à lei.

Essa inobjetável subordinação à lei encontra, pois, razão de ser na proteção aos indivíduos, pelo constituinte, através de um princípio basilar do nosso ordenamento: o *princípio da legalidade*. Dele deriva que os indivíduos só serão obrigados a fazer ou deixar de fazer alguma coisa mediante lei (art. 5º, II). Trata-se de uma inegável *garantia fundamental* conferida aos indivíduos pela Constituição. Só a lei, portanto, é instrumento normativo hábil a obrigar o indivíduo e a limitá-lo em seus mais básicos direitos (liberdade, propriedade etc.). Segue daí o porque da adoção entre nós do *princípio do primado legal*, reservando à lei a disciplina de todas as matérias (art. 48). Mas não é só esse princípio que com tal concorre, pois o princípio da legalidade resulta

47 Cf. DIÓGENES GASPARIAN, *ob. cit.*, pp. 78-9.



de uma trama maior. Embricam ainda a Lei Maior, nesse sentido, três outros dispositivos contendo princípios fundamentais, quais sejam a configuração da nossa República Federativa como um *Estado Democrático de Direito* (art. 1º, caput), o *princípio da tripartição das funções estatais* (art. 2º) e o *princípio da indelegabilidade de atribuições*. Ora, patente é que o mecanismo sugerido por MONTESQUIEU tinha por fim salvaguardar as liberdades individuais dos abusos, das arbitrariedades cometidas pelo monarca (hoje sucedido pelo Executivo) no exercício de seu poder absoluto; daí a criação de sua consagrada teoria reservando, por assim dizer, parcelas do poder a órgãos específicos, com o fito disso coibir. Assim é que se acolheu entre nós, como na maioria dos Estados democráticos, o aludido princípio na tripartição, através do qual cada órgão do poder exercita primordialmente uma função (e secundariamente outra, mas adstrita ao expressado pelo Texto Maior) de forma independente, porém harmônica com os demais órgãos. E para resguardar esse exercício da atividade estatal é que vem à tona o *princípio da indelegabilidade de atribuições*, que, mesmo radicado implicitamente na Constituição, veda a delegação de funções entre os órgãos do poder. É dessa formidável amarração principiológica realizada pelo constituinte de 1988 que se extrai o acima firmado, tocantemente à pretendida proteção à liberdade individual, no sentido de que somente mediante lei se poderá sobre ela dispor.

É em face dessa referida amarração principiológica que há de ser considerada a *competência regulamentar*. Note-se que foi tal a preocupação do constituinte que, sem desbordar dos princípios já referidos e de forma com eles harmônica, acabou por prever que essa atribuição, como toda a atividade administrativa (salvante poucas exceções expressas na Magna Carta), fosse exercitada tão-só *debaixo da lei*, visando à sua fiel execução. Ora, com isso afastou o referido legislador a possibilidade do Poder Executivo dispor acerca dos direitos individuais.

Em suma: claro resta que só ao regulamento de execução pretendeu o legislador constituinte dar acolhida em nosso sistema constitucional. Nenhuma outra modalidade regulamentar, como verificado no Direito estrangeiro, tem substrato lógico e jurídico para coexistir com aquela prevista no artigo 84, IV, da Constituição da República de 1988.

Isso considerado, importa que se trate, mesmo que perfunctoriamente, de alguns aspectos do regulamento.

Consoante o já divisado, a *competência para a emissão do regulamento subordinado* é privativa do Presidente da República. A razão dessa competência repousa exatamente na condição desse ser o Chefe da Administração Pública. Como o regulamento visa precipuamente a executar a lei para a sua aplicação pela máquina administrativa, logo acaba por ter como destinatários aqueles que estiverem subordinados hierarquicamente àquela autoridade. É precisamente esse poder hierárquico que "serve de principal explicação

e suporte para a faculdade regulamentar”<sup>48</sup>, assim como, reflexamente, se presta a explicar a razão dessa competência privativa do Chefe do Executivo.

Todavia, entre os *destinatários* do regulamento não se encontram apenas os integrantes do aparelho administrativo, uma vez que tal ato também poderá operar efeitos extrínsecos aos órgãos administrativos, para atingir terceiros alheios ao serviço público, mas que, de uma forma ou outra, se relacionem com a máquina administrativa. É, por exemplo, o caso de um concessionário de serviço público, de um administrado interessado em uma providência qualquer do Poder Público etc. Nesses casos, e em inúmeros outros, submeter-se-á o terceiro às normas regulamentares. Advirta-se, no entanto, que somente em casos desse jaez é que o regulamento poderá atingir terceiros, pois, como já se aludiu, ante o prescrito no artigo 5º, inciso II, da Constituição, só à lei devem eles obediência.

Com relação ao *âmbito* do regulamento de execução, fica claro que consiste no do Poder Executivo. É nessa scara que produzirá efeitos, a fim de regular, de modo uniforme, a ação administrativa derivada da lei regulamentada. Sua eficácia, é óbvio, não ultrapassará os lindes do Executivo, para surtir efeitos no âmbito do Legislativo ou Judiciário. Estes, pois, pautar-se-ão por normas próprias e de forma independente.

De acordo com o já ressaltado, o regulamento é exteriorizado por *decreto*. Essa constitui a *forma* pela qual o Chefe do Executivo manifesta seus atos privativos. É também o caso do regulamento.

Desse modo, tem-se que os regulamentos são expedidos por decretos, os quais são obviamente subscritos pelo Presidente da República e, nos termos do artigo 87, I, da Constituição, referendados pelos Ministros de Estado.

Doutra feita, entende-se como *limite imediato* da competência regulamentar a própria lei que empresta fundamento de validade ao regulamento, isto é, a lei regulamentada. Óbvio está que para isso se pressupõe que referida norma legal tenha sido promulgada isenta de qualquer vício. Já como *limite mediato* da atribuição regulamentar tem-se a própria Constituição, que prevê a única hipótese em que admissível.

Nesse passo, exclusivamente a essa lei deverá conformar-se o regulamento, restringindo dentre a pluralidade de situações possíveis uma ou algumas situações que nortearão a conduta dos hierarquicamente vinculados àquele que o editou. Registre-se que se inexistente essa pluralidade de situações passíveis de estreitamento, inútil será o regulamento, visto que se estará ante uma lei auto-executável. Mais ainda: não poderá o regulamento exceder às situações previstas na lei regulamentada, nem tampouco poderá, a pretexto de completar algum seu vazio ou cumprir mandamento nela contido, integrá-la ou complementá-la, inovando a ordem jurídica. Em extrapolando a lei regulamentada ou complementando-a, inválido será o regulamento, uma vez que

48 Cf. GERALDO ATALIBA. Poder Regulamentar... cit., p. 193.

desbordante do campo de ação constitucionalmente lhe traçado: a fiel execução da lei.

Nesse aspecto, extremamente agudas são as ponderações de PONTES DE MIRANDA, ao comentar o artigo 81, III, da Constituição precedente: "Onde se estabelecem, alteram, ou extinguem direitos, não há regulamentos — há abuso de poder regulamentar, invasão da competência do Poder Legislativo. O regulamento não é mais que auxiliar das leis, auxiliar que só pretender, não raro, o lugar delas, mas sem que possa, com tal desenvoltura, justificar-se, e lograr que o elevem à categoria de lei". E prossegue esse grande jurista pátrio averbando que: "Se o regulamento cria direitos ou obrigações novas, estranhas à lei, ou faz reviverem direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações ou exceções, que a lei apagou, é inconstitucional. (...) Nenhum princípio novo, ou diferente, de direito material se lhe pode introduzir. (...) Vale dentro da lei, a que se reporta, ou das outras leis, não vale. Em se tratando de regra jurídica de direito formal, o regulamento não pode ir além da edição de regras que indiquem a maneira de ser observada a regra jurídica"<sup>49</sup>.

Por fim, importa trazer à lume algumas considerações sobre o *conteúdo* do regulamento. De acordo com o já dito, o regulamento, em nosso sistema jurídico, deverá se submeter inarredavelmente à norma legal que lhe empresta fundamento de validade imediato, ou seja, à lei que objetiva executar.

Observe-se, todavia, que a aludida subordinação não importa numa restrição demasiado excessiva a essa atividade administrativa, visto que é inerente à lei a ser regulamentada reservar certas situações em que ao administrador caberá escolher, dentre as hipóteses possíveis, aquela que melhor se conforme com o interesse público, de forma a estreitar a atuação dos subordinados do emitente do decreto regulamentar. Haverá aí, então, por parte do Chefe do Executivo, um exercício discricionário (em contraposição ao vinculado), em que esse agente político, ante a imanente abstração da norma legal, buscará, louvando-se dos critérios de conveniência e oportunidade, eleger a melhor ou melhores hipóteses admissíveis, visando a execução da lei, mediante a sua maior concreção.

Destarte, constituirá o *conteúdo* do ato administrativo regulamentar a *situação discricionariamente eleita* pelo Chefe do Executivo dentre aquelas possíveis na lei, a qual *rescritivamente norteará a conduta dos agentes administrativos do Executivo*, tanto procedimental como materialmente, uniformizando a ação administrativa do Executivo na busca do interesse público.

De igual sentido é a lição de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO: "Com fundamento no poder hierárquico, o Chefe do Poder Executivo restringe os comportamentos possíveis e especifica, para os agentes da Administração, a maneira de proceder. Assim, uniformiza processual e materialmente os comportamentos a serem adotados em face dos critérios que

<sup>49</sup> *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969*, 2ª ed., rev. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1970, pp. 314 e 316.

elege e das pautas que estabelece para órgãos e agentes administrativos<sup>50,51</sup>.

Pois bem, à vista de todo o explanado, entende-se possível declinar a seguinte *noção* do objeto deste estudo: consiste o regulamento num ato administrativo em sentido amplo, de cunho normativo (geral e abstrato), produzido no exercício da função administrativa, instrumentalizado por decreto e de competência privativa do Chefe do Poder Executivo (Presidente da República, Governadores e Prefeitos), destinado a única e exclusivamente promover a fiel execução da lei (sem, portanto, inovar originariamente a ordem jurídica), e com o fito de restringir, procedimental e materialmente, a ação administrativa na busca do interesse público.

## 10. Conclusão

Ante todo o enfocado neste despretencioso estudo — que, vale frisar, não esgota a matéria, a qual, como alhures entrevisto, é por demais vasta —, possível é de se concluir que manteve essa espécie de ato administrativo as mesmas características exsurgidas no sistema constitucional antecedente.

### Bibliografia

- ALESSI, Renato. *Instituciones de Derecho Administrativo*. Barcelona, Bosch, 1970.
- ANHAIA MELLO, José Luiz de. *Da Separação de Poderes à Guarda da Constituição*. São Paulo, s. ed., 1968.
- ATALIBA, Geraldo. *Decreto Regulamentar no Direito Brasileiro*. RDA 97:31-33, jul./set., 1969.
- . “Poder Regulamentar do Executivo”. RDP 57-58 184-208, jan./jun., 1985.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Ato Administrativo e Direito dos Administrados*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1981.
- . *Prestação de Serviços e Administração Indireta*. 2ª ed., 2ª tir. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1983.
- . *Elementos de Direito Administrativo*. 2ª ed., rev., ampl. e atual. de acordo com a CF de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1990.
- BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. *Princípios Gerais de Direito Administrativo*. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revista dos Tribunais, 1979. V.1.
- BÉNOIT, Francis Paul. *Le Droit Administratif Français*. Paris, Dalloz, 1968.

50 *Ato Administrativo...* cit., p. 91.

51 Também em igual sentido é a colocação de ANTÔNIO CARLOS CINTRADO AMARAL, *Extinção do Ato Administrativo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1978, pp. 20-1: “se o regulamento extrapola a moldura legal é inválido; se espelha fielmente a moldura legal é inútil, não tem sentido; se reduz a moldura legal situa-se dentro dos limites que lhes são estabelecidos pelo ordenamento jurídico”. E prossegue o autor: “Após o regulamento, reduz-se o número de soluções possíveis de aplicação da lei, soluções essas que, reduzidas, não são apenas possíveis, mas também escolhidas pela Administração. Vale dizer: ao produzirem atos administrativos, os órgãos estatais não podem mais optar entre as soluções contidas na moldura legal, mas apenas entre aquelas contidas na moldura regulamentar.”

- BIELSA, Rafael. *Princípios de Derecho Administrativo*. 3ª ed. 1ª reimpr. Buenos Aires, Depalma, 1966.
- CAMMAROSANO, Márcio. "Regulamento". RDP 51-52:126-38, jul./dez., 1979.
- CARRAZZA, Roque Antônio. *O Regulamento no Direito Tributário Brasileiro*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1986.
- CINTRA DO AMARAL, Antônio Carlos. *Extinção do Ato Administrativo*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1978.
- CIRNE LIMA, Ruy. *Princípios de Direito Administrativo*. 6ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1987.
- DINIZ, Maria Helena. *Normas Constitucionais e seus Efeitos*. São Paulo, Saraiva, 1989.
- DROMI, José Roberto. *Instituciones de Derecho Administrativo*. Buenos Aires, Depalma, 1973.
- FERRAZ, Sérgio. *3 Estudos de Direito*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1977.
- FERREIRA LEITE, Luciano. *O Regulamento no Direito Brasileiro*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1986.
- FRAGA, Gabino. *Derecho Administrativo*. 13ª ed. México, Porrúa, 1969.
- GASPARINI, Diógenes. *Poder Regulamentar*. 2ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1982.
- GORDILLO, Agustín. *Tratado de Derecho Administrativo*. Buenos Aires, Macchi, 1974. v.1.
- GARRIDO FALLA, Fernando. *Tratado de Derecho Administrativo*. 4ª ed. Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1966.
- MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*. Buenos Aires, Depalma, 1949. V. 1.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 14ª ed. atual. pela Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989.
- MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1964 com a Emenda nº 1/69*. 2ª ed., rev. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1970.
- PEREIRA, André Gonçalves. *Erro e Ilegalidade no Ato Administrativo*. S.l.p., Ática, s.d.
- SEABRA FAGUNDES, Miguel. *O Controle dos Ato Administrativos pelo Poder Judiciário*. 5ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro, Forense, 1979.
- STASSINOPOULOS, Michel. *Traité des Actes Administratifs*. Athenas, Librairie Sirey, 1954.