

Lei Delegada

GASTÃO ALVES DE TOLEDO

Mestre em Direito. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional e do Instituto dos Advogados de São Paulo

S U M Á R I O

1. Aspectos técnicos. 2. A experiência brasileira. 3. A experiência estrangeira. 4. A questão política.

A lei delegada é um instrumento constitucional de que se pode valer o Executivo, com a aquiescência do Legislativo, para dispor sobre matérias específicas, sob condições estabelecidas na Constituição e abrangência definida pelo Congresso. Trata-se de mecanismo previsto no art. 68 e parágrafos da Carta de 88. Cabe ao Executivo a iniciativa solicitadora da delegação, devendo o Legislativo apreciá-la à luz de seus termos e justificativa. Sua concessão se materializa por Resolução do Congresso Nacional.

Questiona-se acerca de vários aspectos da delegação legislativa, que excepciona a regra geral da separação das funções do Estado, quando o Executivo é autorizado a exercer atipicamente o mister próprio do Legislativo. Tal procedimento não se ajustaria aos moldes do Estado republicano democrático, que não acolhe com bons olhos o fato de o chefe do Executivo incumbir-se, ainda que restritamente, dos afazeres próprios de outro poder. Indaga-se sobre a eventual abdicação pelo Parlamento de sua atribuição fundamental, cujas raízes político-doutrinárias remontam à própria concepção da democracia representativa, em que a interdependência harmoniosa das funções estatais desponta como axioma básico do equilíbrio institucional.

1. Aspectos técnicos

Algumas observações parecem-nos cabíveis no atual momento. Primeiramente, o mecanismo constitucional da delegação legislativa vem reforçar, ao contrário do que se alega, o princípio da separação de poderes,

ou melhor, da *interdependência por coordenação* das funções estatais, corolário de seus fundamentos político-jurídicos. Se a Constituição não privilegiasse o Congresso Nacional como sede do poder de legislar, não deveria prever a exceção veiculada pelo art. 68. A possibilidade de delegar essa atribuição decorre do fato de o poder delegante deter *sua titularidade*, reafirmando-se, por esta via excepcional, o princípio básico da separação das funções.

Destarte, o Congresso Nacional não se despoja de seu papel típico (já que não o poderia mesmo fazer por inconstitucional a hipótese), mas simplesmente *exerce uma faculdade* que a Carta Magna lhe confere.

Trata-se de delegação limitadora do próprio conteúdo e de sua extensão, sendo, pois, *circunscrita*. É o que se depreende das restrições contidas no § 1.º do art. 68 da Constituição que, ao cuidar da abrangência material do instituto, preconiza:

“Art. 68.

§ 1.º Não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, a matéria reservada à lei complementar, nem a legislação sobre:

I — organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

II — nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais;

III — planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.”

Vale recordar que atos da *competência exclusiva* do Congresso Nacional são aqueles estatuídos no art. 49 da Constituição, os quais dispensam a interferência de outro poder para sua edição, isto é, não requerem sanção presidencial para que produzam seus efeitos. Igualmente, os atos da *competência privativa* da Câmara dos Deputados e do Senado Federal são aqueles discriminados, respectivamente, nos artigos 51 e 52 da nova Carta, cuja perfeição independe da ingerência da outra Casa Congressual e de outro poder.

Como se nota, julgou o constituinte que pela relevância material das leis complementares e a exigência de *quorum* qualificado para sua apro-

vação (maioria absoluta das duas Casas), as mesmas não deveriam estar sujeitas à hipótese de delegação. Por igual, a importância das matérias elencadas nos incisos I, II e III do art. 68 (que dizem respeito ao estatuto político do cidadão e seus direitos fundamentais, à organização de outro poder republicano e à questão orçamentária) fez com que não as submetesse à mesma exceção. Mais que isto, ao vislumbrar a possibilidade de estar conferindo uma ampla discricionariedade ao Poder Executivo, mesmo em definindo sua abrangência, criou duas salvaguardas para que o Congresso Nacional possa cercear as imoderações porventura advindas do processo. Uma veiculada pelo § 3.º do art. 68; outra pelo inciso V do art. 49, assim redigidos:

“Art. 68.

§ 3.º Se a resolução determinar a apreciação do projeto pelo Congresso Nacional, este a fará em votação única, vedada qualquer emenda.”

“Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

.....

V — sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa.”

Em verdade, *três são as ocasiões* de o Congresso apreciar e interferir na elaboração da lei delegada. A primeira se dá pelo exame da solicitação do Executivo, quando este explicita a matéria sobre a qual pretende legislar e dimensionar sua abrangência. A Resolução do Congresso que autorizar a delegação deverá “especificar seu conteúdo e os termos do seu exercício”, isto é, dirá sobre a essência e extensão substantiva da lei a ser expedida. Claro está que a Resolução do Congresso *não terá condições de detalhar os termos da lei a ser editada, posto que, se assim fora, não haveria necessidade de delegação de competência, mas cabe-lhe estabelecer parâmetros a serem observados pelo Executivo ao expedir a norma*. Trata-se, pois, de um exame prévio. A segunda apreciação se dá *após a Resolução autorizadora* que poderá exigir a “apreciação do projeto pelo Congresso Nacional” que, à vista da proposta já completa, pode aprová-la ou rejeitá-la, *in totum*. A terceira hipótese de exame se dá *a posteriori*, após a edição da norma. Se o Congresso Nacional julgar que o Executivo extrapolou os limi-

tes da delegação, poderá sustar a aplicação da lei assim editada, o que implica na apreciação de seu conteúdo normativo.

2. *A experiência brasileira*

Em passado não remoto, tivemos alguns casos de delegação em nosso País.

O Professor José Alfredo Baracho, citando Carlos Medeiros Silva, nos dá conta de que, “com a Mensagem n.º 108, de 10 de agosto de 1962, Francisco Brochado da Rocha, então Presidente do Conselho de Ministros, com o objetivo de exercitar seu *Programa de Governo...* encaminhou ao Congresso Nacional 21 projetos de decretos legislativos...” “Com a fixação dos decretos legislativos de n.ºs 8, 9 e 11, de 1962, foram determinadas as bases da delegação, sendo expedidas as leis delegadas de n.ºs 1 a 7, de 1962, e as de n.ºs 8, 9, 10 e 11, de outubro do mesmo ano”¹.

Dentre elas se destacam:

— Lei Delegada n.º 4, com base no Decreto Legislativo n.º 9, dispoendo sobre a intervenção da União no domínio econômico;

— Lei Delegada n.º 5, ainda com base no Decreto Legislativo n.º 9, criando a Superintendência Nacional do Abastecimento (SUNAB);

— Leis Delegadas n.ºs 8, 9, 10 e 11, tendo como fundamento o Decreto Legislativo n.º 11, que trataram de:

Fundo Federal Agropecuário (n.º 8); reorganização do Ministério da Agricultura (n.º 9); criação da Superintendência do Desenvolvimento da Pesca (n.º 10); surgimento da Superintendência da Política Agrária (n.º 11).

Rosah Russomano, citada pelo Professor Baracho², pondera:

a) “a delegação legislativa concretiza-se facilmente no regime parlamentar; a facilidade com que a delegação legislativa pode concretizar-se no regime parlamentar desaparece no presidencialismo”;

b) “apesar das críticas que se levantavam à possibilidade de o Poder Legislativo transferir ao Poder Executivo parte da compe-

1 e 2 BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG* — V. 31 — N.ºs 30/31 — 1977/88, pp. 196, 197, 199 e 200.

tência legiferante, transferência esta que contraria a distinção dos órgãos Legislativo e Executivo, a *delegação legislativa* impôs-se no mundo contemporâneo”.

3. *A experiência estrangeira*

Alguns países de Constituições rígidas ou flexíveis, de sistema parlamentar ou presidencial, também adotam o expediente da delegação legislativa. Como se pode notar, tal procedimento se tem justificado em ocasiões especiais. Na França, “el país donde más se ha aclimatado la total delegación legislativa... los “pleins pouvoirs” fueron introducidos durante la Primera Guerra Mundial como medida para un gobierno de crisis”, conforme esclarece Karl Loewenstein, acrescentando que, mesmo mais tarde, já sob a Constituição de 1946 (que proibia a delegação), “amplias delegaciones autorizaran al gobierno a llevar a cabo reformas imperativas en el campo de las finanzas, de la economía, de la administración pública y hasta de la organización judicial”³, técnica esta sedimentada pelo Conselho de Estado. Hoje, sob a Constituição de 1958, esta política foi consagrada através dos chamados “regulamentos autônomos” (art. 38), pelos quais o Executivo detém o poder de editar normas sobre várias matérias. Trata-se de um sistema muito diferente do nosso, que não confere tal prerrogativa ao Executivo, exceção parcial feita aos antigos decretos-leis, às medidas provisórias e à lei delegada, que, todavia, não excluem a aprovação do Parlamento.

O art. 76 da Constituição italiana, segundo nos informa Biscaretti di Ruffia, “admite que el ejercicio de la función legislativa puede delegarse al Gobierno, pero entonces únicamente con “determinación de los principios y criterios directivos, y solo por tiempo limitado y para objetos definidos”⁴.

Igualmente, segundo Bernard Schwartz, nos Estados Unidos da América e na Inglaterra “as necessidades da administração moderna têm compelido o Legislativo a delegar ao Executivo poderes para promulgar regras e regulamentos que possuem força de lei. A legislação delegada, quando é válida, tem o mesmo efeito legal que um estatuto aprovado pelo Legislativo”...⁵.

3 LOWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución* — Ariel — 1979 — p. 277.

4 RUFFIA, Paolo Biscaretti di. *Derecho Constitucional* — Tecnos — 1973 — p. 487.

5 e 6) SCHWARTZ, Bernard. *Direito Constitucional Americano* — Forense — 1966 — pp. 34 e 350.

“No que diz respeito a isso, portanto, na América, como também na Inglaterra, o Executivo exerce uma função que, por sua própria natureza, pertence ao Legislativo”. Mais adiante, assevera o ilustre publicista: “Segundo a atual teoria americana, o Poder Legislativo pode ser conferido ao ramo executivo, desde que a outorga da autoridade seja limitada por determinado padrão”. E transcreve parte de acórdão judicial, sobre delegação legislativa: “O Congresso não pode delegar qualquer parte de seu poder legislativo, exceto sob a limitação de um padrão estabelecido”⁶.

4. A questão política

Essencialmente, delegar ou não competência legislativa é uma questão política. É um ato de vontade do Congresso, sob parâmetros técnico-jurídicos fornecidos pela Constituição, mas cuja amplitude só pode ser aferida pelo Parlamento. A este cabe avaliar a solicitação do Executivo, sob o prisma da conveniência e oportunidade políticas, levando em conta os seguintes fatores, dentre outros:

a) circunstância emergencial (política ou econômica) que justifique a delegação;

b) viabilização legislativa mais apropriada ao interesse público, em virtude da necessidade de detalhamento específico da matéria, pelo Executivo, em face da sua natureza e complexidade;

c) possibilidade do controle a ser exercido pelo Legislativo, *a priori* e *a posteriori*;

d) grau de confiança no discernimento político do Executivo, ao tratar da matéria objeto da delegação.

Vale lembrar que a delegação legislativa se esgota quando editada a lei pelo Executivo. Passa esta a integrar o ordenamento jurídico, sendo naturalmente passível de alteração ou revogação, total ou parcial pelo Congresso. A delegação é por *tempo limitado*, não subtraindo ao Legislativo sua competência primária. Uma vez esgotada a finalidade para a qual ela foi concedida (edição de lei pelo Executivo), remanesce o Legislativo com a titularidade de dispor sobre toda a matéria legislada, a qualquer tempo.

Fundamentalmente, deverá o Congresso examinar se, por meio deste instrumento, o interesse público estará melhor atendido, em razão da conjuntura vivida pelo País.