

AS NORMAS DE PROCESSO LEGISLATIVO COMO PROTEÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO – UMA ANÁLISE HISTÓRICO – JURÍDICA

*Maria Coeli Simões PIRES**

Sumário: 1. Função legislativa e discricionariedade. 2. Processo de formulação das leis e concepção de Estado. 3. Parâmetros da produção legislativa e segurança jurídica no constitucionalismo brasileiro. 3.1. Constituição de 1824. 3.2. Constituição de 1891. 3.3. Constituição de 1934. 3.4. Carta de 1937. 3.5. Constituição de 1946. 3.6. Constituição de 1967. 3.7. Emenda n.º 1, de 17 de outubro de 1969 – Carta de 1969 – Constituição Federativa do Brasil de 1969. 3.8. Constituição de 1988. 4. Síntese do capítulo. 5. Referências bibliográficas.

1. Função legislativa e discricionariedade

A função legislativa, como expressão primária da “vitalidade do organismo político estatal”, na expressão de Miguel Seabra Fagundes (1957:17), exercida precipuamente pelo Poder Legislativo, desenvolve-se em um “plano de maior liberdade do que as demais funções do Estado”, consoante assinala Júlio César dos Santos Esteves (2003: 83). Tal discricionariedade de manifestação da vontade estatal pelo Poder Legislativo justifica-se pela relação direta da função legiferante com a soberania estatal

* Professora Adjunta da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais Mestre e Doutora em Direito Administrativo pela UFMG.

e pela sua precedência em face das demais. Essa condição de atuação, na visão de José Joaquim Gomes Canotilho, conforme fragmento selecionado por Júlio César dos Santos Esteves, derivaria também

da própria componente formal do conceito de Estado de Direito, na medida em que o princípio da segurança jurídica, como valor indissociável da estadualidade, jogaria a favor da presunção de conformidade material de actuação do legislador e, conseqüentemente, de sua liberdade de conformação (Canotilho, 1994: 235).

Júlio César dos Santos Esteves, sintetizando as idéias de Pedro Estevam Serrano acerca da aplicação dos critérios de distinção funcional, hierárquica e teleológica às funções estatais, particulariza a função legislativa pelos seguintes traços, que se apresentam como verdadeiros fundamentos da discricionariedade suposta na edição da lei: a) poder de inovação primária da ordem jurídica; b) superioridade hierárquica das normas que constituem seu produto; e c) possibilidade de criação autônoma de fins (ESTEVES, 2003: 85).

A liberdade concedida ao legislador, no entanto, apesar de mais ampla que aquela confiada ao administrador ou ao juiz, não é absoluta. A formulação “liberdade absoluta” é uma contradição em termos, pois a idéia jurídica e política de liberdade – não a simples idéia de se fazer tudo o que se quer – pressupõe a noção congênere de limite.

É possível, assim, opor barreiras à atuação do legislador, erigidas notadamente sobre bases conceptuais do Estado e sobre o núcleo fundamental do próprio ordenamento, à sua vez, composto por regras e princípios de elevada complexidade e importância.

Desde Jean Jacques Rousseau e Immanuel Kant até as mais modernas formulações jurídico-filosóficas, a liberdade é entendida como forma de exercício de certas prerrogativas ou direitos normativamente assegurados.

Do contrário, o que há é arbítrio, verdadeiro inimigo do Direito. Por isso fala-se em liberdade juridicamente conformada ou discricionariedade da função legislativa, já que esse conceito está, desde há muito, radicalmente separado da idéia de arbítrio.

Segundo Andityas Soares de Moura Costa Matos (2001: 49), o arbítrio é revelação típica de uma sociedade composta por monarcas e súditos, não de uma comunidade constitucionalmente organizada e amparada na lei como padrão (mínimo) de razoabilidade e juridicidade da atuação e normatização estatal. Dessa posição não dissente Esteves, para quem a liberdade do legislador na feitura da lei é limitada pela outorga de poder:

Os muitos entraves ao reconhecimento do dever de reparação de danos resultantes da atividade legislativa cedem espaço à constatação de que a discricção legislativa não é absoluta, devendo se exercitar nos limites da outorga constitucional (2003:3).

Na seara da Teoria do Estado e do Direito Constitucional, a questão dos limites à atuação do legislador assume importância primordial. É que a “outorga constitucional” a que alude Esteves não autoriza o legislador a integrar ao ordenamento jurídico todo e qualquer conteúdo normativo nem fazê-lo mediante procedimento de sua livre escolha. Em uma ordem constitucional – e isso hoje significa dizer, em uma ordem que se autolimita positivamente – existem restrições formais – mais ou menos rígidas, segundo o tipo de ordenamento ao qual se referem – que traçam o âmbito de atuação do legislador, conforme nota Norberto Bobbio (2000). Segundo esse autor, a democracia formal pode ser descrita como um conjunto de regras estabelecidas antes do início do “jogo democrático”, ou seja, antes da efetiva vivência política de uma sociedade plural e com múltiplos e contraditórios interesses. Note-se que as “regras do jogo” não admitem modificação, conforme ensina o jurista italiano:

Na teoria política contemporânea, mais em prevalência nos países de tradição democrático-liberal, as definições de Democracia tendem a resolver-se e a esgotar-se num elenco mais ou menos amplo, segundo os autores,

de regras de jogo, ou como também se diz, de 'procedimentos universais'. [...] estas regras estabelecem *como* se deve chegar à decisão política e não *o que* decidir; o conjunto de regras do jogo democrático não estabelece nada, salvo a exclusão das decisões que de qualquer modo contribuam para tornar vãs uma ou mais regras do jogo. Além disso, como para todas as regras, também para as regras do jogo democrático se deve ter em conta a possível diferença entre a enunciação do conteúdo e o modo como são aplicadas (BOBBIO e outros, 2000: 326-327).

Portanto, existem certos limites formais a serem observados. Mas estes não são os únicos que relativizam a seara da discricionariedade do legislador, eis que outros de índole material nela interferem de forma positiva ou negativa.

O próprio Hans Kelsen (1962) admite que, em um dado ordenamento jurídico concreto – não abstrato, pois nesse caso o conteúdo das normas jurídicas pode ser, efetivamente, qualquer um, desde que possível do ponto de vista material e físico –, a Constituição, que para o autor é o fundamento positivo de validade do ordenamento, pode conter certo número de normas que impõem (ou proíbem) ao legislador dada conduta material. Se, em um dado ordenamento jurídico, proíbe-se a pena de morte, é óbvio que um projeto de lei que contrarie tal norma jamais pode ser considerado. E, se, por qualquer razão, tal projeto for aprovado ao arrepio da Constituição, a lei que dele exsurgirá não será tida como norma jurídica válida. Kelsen, positivista e normativista, admite assim que até mesmo o conteúdo das normas constitucionais pode, em certos casos-limite, representar um empecilho para a atuação legiferante.

Dessa forma, a liberdade do legislador é limitada por fatores formais (Bobbio) e materiais (Kelsen), que, conjugados, sempre no contexto da Constituição, formam um conjunto de garantias para os cidadãos.

2. Processo de formulação das leis e concepção de Estado

O ordenamento jurídico, por seu conteúdo, indica o modo de expressão do Direito como ciência e a concepção do Estado subjacentes. As regras relativas ao processo de formulação do direito, bem como de sua transformação e legitimação podem trazer a mesma revelação, sendo os aspectos materiais e formais da normatividade igualmente alçados à seara científica.

O Estado absolutista, que tudo submete ao Monarca, comunica à vontade deste força de lei, do que decorre a insegurança que paira sobre as relações, já que as emanações do soberano traduzem o voluntarismo da incontrastável instância de poder, legitimada pela suprema autoridade de Deus.

Já o Estado de Direito, negando aquela fonte de legitimação e divinizando a lei como querer geral manifestado segundo fórmulas próprias, a está pretende assujeitar tudo e todos, e o próprio Estado. Tal divinização da lei, que lhe comunica autoridade *a priori* reconhecida, sustenta a idéia de limitação na conformação dos preceitos normativos, de modo que a forma de produção legislativa – conquanto privada de sistematização – e o conteúdo de suas emanações invócam anteparos como garantia da segurança jurídica e proteção dos direitos individuais, com a relativização que a história registra. Em outra dicção: a produção legislativa deve conformar-se a limites formais e materiais.

Nessas condições, tal é a necessidade de se observar uma ritualística própria para manifestação da vontade estatal e de opor a esta limites materiais categóricos, que se dá ao processo legislativo sede constitucional, ainda que em linhas básicas e de forma onipotente.

No Estado Social e no Estado Democrático de Direito, a matéria dos ritos e limites da formulação das leis ganha tratamento mais sistemático nas Constituições, por meio de contornos próprios do processo legislativo,

como instrumento de intervenção e de democracia, ou, em outra vertente, de monopolização na estatuição da ordem jurídica pelo Estado ou de reconhecimento das múltiplas arenas de consenso para garantia de pluralidade do Direito.

Num contexto em que o Direito não é mais entendido apenas como um conjunto sistemático, harmônico e coerente de regras, os princípios, além de constituírem conteúdo importante do arcabouço jurídico, passam a ser, também, ingredientes necessários do processo de elaboração e construção deste. Ronald Dworkin (1985 e 1999), um dos principais teóricos contemporâneos, entende que a complexidade do fenômeno jurídico não pode ser enfrentada pela simples contraposição de regras em tese aplicáveis ao caso conflituoso, razão pela qual são os princípios imprescindíveis na resolução de *hard cases*, para os quais o Direito deve oferecer sempre a melhor decisão.

Assim sendo, é fácil perceber que o processo de formulação de leis depende, em larga medida, da extensão e da significação dos princípios constitucionais, os quais irão conformar e dar substância à concepção de Estado que está na base da discussão sobre a segurança jurídica e a garantia de núcleos de direitos considerados intocáveis – em última instância, os princípios respondem ao apelo de normatização e, ao comparecerem na construção das soluções materiais, apresentam-se hierarquizados.

Bem por isso, a formulação das leis tem sido objeto de profundos estudos no âmbito do Direito Constitucional, mediante esforço abrangente nas áreas do procedimento legislativo e da técnica legislativa, para responder, em especial, à necessidade de compreensão da ordem suprema, tomando-se em conta, sobretudo, a relação norma–ciência jurídica e concepção do Estado¹.

¹ Entre constitucionalistas mineiros, pontificam no tema Menelick de Carvalho Netto, Raul Machado Horta, José Alfredo de Oliveira, Marcelo de Oliveira Cattoni, Natália de Miranda Freire, Kildare Gonçalves.

O conhecimento fornecido por essas disciplinas parece ser fundamental para, no processo de criação do Direito, ajudar na solução de conflitos entre o pragmatismo político e as bases ideológicas do Estado e da sociedade, bem como orientar a leitura crítica da Constituição e a análise das práticas prevalentes.

Nesse sentido, a crença positivista segundo a qual a Constituição é uma lei entre outras leis, só diferenciada em razão da hierarquia normativa, deve ser superada. A Constituição é o ponto de contato – e de choque – entre os sistemas da política e do Direito, conforme expõe Niklas Luhmann (1997). Ora, o texto constitucional expressa em si, de maneira destacada, os anseios e as inquietudes políticas da sociedade que o criou. Dessa forma, ignorar a alta carga de ideologia que o constitui é optar por desconhecer sua natureza. Somente por meio de uma análise histórico-evolutiva que leve em conta a forma de legitimação (Jürgen Habermas) das normas constitucionais na realidade fática pode-se visualizar em que medida as regras de formulação legislativa, balizadas por princípios – espécies normativas que, segundo Alexy, são de observância tão cogente como as primeiras –, têm garantido a segurança jurídica no sistema constitucional pátrio.

Dai a importância de se resgatarem as ideologias que animam as Constituições brasileiras, para o que se faz necessário empreender um percurso histórico, com atenção na advertência de Giuseppe de Vergottini, que parece válida para boa parte da história do incipiente constitucionalismo brasileiro:

As experiências da maior parte dos Estados de recente independência do chamado Terceiro Mundo estão marcadas por soluções acentuadamente autoritárias: as numerosíssimas Constituições adotadas estão, muitas vezes, inspiradas, não só em opções originais, como também na ideologia liberal ou socialista; mas as soluções orgânicas previstas dão vantagem

ao critério da concentração do poder num líder nacional, que é ao mesmo tempo chefe do executivo e chefe do partido único, imposto por quase toda parte. As formas de garantia da autonomia individual e coletiva, quando previstas, estão destinadas a manter-se meramente nominais (*Apud* BOBBIO et all, 2000: 267).

3. Parâmetros da produção legislativa e segurança jurídica no constitucionalismo brasileiro

3.1. Constituição de 1824

A Constituição Imperial de 1824 insere-se em controversa quadra da história política brasileira, em meio a processo desencadeado pela Revolução Portuguesa de 1820, cuja filosofia liberal inspira movimento político semelhante no Brasil. D. Pedro convoca, em 1822, a primeira Constituinte brasileira, a qual, embora prestigiada por renomados integrantes e pelo trabalho do relator Antônio Carlos Ribeiro de Andrada, depois de entrar em linha de colisão com o Imperador, é por ele autoritariamente dissolvida, em 11 de novembro de 1823 – fato que, por si só, serve para revelar a contradição interna do processo de independência. Segue-se, imediatamente, a instituição do Conselho de Estado, por meio do Decreto de 12 de novembro de 1823, de cuja autoridade se obtém o texto que, elaborado a partir do projeto daquele relator, e ainda mais impregnado do liberalismo, converte-se, em 25 de março de 1824, na Carta do Império, por outorga de D. Pedro I (Kildare GONÇALVES, 1999: 153-154).

A Constituição assim outorgada, na busca de legitimidade – ausente pela falta de aprovação das Câmaras Municipais –, é, posteriormente, submetida ao plebiscito das representações locais.

A estrutura do texto da Carta Imperial, segundo ensina Raul Machado Horta, atende “à definição proposta no art. 16 da Declaração dos Direitos

do Homem e do Cidadão de 1789”, na medida em que o documento destinasse “à organização dos poderes políticos do Império e a garantir os direitos individuais”. Relativamente ao aspecto de organização do Poder durante o Constitucionalismo do Império, apresenta-se como singularidade o regime parlamentar, não previsto na Carta, mas que se implanta “na via da convenção e das regras parlamentares”, sendo “largamente aplicado durante o Primeiro e o Segundo Reinados”, consoante lembra o mesmo autor (1995: 56).

Gonçalves, após breve excursão histórica sobre aquela Constituição, em que realça traços de sua semi-rigidez, afirma que o documento se marca “pelo absolutismo na organização dos poderes e acentuado liberalismo no tocante aos direitos individuais” e pelo prestígio do poder moderador como chave de toda a organização política (1999: 154).

O atributo de semi-rigidez da Constituição Imperial decorre da possibilidade de alteração de disposições dela constantes, desde que estranhas ao seu núcleo material, pelas legislaturas ordinárias.

Na organização dos Poderes, o absolutismo do Imperador revela-se pelo tratamento constitucional dado à sua figura, que se sobreleva como o Leviatã: “A Pessoa do Imperador é inviolável, e Sagrada: Ele não está sujeito a responsabilidade alguma” (art.99). E, em relação ao Parlamento, a Constituição, embora preveja a estrutura bicameral (art.14), composta pela Câmara de Deputados, eletiva e temporária, e pelo Senado, integrado por membros vitalícios, sujeita o Poder Legislativo à onipotência do Poder Moderador, exercido pela incontrastável autoridade monárquica.

A Constituição Imperial, presa à tônica absolutista do poder e submetida a paradigmas nitidamente liberais, quer por influência externa, quer interna, reflete, ao mesmo tempo, a importância dada ao soberano e a preocupação fundamental com a manifestação estatal relativa à conformação das leis, como modo de proteção aos direitos individuais.

Sob o pálio daquela Carta, decretos e resoluções da Assembléia Geral estão submetidos à condição de sanção pelo Imperador e não ingressam no ordenamento jurídico sem sua prévia anuência. De outro lado, só se convertem em decretos os projetos aprovados pelas duas casas legislativas (art. 101, inciso III); a sanção, não manifestada no prazo constitucional, presume-se negada (art. 67), e, se expressamente negada, tem efeito suspensivo, que só se afasta no caso de as duas legislaturas seguintes à da aprovação do projeto sucessivamente o apresentarem nos mesmos termos, situação em que se reputa sancionado pelo Imperador.

Por outro lado, a ritualística da produção legislativa envolve formalidades que chegam a engalanar o processo legislativo da época, como convinha à segurança jurídica então propugnada. Formas expressivas dessa pompa encontram-se, entre outros, no art. 56 (“A Câmara dos Deputados testemunha ao Imperador o seu reconhecimento pelo zelo, que mostra, em vigiar os interesses do Império: Lhe suplica respeitosamente, Digne Se tomar em ulterior consideração a Proposta do Governo.”), no art. 62 (“A Assembléia Geral dirige ao Imperador o Decreto incluso, que julga vantajoso, e útil ao Império, e pede a sua Majestade Imperial, Se Digne a dar a sua Sanção.”), no art. 64 (“O Imperador quer meditar sobre o projeto de lei, para a seu tempo se resolver – Ao que a Câmara responderá, que – Louva a Sua Majestade Imperial o interesse, que toma pela Nação.”) e no art. 69 (“Dom (...) por Graça de Deus, e Unanime Aclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e Defensor Perpétuo do Brasil: Fazemos saber a todos os Nossos Súditos, que a Assembléia Geral decretou, e Nós Queremos a Lei seguinte ...”).

Essas balizas constitucionais do chamado processo legislativo, por sua vez, conjugam-se com outros preceitos de política legislativa, entre os quais merecem atenção o da irretroatividade das leis e os consectários limites da retroprojeção, constituídos das barreiras ao malferimento do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

Com efeito, são de longa tradição na política legislativa brasileira o princípio da irretroatividade das leis e o do respeito ao direito adquirido. Ambos, transcendendo o plano filosófico, têm sua consagração original no Brasil, em 1823, por força de vinculação do sistema interno às Ordenações do Reino e ganham foro de positividade constitucional, o primeiro, como preceito limitador expresso da atuação do legislador, na Constituição de 1824, e o segundo, como princípio reflexo daquele naquela ordem.

Lembre-se, a propósito, a lição de Caio Mário da Silva Pereira:

O princípio da irretroatividade, transposto do plano filosófico para o direito positivo, converte-se em um preceito de política legislativa (1989: 192).

Dispõe o art. 179, inciso II, da Carta do Império que nenhuma lei pode ser estabelecida sem utilidade pública e, no inciso seguinte, que a disposição da lei não tem efeito retroativo.

A referida Carta assenta, portanto, a teor do disposto no art. 179, III, o princípio da irretroatividade da lei, não obstante se possa identificar nas mãos do Imperador um poder superlativo, e não se faça referência expressa ao direito adquirido.

Observa-se, assim, que, mesmo revelado o propósito de defesa da segurança jurídica na edição do direito, a onipotência do Imperador, então titular do Poder Moderador (art. 101), neutraliza a força de comandos de conformação da vontade legislativa e o poder do Parlamento. A mesma Carta que proclama a irretroatividade da lei (art. 179, III), e a atribuição da Assembléia Geral para fazer leis, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las (art. 15, VIII), e que estabelece outras imposições ao processo legislativo, consagra a nítida influência do Executivo na produção legislativa e a verdadeira submissão da Câmara à vontade deste.

Discorrendo sobre a “garantia de não retroatividade das leis”, constante do art. 179 da Constituição de 1824, José Antônio Pimenta Bueno registra em construção lapidar:

A lei que, instituindo uma obrigação ou penalidade, fizesse com que ela retrogradasse, e fosse dominar os fatos ocorridos antes de sua promulgação e publicidade legal, aniquilaria toda a idéia de segurança e liberdade. Nenhum homem poderia em dia algum asseverar que deixaria de ser perseguido, pois que qualquer dos atos de sua vida anterior poderia ser erigido em delito. O sagrado princípio da não retroatividade da lei deve ser respeitado ainda mesmo no caso de interpretação [...] (1958: 384).

Referindo-se à matéria, em especial ao disposto no art. 179, §§ 1º., 2º. e 3º. da Constituição do Império, diz Carmen Lúcia Antunes Rocha:

Pelos termos postos no texto Constitucional do Império, verifica-se que, neste particular, a preocupação – de menos enfatizada pelos hermeneutas – era mais com a liberdade que com outros bens objetos de tutela e cuidados jurídicos, porquanto poderia ela ser arbitrariamente cerceada pela elaboração de norma jurídica advinda após a prática de algum ato (1989:5).

O certo é que, quer como proteção à liberdade, quer como proteção ao patrimônio das pessoas, não se pode negar o avanço formal representado pela constitucionalização do princípio da irretroatividade já na inauguração do constitucionalismo brasileiro. Apreenda-se a propósito a lição de HORTA:

A irretroatividade da lei na legislação ordinária, não obstante o seu caráter de princípio fundamental do direito e de regra de política legislativa, fica submetida ao critério do legislador, que poderá ultrapassá-la em outra lei. Gerando o direito adquirido, que é princípio-reflexo de irretroatividade, a intangibilidade desse

direito fica comprometida quando a irretroatividade ampla não constitui princípio constitucional (1995: 274).

Registre-se, por fim, que, a despeito das previsões constitucionais que nominalmente abonam a segurança jurídica, em especial no tocante à solenização da produção da lei, o Estado Imperial, em verdade, coloca as garantias individuais em segundo plano quando avultam as questões de governo.

3.2 . Constituição de 1891

A primeira Constituição Republicana, publicada em 24 de fevereiro de 1891, denominada Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, seguindo o estilo da Constituição anterior, cuida de definir a organização dos Poderes e o estatuto dos direitos individuais, este impregnado pelo constitucionalismo liberal. Ao romper com a monarquia e instaurar a república, adota a forma de estado federal e o sistema presidencialista e redefine as bases de organização do Poder Legislativo, atribuído ao Congresso Nacional, cuja estrutura bicameral é mantida, e na qual o Senado passa a ter composição eletiva.

Raul Machado Horta assim descreve a filiação conceptual da nova ordem constitucional:

Os autores do Anteprojeto da Constituição, notadamente Rui Barbosa, o notável artífice do Projeto do Governo Provisório, e os membros do Congresso Constituinte voltaram-se para o modelo norte-americano e de lá importaram, como havia feito a Argentina, em 1853, a República, o Federalismo, o Presidencialismo e as técnicas inerentes às novas instituições [...] (1995: 57).

Sobre a competência legislativa do Congresso, a Constituição republicana prevê:

Art. 34. Compete privativamente ao Congresso Nacional.

....

33) decretar as leis e resoluções necessárias ao exercício dos poderes que pertencem à União.

34) decretar as leis orgânicas para a execução completa da Constituição;

....

De acordo com o novo texto, o processo legislativo pode iniciar-se tanto na Câmara quanto no Senado, sujeitando-se a revisão recíproca. Conforme ensina Horta, a Constituição republicana estabelece, em relação ao processo legislativo, sistema de revisão complexa que impõe, em caso de não aprovação integral do projeto, o seu retorno à Câmara revisora (art. 39), ritualística que acaba por comunicar maior lentidão à tramitação legislativa, não obstante possibilite frutíferos debates.

O art. 48, § 1º, atribui ao Presidente da República competência privativa para “sancionar, promulgar e fazer publicar as leis e resoluções do Congresso; expedir decretos, instruções e regulamentos para sua fiel execução”. Quanto à função co-legislativa do Chefe do Executivo, representada pela sanção, prevê-se a redução do prazo para efetivá-la e a inversão da lógica relativamente à ausência de manifestação, já que a inércia do Presidente da República implica sanção tácita (art. 37, § 2º), diferentemente da omissão do Imperador. No que diz respeito à relação Chefe do Executivo-Parlamento, cuida-se ainda de disciplinar de modo especial o processo de apreciação do veto presidencial pelo Legislativo (art. 37, § 3º.).

O processo legislativo, nessa quadra da evolução constitucional, avança significativamente e começa a desvencilhar-se dos arabescos que caracterizam as fórmulas do Império, substituindo-os por expressões mais sóbrias (art. 37, §§ 1º, 2º e 4º). A Constituição prevê, ainda, mecanismos de controle da manifestação da vontade legislativa sob os aspectos formal e

material, por meio da consagração do controle de constitucionalidade das leis e do primado do Supremo Tribunal Federal.

Na Constituição de 1891, a matéria da irretroatividade não é objeto de tratamento na parte referente aos direitos individuais, inscrevendo-se, contudo, como limite material ao legislador, em forma de vedações expressas, dirigidas à União e aos Estados, de prescreverem leis retroativas (art. 11, § 3º).

Reynaldo Porchat, comentando a referida disciplina na Constituição de 1891, considera o comando do art. 11, n. 3º., dirigido ao legislador:

A nossa Constituição quando inserio entre os dispositivos o preceito proibitivo do art. 11, n. 3, não visou o juiz, mas sim o legislador ordinário com o propositado escopo de impedir que violasse direitos adquiridos, votando leis injustamente retroactivas (1917: 165).

Não obstante constitucionais por natureza e imprescindíveis como garantia, as normas de produção legislativa no Brasil só acanhadamente aparecem nas primeiras Constituições, concentrando-se as disposições sobre a matéria nos regimentos internos das casas legislativas, consoante lição de Raul Machado Horta:

A fenomenologia ritualística dos regimentos incorpora normas materialmente constitucionais, exercendo os textos regimentais a tarefa de complementação dos dispositivos constitucionais da elaboração legislativa (1995: 530).

3.3. Constituição de 1934

A Constituição de 26 de julho de 1934 inspira-se “no constitucionalismo do Pós-guerra 1914/1918 e nas Constituições

representativas do constitucionalismo social do século XX: Constituição do México, de 1917, Constituição da Alemanha, de 1919, que ficou conhecida como a Constituição de Weimar, e a Constituição da República Espanhola de 1931”, conforme anota Horta (1995: 58).

Na nova ordem por ela instituída, ainda nitidamente presentes as matrizes do constitucionalismo liberal, com elas disputa espaço a novel tendência do constitucionalismo social, que introduz instrumentos de sustentação do intervencionismo estatal no campo econômico e social.

Pretende-se um Estado forte, uma instância demiúrgica, mas contra o abuso de autoridade erige-se o remédio heróico do mandado de segurança, que aí se inaugura. Prevê-se a função social da propriedade como mecanismo de intervenção do Estado no campo da individualidade, e amplia-se o rol dos direitos invioláveis. A expansão do texto normativo sobre o campo social não reduz o cuidado com a esfera individual, preservado pelo correspondente estatuto de direitos, não obstante a consagração de um catálogo de direitos abrangentes de esferas coletivas e sociais.

O novo papel do Estado sustenta a sua absoluta primazia sobre a sociedade e o mercado e o seu reconhecimento como o titular da esfera pública; no âmbito da estatalidade, a centralização de competências na esfera da União, com repercussão no plano da autonomia do estado-membro e dos municípios, restringe a atuação legislativa destes entes e, de resto, interfere na própria configuração do interesse público.

Cedendo ao apelo de celeridade demandada pelo Estado Social, a Constituição, sem abolir o bicameralismo, tende ao monocameralismo, com o Senado reduzido a órgão de colaboração dos Poderes, o que traz reflexos para o processo de produção legislativa. Nesse sentido, o destaque dado à Câmara dos Deputados, especialmente por força do comando do art. 43, que admite a aprovação de determinados projetos sem participação do

Senado, reservando-se o processo de apreciação complexa apenas para determinadas matérias (art. 44).

Nesse contexto, o processo legislativo ganha novos contornos, com instrumentos capazes de imprimir maior celeridade a seu rito: possibilidade de inclusão forçada de projetos na ordem do dia; simplificação da tramitação; atuação das Comissões; sanção tácita nos moldes da prevista na Constituição de 1891 (art. 45, § 1º.), além de outras previsões relativas à produção legislativa (artigos 45, § 4º, 46 e 56).

De outra parte, a Constituição precisa a atuação do Poder Legislativo e reconhece-lhe campo de autonomia, especialmente em relação a questões internas da instituição, prevendo matérias sujeitas a sua competência exclusiva e, assim, objeto das resoluções puramente legislativas.

Na Constituição de 1934, pois, as normas de elaboração legislativa ganham ênfase, sendo tratado com novidade o princípio da irretroatividade das leis, na medida em que, diferentemente das anteriores, a nova Carta expressamente se refere à garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (art. 113, § 3º.), disposição que, no texto constitucional seguinte, é atingida pelo vezo autoritário, mediante um peculiar arranjo de sustentação da vontade do chefe do Poder Executivo.

Raul Machado Horta assim comenta o fato de que a Constituição de 1934 tenha tido vida tão diminuta:

A Constituição de 1934 teve a duração das rosas de Malherbe, por sua efêmera passagem no tempo constitucional brasileiro. Conflitos ideológicos, rivalidades regionais, as resistências à sucessão presidencial, o temor do assalto ao poder e outros fatores estranhos aos mecanismos constitucionais acabaram conduzindo, por maquiavélica manifestação, à destruição da Constituição de 1934, que sucumbiu diante do Golpe de Estado

desfechado nas instituições democráticas, em 10 de novembro de 1937 (1995: 59).

3.4. Carta de 1937

Outorgada por Getúlio Vargas em 10 de novembro de 1937 como Constituição dos Estados Unidos do Brasil, em um ambiente de proximidade da sucessão presidencial e de instabilidade política no plano internacional – verifica-se a decadência das democracias e o fortalecimento dos regimes autoritários, como mostra José Edgard Penna Amorim Pereira (2003) –, a Carta ditatorial representou um golpe extremo contra as matrizes liberais e arrimou a prática do regime de exceção.

A Carta de 1937, decretada por um governo de aspirações fascistas, traz, pois, nítidos traços de autoritarismo, que se revelam, especialmente, nos comandos de exaltação da figura do Presidente da República enquanto autoridade suprema do Estado (art. 73). Tem lugar típica “Constituição Semântica”, conforme classificação de Karl Loewenstein (1976), como instrumento de legitimação da vontade do detentor do poder, destituída de qualquer normatividade que não seja a de sustentação de seu verdadeiro arbítrio, o que justifica o “puro nominalismo de muitas de suas normas”, na dicção de HORTA (1995: 60).

Na Constituição de 1937, põe-se em evidência a preponderância do Executivo em relação aos demais Poderes, ao estabelecer-se norma de dissolução do Congresso, o que repercute na configuração do processo legislativo. Na linha do autoritarismo, a Carta de 1937 atribui ao Presidente da República competência para legislar sobre todas as matérias da alçada da União (art. 180); admite expressamente a possibilidade de regulamentos complementares, expedidos pelo Chefe do Executivo, inovadores do ordenamento jurídico (art. 11); consagra o decreto-lei, com o que se reconhece poder legislativo amplo ao Presidente da República (art. 12); prescreve, como

regra, a iniciativa dos projetos de lei pelo governo. Desse quadro normativo resulta o exercício exacerbado da competência legislativa pelo chefe do Executivo, que se traduz na permanente edição de decretos-leis e na intensa prática de edição de legislação constitucional.

A Constituição impõe, ainda, limites ao conteúdo dos projetos oriundos do parlamento, afastando a iniciativa de caráter isolado de parlamentar para só admiti-la por um terço dos deputados ou do Conselho Federal, vedada ao Poder Legislativo aquela relativa a matéria tributária ou a de que resulte aumento de despesa, seja a título de proposição originária, seja de emenda (art. 64). Vê-se, pois, que o esvaziamento da instituição legislativa decorre não só da hipertrofia do Executivo, mas advém, também, da partilha de seu papel com o Conselho Federal e o Conselho de Economia Nacional, conforme previsto na Carta. Nem a sanção tácita caracterizada pelo silêncio do Presidente diante de proposições do Parlamento, conforme se prevê no art. 66, § 2º., tem o condão de amenizar o arranjo do autoritário do regime, que fragiliza o Legislativo por meio de artifícios escusos.

A Carta não só dilacera a instituição legislativa como minimiza a importância do Judiciário, cujas decisões ficam à mercê da vontade do Presidente. A propósito, a lição de Horta, que, com repugnância, lembra:

As decisões judiciais de inconstitucionalidade da lei poderiam ser desfeitas pela vontade do Presidente da República, quando ele invocasse, para manter a lei reputada inconstitucional por decisão de Tribunal, 'o bem-estar do povo, a promoção ou defesa de interesse nacional de alta monta' (art. 96, parágrafo único) (1995: 60).

No tocante à intertemporalidade jurídica, a Constituição, como é de se esperar, não traz um núcleo adequado de proteção; assim, não faz referência ao direito adquirido, omissão que revela o propósito do regime de

colocar, em segundo plano, a segurança do direito e as garantias individuais, em coerência com a filosofia dos governos de exceção, autocráticos ou revolucionários, que, pretendendo a neutralização da força do passado, a mudança do *status quo* e a própria insegurança das relações jurídicas estabelecidas sob o antigo regime, põem à margem o princípio da irretroatividade e violentam o direito adquirido.

Explica Ovídio Bernardi (1959) que a Constituição de 1937, além de abolir a vedação da retroatividade, não ressalva o “tríplice postulado”. Assim, segue-se o Decreto-Lei nº. 4657/42 (Nova Lei de Introdução do Código Civil), prevendo, no art. 6º., a possibilidade de a lei atingir “as situações jurídicas definitivamente constituídas” e a “execução do ato jurídico perfeito”, bastando para tanto que o dispositivo assim o diga.

Rocha, referindo-se à Carta de 1937 e justificando a omissão de tratamento da matéria relativa à segurança jurídica, explica:

[...] o direito positivou-se no sentido de resguardar a figura do governante da vontade da sociedade, logo, a regra da irretroatividade e seus contornos, incluindo-se o princípio do direito adquirido, destoava do quadro político imposto (1989: 5).

Na ditadura de Vargas, sob a égide da Carta de 1937, não só no plano positivo o ideal de ruptura está presente, mas também na doutrina dos intérpretes do regime autoritário. Francisco Campos, o principal deles, não deduziu da omissão da norma de proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada na Carta de Getúlio a opção constitucional pela retroatividade genérica.

Embora rechaçando a imposição ao legislador da máxima da irretroatividade das leis, que ele vislumbra atrelada à concepção individualista, reconhece que a solução constitucional de preservá-la no tocante ao campo

penal (art. 122,13) reduz o seu alcance às fronteiras justas, restando a norma geral da irretroatividade, no direito ordinário, como regra de interpelação e, assim, voltada para o juiz.

Os argumentos expendidos são estes:

A não-retroatividade é tão-somente uma norma de interpretação, uma regra de hermenêutica, e por ela se entende que o intérprete, ou juiz, não pode aplicar lei nova às relações jurídicas já consumadas na vigência da lei antiga. Não deve, porém, esse princípio constituir uma limitação ao Poder Legislativo; quando circunstâncias especiais exigirem a revisão das relações jurídicas acabadas, o legislador não poderá ficar privado da faculdade de promulgar leis retroativas, pois o Estado, como guarda supremo do interesse coletivo, não deve atar as próprias mãos pelo receio de, em certas contingências, ter que ferir ou contrariar direitos individuais. A não-retroatividade das leis postulada como proibição ao Poder Legislativo não passava de um exagero do individualismo jurídico e, sobretudo, do individualismo econômico, que reclamavam rigorosa neutralidade do Estado no domínio jurídico (CAMPOS, s/d: 235).

Reafirmando a necessidade de o Estado, por vezes, decretar leis retroativas para a solução de conflitos no âmbito de suas relações com os particulares, Campos justifica a circunscrição da proteção da irretroatividade da lei ao campo da interpretação, deixando sem peias o legislador para a definição mais conveniente dos supremos interesses da nação, ante os quais deve, segundo ele, esmaecer o viço das prerrogativas individuais:

O Estado faltaria ao seu dever social, se, em tais circunstâncias, quisesse curvar-se ante o mito da intangibilidade das prerrogativas individuais, pois tais prerrogativas só são legítimas

e dignas de proteção quando a sua defesa não contraria os supremos interesses da nação. O indivíduo soberano existe apenas no preconceito individualista; na realidade, o indivíduo é um membro da nação, e só merece o apoio do Estado quando o seu interesse não colide com o da comunhão nacional, para a defesa de cujos interesses, honra e independência o Estado existe. Não é em reverência ao mito individualista que o Estado deixa de postular o princípio da retroatividade e mantém, como regra interpretativa, o da não retroatividade das leis (s/d: 235).

Em circunstâncias de exceção e prevalência da ordem pública, semelhantes à do Estado Novo de Vargas, ou ainda mais extremadas como as ocorridas em função da Revolução Russa ou dos regimes totalitários da Itália e da Alemanha, diretamente ligados à eclosão da 2ª. Grande Guerra, fica evidente o propósito de ruptura com a ordem anterior e a vulneração da segurança jurídica.

A afronta às concepções do Direito Intertemporal na Rússia soviética é enfaticamente assinalada no art. 2º. da Ordenança de 11 de novembro de 1922, que desconsidera as situações jurídicas civis surgidas antes da Revolução de 7 de novembro de 1917; no mesmo diapasão, o art. 1º. do Código Civil Soviético, tudo consoante anotação feita por Wilson de Souza Campos Batalha (1980: 72).

Francisco Cavalcante Pontes de Miranda, comentando o Direito da Rússia soviética, monoideísta, voltado para o objetivo revolucionário, mostra ser esse fim unívoco o que sustenta a suprallegalidade do Direito, que, assim, não demanda a técnica da segurança extrínseca:

Se a lei se revela contra o fim revolucionário, não prevalece; a nova corrige-a, não só para o futuro, como em todos os tempos passados: a política de direito intertemporal do Estado Soviético

só não admite a destruição retroativa daqueles princípios em que se exprime o fim revolucionário (1970: 164).

Vê-se, pois, que a tensão entre os valores de manutenção de situações jurídicas constituídas no passado e de mudança para realização do ideário da Revolução Soviética resolve-se pelo sacrifício da segurança dos indivíduos, não se verificando esforço conciliatório do Direito novo com a ordem anterior, nem se vislumbrando limites à retroprojeção da normatividade que a Revolução logrou estabelecer. Nesse sentido, a lição do constitucionalista:

Estado absorvente, unipartidário, o Estado Soviético preestabelece, teoricamente, o seu direito; e toda a lei, enquanto não se fixa a convicção de que traduz, perfeitamente, tal direito, não pode pretender a segurança extrínseca que os princípios clássicos de direito intertemporal conferem às leis. No tempo, toda mudança no sentido do fim revolucionário é possível (PONTES DE MIRANDA, 1932: 93).

Tal quebra, segundo a lição de campos Batalha, seria consequência imediata da publicização do Direito Civil soviético com a proscrição de institutos e máximas até então por ele abrigados, em especial aqueles em si incompatíveis com a nova ordem pública, de índole estatizante e neutralizadora de quaisquer resquícios de direitos integrados na esfera privada dos cidadãos:

Ademais, tendo-se em vista a publicização do direito civil, que tradicionalmente mira *ad singulorum utilitatem*, mas que no sistema soviético, *interest rei publicae*, não fora de estranhar o apagamento, no direito revolucionário, do dogma tradicional da irretroatividade das leis, inspiração da idéia de certeza e segurança jurídicas, impediendo de reformas radicais, absolutas, de um pacto, sem transições nem transações (1980: 72).

Aliás, a lógica publicizante do Direito e a compulsiva expansão da ordem pública são tônicas das revoluções de um modo geral, pelo que atemporalmente válida é a afirmativa de Portallis – secundada por George Ripert–, que se põe como uma crítica-advertência:

Em tempo de revolução, se tudo se transforma em Direito público, assim sucede pelo desejo exaltado de sacrificar todos os direitos a um fim político e de não admitir consideração outra senão a de um misterioso e variável interesse do Estado (RIPERT, 1949, cap. 2).

Por isso mesmo, a pregação revolucionária de Adolf Hitler abalroa direitos, fulmina o passado e faz-se legitimada pelo próprio ideário que a sustenta, conforme passagem que se colhe do discurso dirigido por aquele líder ao Parlamento:

Peço, portanto, ao Parlamento alemão a aprovação explícita do meu direito legal de exigir de cada um que se desincumba dos seus deveres e que ceda seu dinheiro ou seu posto, se eu conscienciosamente julgar que malogrou no cumprimento do seu dever, seja quem for e a despeito do direito que possa ter adquirido (*O Estado de São Paulo*, de 28 de abril de 1942, p. 1)².

Assim, o direito revolucionário ou o direito dos Estados de exceção revela-se como normatividade arrogante, de rupturas, sem compromisso com a estabilidade e certeza jurídicas, que devem ceder aos propósitos de mudança.

A lógica e o pensamento aqui explicitados inspiraram a prática brasileira de edição de leis retroativas durante a ditadura de Vargas e a ditadura militar, com ofensa direta ao princípio universal da segurança jurídica, com especial arrimo nas construções autoritárias sobre interesse público, ordem pública ou fidelidade aos fins revolucionários.

² Batalha, 1980: 70.

3.5. Constituição de 1946

A Constituição de 1946 inspira-se no texto de 1934, cujas inovações preserva e supera. Expressando, no processo legislativo, filosofia nova, decorrente da retomada democrática, apresenta sob esse aspecto modificações importantes: restabelece o bicameralismo; simplifica a ritualística da produção legislativa, especialmente ao prever a aprovação de projetos de lei em um só turno, com a possibilidade de sua revisão; instaura legitimação concorrente para a iniciativa das leis (art. 67), entre outras medidas.

No tocante às competências do Presidente da República no processo legislativo, a Constituição de 1946 prescreve (art. 87) a já clássica definição de suas atividades: sancionar, promulgar e fazer publicar as leis e expedir decretos e regulamentos para a sua fiel execução.

No que diz respeito à disciplina da intertemporalidade, o art. 141, topicamente inserido no campo dos direitos e garantias individuais, entre os quais permanecem invioláveis os direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, faz menção expressa ao direito adquirido:

Art. 141. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
 § 3º. A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

É de se observar que a matéria relativa ao processo legislativo sofre ampla modificação por força da Emenda n. 17, de 26 de novembro de 1965, já sob a inspiração revolucionária, e, na seqüência, outras violações são perpetradas à ordem jurídica como um todo.

Assim, a Constituição de 1946 passa por profundo processo de revisão, atingida em seu cerne, não só por emendas, mas especialmente pelos atos institucionais cunhados pelo constituinte revolucionário em sucessivas outorgas, que sustentam o regime da insegurança e vulneram os direitos políticos e os direitos e garantias individuais, incluída a proteção ao direito adquirido.

3.6. Constituição de 1967

A Constituição de 1946 é inteiramente vilipendiada pelos atos institucionais do Governo revolucionário, que atingem sobretudo as garantias e os direitos individuais e políticos, e pelas práticas antidemocráticas, quando o marechal Castelo Branco, procurando dar tratos de legitimidade à ordem de exceção e consolidar a legislação constitucional fragmentária, por meio do Ato Institucional nº. 4, de 1966, convoca, para elaboração da lei constitucional do movimento de 31 de março de 1964, o Congresso Nacional, à época esvaziado de seu poder político.

O Congresso, embora carente de legitimidade, já que não detém mandato popular para o mister constituinte, é nominalmente convocado para o exercício daquele poder e, efetivamente, desincumbe-se de “atividade constituinte de emenda total à Constituição de 1946”, não obstante as limitações que se lhe impõem, impossíveis com o desiderato constituinte, como a grosseira sujeição ao instituto do decurso de prazo, do que resulta a promulgação da Carta pelas Mesas da Câmara e do Senado à revelia da representação popular (HORTA, 1995: 64).

Fruto da ideologia autoritária dominante, herdeira de traços da Carta Política de 1937 e originária de texto elaborado por comissão de juristas e aprovado pelo Congresso Nacional, a Lei Constitucional de 15 de março de 1967 torna-se o sustentáculo do regime ditatorial, que subjuga a democracia à doutrina da máxima segurança, execra o voto popular, sufoca a cidadania

em fortalezas de exceção, concentrando o poder do Estado na União e a força do regime em mãos do Presidente da República, membro da cúpula militar, e atribuindo à lei o poder de, em determinadas situações, suspender garantias constitucionais.

Horta explica que, do ponto de vista da distribuição da matéria constitucional, a Constituição de 67 adota técnica semelhante à da Constituição anterior para revelar-se bastante distante dela no tocante ao conteúdo das formulações: “A letra da matéria constitucional se incumbiu de caracterizar o rompimento entre as concepções da nova Constituição e as da Constituição de 1946” (1995: 64).

Mas a distância é deveras mais significativa quando se pretende invocar a disciplina constitucional no nível de facticidade, o que ocorre, por exemplo, no tocante à relação entre os Poderes. Conquanto formalmente arquitete um pretenso equilíbrio entre os Poderes, a Constituição positivada afasta-se da Constituição dinâmica e rege-se pela força, circunstância que repercute imediatamente na prática do procedimento legislativo da época, de modo que, dilaceradas as competências do Poder Legislativo pelo regime autoritário, constrói-se um ordenamento jurídico sob os intentos do Poder Executivo, o qual, sob a farsa da legitimidade, coloca-se como o principal legislador.

Malgrado a proeminência do Poder Executivo, com a força impositiva do decurso de prazo (art. 54), com a abreviação de prazo para deliberação de projetos de sua iniciativa, com poder de convocação das Casas do Congresso para apreciação de matéria urgente e, especialmente, com a competência do Presidente da República para a expedição de decretos com força de lei (art. 58), para a edição de leis delegadas (art. 55 e 57) e para apresentação de proposta de Emenda à Constituição (art. 50, II), registram-se também importantes avanços nominais, consignados por disposições que configuram um tratamento mais técnico e especializado à produção legislativa.

De fato, apesar da inspiração ditatorial de que nutre a Constituição de 1967 e, por conseguinte, da matriz hermenêutica que conforma sua aplicação, não se pode negar avanço técnico que o processo legislativo assume no seu texto, fazendo elevar ao *status* de normas constitucionais materiais e formais as regras de produção das leis no ordenamento pátrio, em seção própria intitulada “Do Processo Legislativo”.

No tocante à disciplina da intertemporalidade, a Carta, no art. 150, § 3º., mantém a redação da Constituição de 1946 (art. 141, parágrafo 3º., à sua vez, reprodução literal do art. 113, parágrafo 3º., da Constituição de 1934) e, assim, consagra o direito adquirido: “Art. 150 [...] § 3º. A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.”.

Comentando a disciplina estabelecida no art. 150, § 3º., da Carta de 1967, Rocha afirma:

Bem que, com o mesmo fundamento que alicerçava a positivação de igual preceito na Constituição de 46, não teve o dispositivo antes referido aplicabilidade plena no tormentoso período histórico que se seguiu à outorga da Carta de 67.

Em efeito, o advento do Ato Institucional n. 5, de 13 de dezembro de 1968, comprovou a existência de norma eficiente superior àquela contida no documento constitucional, atingindo-se, pelas regras postas naquele que a sua aplicação se daria ‘sem as limitações previstas na Constituição’ (art. 1º., 2º., 3º., 4º., 5º., 6º., 10, 11) (1989: 6).

Com efeito, todas as técnicas e garantias são superadas pelas imposições do sistema e, já em 13 de dezembro de 1968, a Constituição é vitimada pelo Ato Institucional nº. 5, que desencadeia uma seqüência de doze outros documentos de exceção e outras medidas igualmente autoritárias.

A Carta de 67, apesar da índole ditatorial e de viciada pela sua origem e pelo processo de elaboração, supera o conteúdo nominal da anterior, especialmente ao conceber as bases do regime de limitação à propriedade pela consagração da “função social da propriedade” (art. 157, III) e ao conformar o núcleo de direitos sociais dos trabalhadores. Revelou-se, contudo, mais tímida que a Constituição de 1946 no tocante à intervenção.

O referido documento, sustentáculo da ditadura militar, seja pela brevidade de sua existência, seja pelas vicissitudes apresentadas no plano de sua aplicação, do ponto de vista jurídico-fenomenológico não se reveste de maior importância, salvo se tomado em seu envolvimento na sucessão de atos autoritários da Revolução de 1964.

3.7. Emenda nº. 1, de 17 de outubro de 1969 – Carta de 1969 - Constituição Federativa do Brasil de 1969

A Carta de 1969, apresentada sob roupagem de emenda à Constituição, é outorgada pela Junta Militar que assume o comando do Executivo Nacional com a vacância dos cargos de Presidente da República e vice, dos quais eram titulares até então o marechal Costa e Silva e Pedro Aleixo, no curso do recesso parlamentar compulsório decretado pelo Ato Complementar n.º 38. A doutrina, reconhecendo-a como instrumento do regime, divide-se entre o reconhecimento de sua autonomia como texto constitucional e a refutação desse caráter. Não obstante essas divergências, sustenta o Supremo Tribunal Federal o seu traço meramente reformador, invocando, na sua vigência, a da Carta de 1967 (Paulo BONAVIDES e Paes de ANDRADE, 1988: 443-444).

Pode-se afirmar, contudo, que, pela radical ruptura que opera com o texto Constitucional anterior, a Carta de 69 constitui-se em documento ditatorial verdadeiramente autônomo.

No tocante à matéria da intertemporalidade, a carta de 69 mantém, em seu art. 153, § 3º., a redação da Constituição de 67, relativamente ao processo legislativo, podendo-se afirmar a permanência da matriz anterior.

O Governo revolucionário, sob a regência dessa Carta, legitimadora das práticas de exceção e dos atos institucionais, evolui do autoritarismo para a ditadura incontrastável do Presidente, com a conseqüente quebra das garantias fundamentais, consoante lição de Horta:

A conseqüência desse conluio entre as normas constitucionais e os atos institucionais conduziu à transformação do autoritarismo presidencial, que a Constituição de 1967 consagrou, em ditadura presidencial.

Além dos extraordinários poderes presidenciais da Constituição, o Presidente da República passou a dispor da competência incontrastável de suspender direitos políticos, cassar mandatos eletivos federais, estaduais e municipais, remover, aposentar ou pôr em disponibilidade os titulares de garantias constitucionais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, os empregados de autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista, transferir para a reserva ou reformar militares ou membros das polícias militares, decretar o recesso do Congresso Nacional, das Assembléias Legislativas e Câmaras Municipais, decretar intervenção nos Estados e nos Municípios, sem as limitações constitucionais, e decretar o confisco de bens (1995: 66-67).

3.8. Constituição de 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, elaborada pela Constituinte congressual de 1987, convocada por meio de emenda constitucional, apesar dos questionamentos acerca de sua legitimidade, reflete em seu texto a ampla participação popular assegurada pelo procedimento de sua elaboração.

Submetendo sua formulação à concepção do Estado Democrático de Direito, referido na exortação preambular e expressamente consagrado no artigo inaugural do texto principal, a Constituição de 1988 faz reposicionamento tópico dos temas e prestigia, no art. 5º., os direitos e garantias fundamentais, que nos textos anteriores apareciam apenas ao final.

Rubens Limongi França, analisando a norma relativa à intertemporalidade, constante no texto constitucional vigente – que repete preceptivos anteriores –, critica a opção do constituinte, entendendo ser suficiente a afirmação da força da lei para o futuro, observado o direito adquirido como limite à sua retrooperância. Segundo o autor, o direito adquirido incluiria, implicitamente, o ato jurídico perfeito, como principal fato gerador de direito adquirido, e a coisa julgada, nos termos da definição pré-científica da matéria (1998: 202-203).

A Carta Magna em vigor, fiel ao paradigma democrático de Direito, concilia as regras e os princípios voltados para a garantia da segurança jurídica no processo de edição legislativa com os mecanismos de democratização de sua prática: arts. 59 a 69, além de outras disposições que, reflexamente, disciplinam a matéria, como o art. 5º, XXXVI (direito adquirido), arts. 14, III, e 61, § 2º. (iniciativa popular – Lei nº. 9709/98: arts. 1º., III, 13 e 14) e art. 61, § 2º.

Cabe ressaltar, neste passo, que a inclusão das medidas provisórias no rol das espécies legislativas vulnera a pretensa segurança do ordenamento jurídico. A par de definidas com suporte termos jurídicos indeterminados – relevância e urgência –, a sua concepção não antecipa os mecanismos formais de defesa, já que olvida cuidados essenciais com a segurança do Direito, como os destinados a evitar a perenização das medidas pela reincidente edição de suas normas.

O regime das medidas provisórias, após veementes apelos de juristas, sofre corrigendas por meio da Emenda Constitucional nº. 32, de 11 de

setembro de 2001, que estabelece salvaguardas contra a manipulação do instrumento: prioridade para sua votação em pauta do Congresso; ampliação de matérias excluídas de seu alcance; limites categóricos à reedição; sobrestamento impositivo das deliberações legislativas como sanção pela não manifestação sobre as matérias veiculadas em medidas provisórias, entre outras.

Demais disso, o parágrafo único do art. 62 da Constituição Federal, com a redação original, ao disciplinar a eficácia das medidas provisórias, é, por si, eloqüente sobre as dificuldades que a intensa prática de edição dessas medidas carrega para o campo das relações jurídicas:

Art. 62 -

Parágrafo único. As medidas provisórias perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de trinta dias, a partir de sua publicação, devendo o Congresso Nacional disciplinar as relações jurídicas delas decorrentes.

Esse dispositivo recebe nova redação por força da Emenda n.º 32, transformando-se no § 3º. do art. 62 da Constituição, que apresenta o seguinte teor, ainda indicativo das dificuldades no campo da segurança jurídica, apesar do aprimoramento decorrente da nova sistemática:

Art. 62

§ 3º. As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12, perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º., uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes.

Importante ainda ressaltar, relativamente ao regime constitucional das medidas provisórias, a exceção expressa ao princípio da irretroatividade,

traduzida pelo comando de desconstituição de situações consumadas no passado em caso de as medidas não serem reeditadas ou convertidas em lei, configurando a retroatividade máxima. Em situação de desconstituição da medida provisória, cabe ao Congresso nacional, por decreto legislativo, disciplinar as situações geradas sob o pálio dos comandos normativos anteriores.

É curioso, ainda no tocante ao regime das medidas provisórias, outro aspecto relativo ao entretempo jurídico, qual seja, o do papel da lei de conversão quanto à continuidade de eficácia das normas de medidas provisórias reeditadas e em vigor até a conversão e quanto às relações jurídicas constituídas na vigência de normas não reeditadas ou revogadas por outra medida provisória.

De outro lado, o decantado argumento de exigência de celeridade na tomada de decisões na formulação da ordem jurídica, para a sustentação das medidas provisórias, cai por terra, uma vez que, na lógica interna da Constituição, já se trata da situação de urgência em sistemática correta, a que se desenha sob o alcance dos §§ 1º, 2º e 3º da art. 64, o mesmo se aplicando à apreciação dos vetos (art. 66, §§ 4º, 5º e 6º).

Avulta a importância dos limites formais da produção legislativa, especialmente em face do comando do art. 59, parágrafo único, que prevê a disciplina da elaboração, redação, alteração e consolidação dos documentos legislativos por lei complementar (LC. nº. 95/98). Na mesma linha de proteção da segurança jurídica por meio dos limites formais e materiais da elaboração legislativa, registrem-se, entre outros, os dos artigos 67 (restrições à apreciação de projeto sobre matéria que tenha sido objeto de proposição rejeitada) e 68 (limites à delegação legislativa).

Por fim, há de se destacar o núcleo das normas de proteção à própria Constituição contra alterações indevidas, o qual se compõe basicamente

da disciplina relativa à elaboração de emendas à Constituição (art. 60) e da relativa ao controle de constitucionalidade (art. 102, I, a). Na disciplina das emendas estão erigidas, de um lado, as barreiras de proteção formal: iniciativa (art. 60, I, II e III), limites temporais tendo em vista circunstâncias específicas (art. 60, §§ 1º e 5º), tramitação e quórum (art. 60, § 2º) e promulgação (art. 60, § 3º); de outro lado, estão postos os sustentáculos da Constituição em sua materialidade: temas excluídos da esfera normativa do poder constituído (art. 60, § 4º).

No campo intocável pelo poder reformador da Constituição, representado pelo conjunto das “cláusulas intangíveis”, para usar a expressão de Loewenstein, encontram-se os direitos e garantias individuais, entre os quais pontifica a proteção do direito adquirido (1976: 189).

Referindo-se ao direito adquirido, Ivo Dantas reafirma a idéia de que a sua consagração em sede constitucional vincula o legislador e se impõe ao poder constituído, tendo em vista o caráter de cláusula pétrea de sua prescrição (1997:11). Ressalta ainda o autor a superlatividade da proteção do referido princípio:

[...] se não nos bastasse a natureza constitucional do instituto, a partir da Constituição Federal de 05.10.88, o Direito Adquirido assume novo contorno, tornando-se portador da característica da Imutabilidade, em razão do que prescreve o art. 60 em seu §4º, ao fixar os limites materiais do Poder Constituído de Reforma.

Desta opção no sentido da intangibilidade do Direito Adquirido, decorre a conseqüência de que só um processo revolucionário (no sentido jurídico-constitucional), do qual resultasse nova Constituição, poderia restringir ou até mesmo excluir a garantia do Direito Adquirido (entre nós alçado à mesma categoria do ato jurídico perfeito e da coisa julgada) ou qualquer outro

daqueles incisos apontados no referido § 4º, o que, entretanto, não se daria de maneira automática, sendo necessária referência expressa na própria Constituição [...] (1997: 3; 4).

A Constituição de 1988 resguarda ainda, expressamente, a eficácia de certos atos sem acolhida na ordem constitucional anterior e incompatíveis com a nova disciplina constitucional permanente (art. 17, §§ 1º. e 2º, do ADCT); desconstitui efeitos de situações anteriormente completadas (arts. 17, *caput*, e 51 do ADCT), prejudicando beneficiários de direito, retroagindo também para alcançar atos ilegítimos (art. 18), além de recepcionar os direitos adquiridos compatíveis com a nova ordem.

Deve-se dar realce ao tratamento que o constituinte dispensou ao servidor público relativamente à segurança de seus direitos. Sabendo ser este o principal agente de judicialização das questões relativas ao entretempo jurídico, pela invocação do direito adquirido, o constituinte originário busca fragilizar a posição do servidor por meio da previsão constante do art. 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que lhe faz restrição à invocação da garantia.

A partir desta análise, pode-se chegar à seguinte conclusão a respeito do constitucionalismo pátrio: as Constituições brasileiras, a partir de 1934, salvo a de 37, adotam, em matéria de Direito Intertemporal, a orientação da teoria subjetiva dos direitos adquiridos, assimilando o direito interno a orientação da teoria objetiva, na Lei de Introdução ao Código Civil, de 1942, na ausência de preceito constitucional a obstaculizá-la. Nesse curso, as prescrições sobre a matéria no constitucionalismo nacional sofrem alterações pouco sensíveis – salvo na Constituição de 1988, que apresenta arranjo normativo mais complexo –, não obstante a variação de tratamento dispensado ao instituto do direito adquirido no plano de interpretação jurisprudencial e de aplicação prática; por outro lado, colocam-se como ordem limitativa ao legislador e ao aplicador das normas nos diversos períodos constitucionais, com as ressalvas já aludidas.

Para recapitular o tratamento constitucional do direito adquirido como principal limitação material que se impõe à produção legislativa, tome-se a HORTA a irretocável e suficiente resenha sobre o assunto, apresentada aqui a título de síntese da contribuição do autor para sistematização da matéria:

No Direito Constitucional Brasileiro, a relação entre Constituição e direito adquirido conduz às seguintes conclusões:

1. a Constituição é fonte e protetora do direito adquirido;
2. só é recusável o direito adquirido incompatível com preceito da Constituição;
3. o constituinte originário não tem exercitado, com freqüência, a competência para negar e desfazer o direito adquirido;
4. a competência desconstitutiva do direito adquirido pelo constituinte de revisão, se aquele resultou de decisão do constituinte originário ou de sua compatibilidade com a Constituição, é passível de argüição de inconstitucionalidade, por violação de decisão fundamental do constituinte originário;
5. o princípio constitucional que protege o direito adquirido contra lei prejudicial é irreformável, por se tratar de direito e garantia individual, não podendo a sua abolição constituir objeto de proposta de emenda à Constituição;
6. a proteção constitucional ao direito adquirido, que despontou, de forma expressa, na Constituição Federal de 1934, corresponde a valor incorporado à estrutura do regime político e do Estado Democrático Brasileiro;
7. as mudanças constitucionais operadas pelas sucessivas Constituições Brasileiras, mesmo no período de ruptura com o regime antigo, como na queda do Império, em 1889, e na interrupção da legalidade da Primeira República, em 1930, se distanciaram das mudanças radicais comandadas por revoluções portadoras de nova ideologia e de novo ordenamento sociasocial, político e econômico;

3. a evolução constitucional brasileira, ao invés de opor Constituição e direito adquirido como valores antitéticos, vem promovendo a acomodação e o convívio entre Constituição e direito adquirido, que perdura até os nossos dias (1995: 282-283).

A Constituição é uma espécie de texto que, nas democracias mais evoluídas³, só pode ser lido e cumprido na medida em que os atores sociais compreendem e aceitam sua linguagem como legítima. Com isso não se está recorrendo ao “mito da soberania popular”, que justificaria tudo em sua inocente e inseqüente formulação rousseauiana, tão bem criticada por Friedrich Müller (1998 e 2000). Quer-se apenas demonstrar que existe uma dificuldade essencial – e mesmo intransponível – para o legislador que se sente tentado a reescrever radicalmente o texto constitucional e a ordem jurídica infraconstitucional. Ora, o legislador não está autorizado a inserir modificações no texto constitucional que, por seu conteúdo, firam frontalmente as garantias e os princípios nela mesma explicitados, sob pena de ineficácia e de responsabilização civil do Estado por ato legislativo.

Por outro lado, a própria forma procedimental que a Constituição preestabelece para que seja modificada ou para que as leis sejam competentemente formuladas é uma barreira que pretende garantir certa estabilidade das situações jurídicas constituídas ou de algum modo garantidas pela ordem constitucional. Entretanto, o grande problema que se nota com as “regras do jogo” (BOBBIO) é que, como qualquer obra humana, são variáveis no espaço e no tempo. Tal assertiva é plenamente verificável tendo-se em vista os avanços e retrocessos que as mesmas conheceram na história das Constituições brasileiras traçada acima.

³ Bobbio admite que a democracia tenha graus de evolução: “Certamente nenhum regime histórico jamais observou inteiramente o ditado de todas estas regras; e por isso é lícito falar de regimes mais ou menos democráticos. Não é possível estabelecer quantas regras devem ser observadas para que um regime possa dizer-se democrático. Pode afirmar-se somente que um regime que não observa nenhuma não é certamente democrático, pelo menos até que se tenha definido o significado comportamental de Democracia” (2000:327).

Do mesmo modo, os conteúdos substanciais e fundantes de certo ordenamento jurídico – apesar de mais estáveis, já que são princípios e não regras voláteis – também não podem aspirar a essa eternidade que nenhuma obra humana alcança. Daí o entendimento de que a garantia do cidadão se prende ao processo de formulação legislativa de maneira eminentemente histórico-evolutiva, com o que se afirma a prevalência de um núcleo material central que deve receber tratamento formal privilegiado por parte do legislador, sob pena de malferição da própria noção de ordem jurídica constituída e garantidora.

4. Síntese

A preocupação com a segurança jurídica deve perpassar não só os processos de interpretação das normas, tendo em vista o entretempo jurídico, mas também o processo de formulação daquelas, tomando-se em consideração, sobretudo, a relação norma–ciência jurídica–concepção de Estado. É certo que o campo da normatividade em si pode traduzir o estágio da ciência jurídica e a concepção do Estado, mas não é menos certo que a forma de cometimento da vontade estatal no processo de formulação, transformação e legitimação das normas constitui elemento de compreensão e leitura do sistema jurídico como um todo.

O Estado absolutista assenta-se na normatividade decorrente do voluntarismo do soberano legitimado pela autoridade divina; o Estado de Direito submete-se à lei fruto de produção racional, divinizada como querer geral e conformada por limites formais e materiais; o Estado Social põe-se como instância demiúrgica e converte a lei em instrumento de intervenção, o que justifica a definição de uma ritualística da produção legislativa sistematicamente voltada para aquele propósito; e o Estado Democrático de Direito, como é o caso do brasileiro, jurídica e politicamente informado pelo paradigma procedimental da democracia, apóia-se em mecanismos participativos de produção legislativa e de legitimação da normatividade,

bem assim na técnica legislativa como ciência, devendo técnica e processo se conjugarem como instrumentos de democracia.

As balizas democráticas de produção das normas articulam-se com outras preordenações que transcendem o plano filosófico da política legislativa – entre as quais, a da irretroatividade da lei, traduzida pelas barreiras de malferimento do direito adquirido, da coisa julgada e do ato jurídico perfeito – para limitarem com força de comando constitucional a atuação do legislador, consoante se vê no bojo do sistema interno.

A pesquisa sobre os parâmetros da produção legislativa ao longo do constitucionalismo brasileiro mostra peculiaridades em cada período constitucional.

A Constituição de 1824, presa à tônica absolutista do poder e submetida a paradigmas liberais, reflete a importância dada ao soberano e a preocupação fundamental com a manifestação estatal relativa à conformação das leis, como modo de proteção dos direitos individuais. A onipotência do soberano, contudo, mitiga a segurança jurídica, e, assim, a mesma Carta que proclama a irretroatividade da lei e a atribuição da Assembléia Geral para fazer leis consagra a verdadeira submissão da Câmara à vontade do Imperador e sustenta a prática do Estado Imperial de vulneração das garantias individuais quando avultam as questões de governo.

A Constituição de 1891, espelhando-se no modelo americano, instaura a República, adota a forma de Estado federal e o sistema presidencialista. No tocante ao núcleo de segurança jurídica, dá nova conformação ao processo legislativo, consagra o controle de constitucionalidade das leis e o primado do Supremo Tribunal Federal e inscreve a irretroatividade, antes tratada como direito individual, como limite material ao legislador, em forma de vedação expressa, dirigida à União e aos Estados, de prescreverem leis retroativas.

A Constituição de 1934, inserida no contexto do Pós-Guerra e do aparecimento de Constituições representativas do constitucionalismo social, caracteriza-se pela expansão do texto normativo sobre o campo social e pelo reconhecimento do Estado como titular da esfera pública. Inspirada por propósitos intervencionistas, a Constituição opera a centralização de competências no âmbito da União e, atendendo ao apelo de celeridade do processo legislativo, tende ao monocameralismo e prestigia instrumentos legislativos impositivos, como inclusão forçada de projetos na ordem do dia, sanção tácita e outros. O traço intervencionista da Carta não neutraliza os cuidados com a esfera individual, que se mantém protegida pelo estatuto de direitos correspondentes. Nessa Carta, o princípio da irretroatividade é tratado com novidade, na medida em que, diferentemente das anteriores, a Constituição de 1934 refere-se expressamente à trilogia da garantia de segurança jurídica (art. 113, § 3º).

A Carta de 1937 põe em evidência o Executivo, opera o esvaziamento da instituição legislativa e minimiza a importância do Judiciário. No tocante à disciplina da intertemporalidade, o vezo autoritário da Carta imprime à matéria nítido retrocesso; além de abolir a vedação de retroatividade, não ressalva o “tríplice postulado”, o que dá azo à redação do art. 6º dada pela Nova Lei de Introdução ao Código Civil – Decreto-Lei 4657/42.

O ideal de ruptura com a segurança jurídica está presente na Carta de 37 e na doutrina dos intérpretes do regime, entre os quais se notabiliza Campos. O discurso de sustentação dos propósitos do regime é feito a partir de notas autoritárias, como as que perpassam as razões da Rússia Soviética, monoideísta, as orações de Hitler, dirigidas ao Parlamento alemão, e as do regime totalitário da Itália.

A Constituição de 1946 expressa, na organização do processo legislativo, a filosofia decorrente da retomada democrática e apresenta modificações importantes, seja na ritualística, seja no tocante ao manejo

de competências, e especialmente no que diz respeito à disciplina da intertemporalidade, representada pelo tratamento previsto no art. 141, em sede de direitos individuais.

A Constituição de 1946 foi, contudo, objeto de profunda alteração por força da Emenda Constitucional nº. 17, de 1965, já sob inspiração revolucionária, ficando fragilizada as construções de garantia da segurança jurídica.

A Constituição de 1967, originária de texto elaborado por comissão de juristas e aprovado pelo Congresso Nacional, torna-se o sustentáculo do regime de autoritarismo presidencial.

No arcabouço formal da Constituição, não se pode negar o tecnicismo que o processo legislativo assume, elevando-se ao *status* de normas constitucionais materiais e formais as regras de produção legislativa. Deve ser igualmente registrado, no tocante à disciplina de intertemporalidade, que a nova Carta não opera retrocesso, mantendo o sistema da Constituição de 1946. Contudo, todas as técnicas e garantias são superadas pelas imposições do sistema, que vitimam a Constituição pelo Ato Institucional nº 5, expressão da sujeição extrema do Direito e dos direitos ao arbítrio.

A Carta de 1969, com força de documento ditatorial autônomo, sustenta a ditadura presidencial e, não obstante isso, conserva o tratamento formal da Constituição de 1967 no tocante à intertemporalidade.

A Constituição de 1988 trata o processo legislativo mais amplamente e, fiel ao paradigma democrático de Direito, concilia as regras e os princípios voltados para a garantia de segurança jurídica do processo de edição legislativa com os mecanismos de democratização de sua prática.

Nesse contexto, deve-se ter cuidado especial com o instituto das medidas provisórias, que traz dificuldades no que diz respeito ao

estabelecimento de segurança jurídica e dos limites formais e materiais de produção legislativa. Nesse particular, há de se atentar para o disposto no art. 59, parágrafo único, da Constituição da República, para o contorno da delegação tracejado pelo art. 68, para o controle de constitucionalidade e, em especial, para a disciplina relativa à elaboração de emendas, que opõe ao constituinte derivado as barreiras constituídas pelas cláusulas intangíveis, entre as quais figura a das garantias de segurança jurídica.

É certo, assim, que todas as Constituições brasileiras, à exceção da de 1937, adotam arranjo próprio de segurança jurídica, mediante previsão expressa ou implícita de irretroatividade ou de limitações à retroprojeção, acolhendo-se, a partir de 1934, a orientação da teoria subjetiva dos direitos adquiridos, com a ressalva da adoção da teoria objetiva – pela Lei de Introdução ao Código Civil de 1942 –, na ausência de impeditivo constitucional.

No curso do constitucionalismo, a construção da concepção de segurança jurídica sofre alterações pouco sensíveis, pelo menos no plano nominal, salvo na Constituição de 1988, que apresenta um arranjo normativo mais complexo para a defesa das garantias.

Por fim, ressalta-se a importância das chamadas “regras do jogo” como limite formal à produção legislativa e, ao mesmo tempo, põe-se ênfase na lógica histórico-evolutiva do processo para conciliação daqueles com os limites materiais, nas expressões positiva ou negativa das imposições, no plano da ampla normatividade.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMORIM PEREIRA, José Edgard Penna. Perfis constitucionais das terras devolutas. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Processo constitucional. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

- BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral da cidadania. São Paulo: Saraiva, 1995.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Direito intertemporal*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- BERNARDI, Ovídio. O Direito adquirido e seu problema conceitual. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, v. 284, p. 21-30, jun. 1959.
- BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola e GIANFRANCO, Pasquino (org.) *Dicionário de política*. Tradução de Carmem C. Varriale *et al*l; coordenação da tradução de João Ferreira. 5. ed. 2 vols. Brasília: Editora Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000.
- BOBBIO, Norberto. *O Futuro da democracia*. 7. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000.
- BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História constitucional do Brasil*. Brasília: Paz e Terra. 1988.
- BUENO, José Antônio Pimenta. *Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império*. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958.
- CAMPOS, Francisco. Diretrizes constitucionais do novo estado brasileiro. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 73, p. 5-22, jan. 1938.
- CAMPOS, Francisco. s/d. (completar)
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas*. Local: Data (completar), 1994.
- CARVALHO NETTO, Menelick. A sanção no procedimento legislativo. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.
- CARVALHO NETTO, Menelick de. A contribuição do direito administrativo enfocado da ótica do administrado para uma reflexão acerca dos fundamentos do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: um

- pequeno exercício de teoria da constituição. *Fórum Administrativo*, Ed. Fórum, Ano I, n. 1, mar. 2001(a).
- CARVALHO NETTO, Menelick de. Controle de constitucionalidade e democracia. In: MAUES, Antônio G. Moreira (Org.). *Constituição e democracia*. São Paulo: Max Limonad, 2001(b). p. 215-232.
- DANTAS, Ivo. *Direito adquirido, emendas constitucionais e controle de constitucionalidade*. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1997.
- DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously, law's empire*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University, 1985.
- DWORKIN, Ronald. *A Matter of principle*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University, 1985.
- DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- ENTERRÍA, Eduardo Garcia de; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de direito administrativo*. Tradução de Arnaldo Setti. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- ENTERRÍA, Eduardo Garcia de; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de derecho administrativo*. v. 1. 7. ed. Madrid: Civitas, 1995.
- ESTEVES, Júlio César dos Santos. *Responsabilidade civil do Estado por ato legislativo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- FAGUNDES, Miguel Seabra. *O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário*. Local: Data (completar), 1957.
- FRAÑÇA, Rubens Limongi. *A irretroatividade das leis e o direito adquirido*. 5. ed. rev. e atual. do *Direito intertemporal brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1998.
- FREIRE, Natália de Miranda. *Técnica e processo legislativo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

- GONÇALVES, Kildare. *Direito Constitucional didático*. 6. ed. ver. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.
- HABERMAS, Jürgen. *Mudança estrutural da esfera pública: investigações quanto a uma categoria da sociedade burguesa*. Tradução de Flávio Beno R. Kothe Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1984.
- HABERMAS, Jürgen. *L'espace public: archéologie de la publicité comme dimension constitutive de la société bourgeoise*. Traduction Marc B. Launay. 6. éd. Paris: Payot, 1993a. (Avec um préface inédite de l'auteur)
- HABERMAS, Jürgen. *Between facts and norms; contributions to a discursive theory of law and democracy*. Cambridge, MA: MIT, 1996.
- HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. 2v.
- HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.
- KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: edições 70, s/d.
- KELSEN, Hans. *Théorie pure du droit*. 2ème éd. Traduit de Ch. Eisenmann. Paris: Dalloz, 1962. (Coll. Philosophie du droit, v. 7).
- KELSEN, Hans. *A justiça e o direito natural*. Tradução de João Baptista Machado. Coimbra: Armênio Amado, 1963.
- KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Tradução de Luís Carlos Borges. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la constitución*. Barcelona: Ariel, 1976.
- LUHMANN, Niklas. *La costituzione come acquisizione evolutiva*. In: ZAGREBELSKY, Gustavo; PORTINARO, Pier Paolo; LUTHER, Jörg. //

- futuro della Costituzione*. Torino: Einaudi, 1996. (Tradução livre por Menelick de Carvalho Netto, 1997.)
- MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. *Da possibilidade de exame jurisdicional do mérito de atos administrativos discricionários*. Monografia apresentada no curso de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 2001, 140 p.
- MÜLLER, Friedrich. *Quem é o povo? A questão fundamental da democracia*. Tradução de Peter Naumann. São Paulo: Max Limonad, (1998) (2000). 115 p.
- OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Teoria discursiva da argumentação jurídica de aplicação e tutela jurisdicional dos direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Edição do autor, 2002(a).
- OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Direito constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002(b).
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. *Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1 de 1969*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970. v. 1.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. *Os fundamentos atuais do direito constitucional*. Rio de Janeiro: Empresa de Publicações Técnicas, 1932.
- PORCHAT, Reynaldo. O código civil e a retroatividade. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 21, p. 163-168, 1917.
- RIPERT, George. *Le Déclin du Droit*. Paris: L.G.D.J., 1949. Cap. 2.
- ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. O princípio do direito adquirido no direito constitucional. *Revista Forense*, v. 308, p. 3-11, out./dez., 1989.
- ROUSSEAU, Jean Jacques. *Do contrato social*. Tradução de José Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 6. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

SILVA PEREIRA, Caio Mário da. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1989. v 1.

Resumo

O presente artigo, em abordagem histórico-jurídica, cuida do processo de formulação das leis no Brasil, sob a perspectiva da segurança jurídica, tomando em consideração, sobretudo, a relação norma-ciência jurídica - concepção do Estado, numa tentativa de demonstrar que o núcleo de normatividade em si revela o estágio da Ciência, a concepção do Estado, como também a forma de cometimento da vontade estatal no processo de sua formulação, transformação e legitimação. Nesse sentido, a pesquisa resgata os parâmetros da produção legislativa ao longo do constitucionalismo brasileiro, e constata que o núcleo de segurança jurídica está presente em quase todas as Constituições, sofrendo ao longo de todo o período republicano alterações pouco sensíveis, salvo na Constituição de 1937, na qual sofreu nítido retrocesso e na Constituição de 1988, pelo caráter inovador e sofisticado do arranjo correspondente.

Abstract

This Article, in a historical and juridical approach, deals with the formulation process of statutes in Brazil, under the perspective of juridical safety considering, above all, the relation norms-juridical science-conception of the State, in an attempt to demonstrate that the core of normativity itself reveals the stage of the Science, the conception of the State, and also the commitment of the will of the State with its creation, transformation and legitimation. By that meaning, the research rescues the parameters of

legislative production throughout the Brazilian Constitutional periods and verifies that the core of juridical safety is present in almost every Constitution, suffering small sensible alterations along the entire Republican Period, except for the 1937 Constitution, in which the principle suffered clear retrocession and in 1988 Constitution for its sophisticated and innovative arrangement.

MÜLLER, Friedrich. *Quem é o povo? A questão fundamental da democracia*. Rio de Janeiro: Forense, 1988, v. 2, p. 1-10.

Tradução de Peter Nauman. São Paulo: Mex Limonad, (1992) (2000). O presente artigo, em abordagem histórico-jurídica, cuida do processo

de formulação das leis no Brasil, sob a perspectiva da segurança jurídica, tomando em consideração, sobretudo, a relação norma-ciência jurídica - conceito do Estado, numa tentativa de demonstrar que o núcleo de normatividade em si revela o estágio da Ciência, a concepção do Estado,

como também a forma de comprometimento da vontade estatal no processo de sua formulação, transformação e legitimação. Nesse sentido, a pesquisa

resgata os parâmetros de produção legislativa ao longo da constitucionalidade brasileira, e constata que o núcleo de segurança jurídica está presente em quase todas as Constituições, sofrendo ao longo de todo o período

republicano alterações pouco sensíveis, salvo na Constituição de 1937, na qual sofreu retrocesso e na Constituição de 1988, pelo caráter inovador e sofisticado durante o correspondente

Abstract

This Article, in a historical and juridical approach, deals with the

formulation process of statutes in Brazil, under the perspective of juridical safety considering, above all, the relation norm-juridical science-conception

of the State, in an attempt to demonstrate that the core of normativity itself reveals the stage of the Science, the conception of the State, and also the

commitment of the will of the State with its creation, transformation and legitimation. By that meaning, the research resgates the parameters of