

SUPERFLUIDADES E VEZOS NA TÉCNICA LEGISLATIVA

J. M. OTHON SIDOU

1. “Preceito jurídico escrito, emanado do poder estatal competente, com caráter de generalidade e obrigatoriedade”, na segura definição de Limongi França, em sua Enciclopédia do Direito, a lei, genericamente falando, aqui e lá fora, além de redação ambígua, heterotopias, deficiência comunicativa, brechas insondáveis para o aplicador de boa fé, mas por onde se esgueira a escapatória dos espertos, e mais senões como obra humana que é, oferece peculiaridades em sua técnica, que bem podem considerar-se como vezo e superfluidade.

Nisto, a legislação brasileira expõe significativos exemplos. Começemos por onde as leis iniciam: a numeração.

2. Antes de serem conhecidas pelos números na sequência de sua edição, as leis eram reconhecidas apenas pela data de feitura. Somente a partir de 1832, já na fase regencial do Império, o Brasil passou a empregar a numeração legislativa, estreando-a com o Decreto nº 1, de 1º de janeiro daquele ano.

Até hoje, esse método fez-se aplicar em várias etapas, reiniciadas pela unidade, ora por motivo de transição política (v.g., regime ditatorial de 1937), ora quando o número atingiu tal vulto que seria aconselhável estancá-lo e tudo começar de novo (v.g., os decretos do Poder Executivo, que, em 1992, se aproximavam dos cem mil).

Vezo tipicamente brasileiro é a lei expressar as unidades em caráter ordinal (art. 1º a 9º) e daí por diante em caráter cardinal (10, 11 ...).

Tenta-se explicar esse curioso método invocando a estética gráfica, pela necessidade de coincidir os dois elementos empregados nas unidades (o número e o sinal) com os dois elementos numéricos das dezenas; uma justificação débil, que se desfaz a partir de que essa estética desaparece quando, amiúde, é empregada a numeração romana.

As leis forâneas, quando adotam a numeração cardinal, unificam-na em todos os dispositivos do elenco legal, e assim procedem quando é empregada a numeração ordinal.

3. O costume de fazer acrescentar à ementa de uma lei a locução “e dá outras providências”, além de ser inútil, pode camuflar um artifício que sempre foi impugnado pelo direito, desde as antiquíssimas assembléias do povo, os *comitia curiata* da velha Roma. Ali, uma lei do 98 antes de Cristo, a *Caecilia Didia*, foi editada para coibir a prática da chamada *lex satura*, considerada propiciadora de indireta coação sobre os votantes e que, pela data, parece não ter sido a primeira lei com esse objetivo.

Foi dito que o emprego da locução “e dá outras providências” é inútil. Explica-se: por seu sentido facilitador na consulta a um diploma legal, a ementa tem por finalidade apenas resumir o motivo da lei, sem entrar em pormenores; e é duplamente inútil quando empregada em leis cuja finalidade se resume num único preceito, disposto num só artigo.

Veja-se apenas esta. Decreto nº 7.270, de 1941, que bem poderia ser de artigo único se excluídos os comuns apêndices, tem como ementa: “Dispõe sobre o registro de nascimento de menor abandonando, e dá outras providências”. Não se sabe que providências dadas se não as há.

4. A praxe da justificação da lei, em seu intróito, perde-se no tempo, e algumas leis romanas, mesmo na ainda fase histórica, a empregavam, em seguida à *praescriptio*, ou *index*, parte reservada ao nome e cargo do magistrado edicente.

Justiniano se excedeu nesse particular, e, assim, tanto o texto das *Institutas*, como os do *Digesto* e do *Codex* são precedidos de proêmio, que ocupa espaços de páginas da edição Galisset, do *Corpus Juris*, anunciando o plano seguido pela obra.

Nos tempos menos longínquos, em Lei de 1652, o rei Dom João, “considerando que a principal obrigação minha é que a meus povos e vassalos do Brasil se administre e faça justiça com igualdade”, editou o Regimento da Relação do Brasil, em vastos oito títulos.

A Lei da Boa razão, de 1769, se abre, também, em forma de *consideranda*, com os motivos que levaram Dom José I a promulgá-la.

Mais recentemente, dilúculo da Independência, no Alvará de maio de 1821, em matéria de direitos individuais, o Príncipe Regente explica, por considerandos, por que resolvera “tornar mais eficaz a rigorosa observância da legislação existente”, seguindo-se numerosos princípios, que seriam absorvidos no último Título da Constituição de 1824.

Em 1940, já com essa praxe bastante esgarçada, a Circular nº 6 da Presidência da República marcou o desemprego da justificação das leis, determinando que os *consideranda* fossem reduzidos ao imprescindível, quando se os não pudessem evitar de todo.

Daí por diante, a não serem os hipócritas Atos Institucionais da ditadura militar de 1964, apenas os Códigos, tal como o CPC, são hoje precedidos de “Exposição de motivos”, equivalência ampliada dos *consideranda*.

5. O Parágrafo (do grego *para*, ou ao lado de, tal como paralelo + *graphéin*, escrita) é o complemento do artigo de uma lei, quando nele, por conveniência lingüística, não se puder expressar a idéia no todo, ou se fizer necessário modificar conceito nele contido, para esclarecê-lo, ampliá-lo ou reduzi-lo.

O símbolo correspondente, duas letras ‘S’ entrelaçadas (*signum sectionis*, ou sinal de separação) começou a ter emprego, em texto legal, no século XVIII. A citada Lei da Boa Razão, de 1769, emprega o sinal, mas à guisa de numeração dos artigos, de modo semelhante à técnica germânica. É como está no Comentário crítico de José Homem Correa Telles, sobre a famosa lei pombalina.

Afora a legislação germânica, é desconhecido o emprego do parágrafo nas leis e códigos europeus e americanos, do Canadá ao Chile, do mesmo modo como o não empregam os tratados e outros atos internacionais. O Código Civil português, de 1867, fora da regra, utilizou-o, mas tal não foi repetido na versão que o substituiu, de 1966, em vigor.

No Brasil, o parágrafo só começou a ter emprego depois de vir a lume o Código Comercial, de 1850, e surgiu pela primeira vez no Regulamento 737, de Processo Comercial, editado naquele mesmo ano. Entretanto, o Decreto nº 738 e outros diplomas legislativos que se lhe seguiram numericamente, pelo menos até 1855, não o empregaram.

O que intriga quem se detém nessas minúcias é o modo insólito adotado pela legislação brasileira, de grafar lexicamente e por extenso o “Parágrafo único”, e simbolicamente a numeração seqüencial, quando o desdobramento do parágrafo o impõe.

O citado Regulamento 737, autêntico código, desconhece a forma “parágrafo único”, e nada sinala quando o artigo é desdobrável em alíneas.

O modismo pode ter surgido no Decreto nº 2.685, de 10.11.1860, sobre bancos de emissão. Daí por diante, o costume tornou-se regra.

Nesse particular, nenhum sistema legislativo se identifica com o nosso, que ninguém explica como surgiu, e mesmo não há razão plausível para explicá-lo.

6. De ordinário, os preceitos nas Cartas constitucionais têm caráter mandatório, ou se impõem por si, com efeito imediato. Por exceção, pululam dispositivos de caráter diretório, ou seja, dependentes de regulamentação para que possam ser cumpridos.

Para só citar dois exemplos e tomando por base apenas a declaração dos direitos fundamentais, a Constituição da Espanha, de 1978, se arrima em mais de quarenta remissões a leis regulamentadoras; e a da Rússia, de 1993, também exemplarmente democrática, emprega-a quinze vezes nos 64 artigos consagrados à matéria.

A Constituição brasileira igualmente é fértil nessas transferências, em qualquer de seus capítulos, muito embora deixe expressa, tal como as outras, que as normas dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Seu artigo 50, de setenta e sete itens, ostenta treze vezes a expressão “*na forma da lei*” ou equivalentes. Isto significa que tais preceitos dependem de lei regulamentadora; são disposições imobilizadas, tanto que, para vitalizá-las, ergue-se o nosso mandado de injunção.

Da história recente, a locução chegou a causar sobressalto nos meios jurídicos, quando, em plena ditadura do “Estado novo”, passou por reforma a Lei de Introdução. O diploma editado com o Código de 1916 assentava no art. 3º: “A lei não prejudicará, em caso algum, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada”. Redação da citada reforma intrometeu um “*na forma da lei*” no citado preceito, ante o que bastava uma canetada do ditador, num de seus cotidianos decretos-leis a jato, para derruir o direito adquirido em qualquer de suas formas, ainda mais porque a Carta ditatorial em vigor aboliu o dispositivo constitucional correlato. Somente depois de varrido o “Estado novo”, foi apagado o ardiloso enxerto, para deixar o dispositivo com o caráter mandatório de origem.

7. Chegamos ao elemento de fecho de todos os instrumentos legais.

A expressão posta no termo de uma lei — “*revogam-se as disposições em contrário*” — é um “pleonismo legislativo”.

Regra pacífica de direito intertemporal, já aplicada no direito histórico e hoje universalizada, afiança que “a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível, ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior” — termos que prefiguram no art. 2º §1º de nossa Lei de Introdução. Nada mais será preciso dispor.

Esse pleonismo legislativo teve ingresso na sistemática do mundo contemporâneo via do art. 5º, superado, do Código Napoleão, de 1804, e ainda hoje é empregado apenas, que nos conste, na legislação brasileira, como se

fosse preciso deixar bem claro só ser lei porque se encerra com tal chavão, “banal e ilusório”, no anátema de Berriat Saint Prix, seu contemporâneo.

O insistente vício é tanto mais criticável quando emparelha com outro modo de expressar-se: “Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, *revogadas as disposições em contrário*”.

Forma ainda mais agressiva por este vício da técnica legislativa é a adotada pela Lei nº 5.765, de 16.12.1971, ainda vigente, porque “aprova alterações na ortografia da língua portuguesa”. Seu art. 4º, e último, ostenta inovado modo de expressar: “Esta lei, que revoga as disposições em contrário, entrará em vigor”, etc. Ou esta mais recente (1980), sobre execuções fiscais, que se encerra com o mesmo curioso vício: “Revogadas as disposições em contrário, esta Lei entrará em vigor 90 dias após a data de sua publicação”. Dois erros capitais: assunto duplo num só dispositivo.

Nada quanto à gramática; quanto à técnica legislativa, sim.

Aqui, já não se trata apenas de pleonismo legislativo, porém de hibridismo jurídico, que é misturar num só dispositivo legal duas proposições diversas.

Note-se que tal chavão perdeu sentido desde a edição da Lei Complementar nº 95, de 26.12.1998, a qual exige que, em todas as leis, a cláusula revocatória mencione expressamente os dispositivos revogados.

O Código Civil em vigor obedece a esse preceito no art. 2.045, se bem que várias leis, além dos citados (Código Civil de 1916 e parte do Código Comercial) foram por ele revogadas e deviam ali figurar.

8. Valha a oportunidade para registro, não mais no catálogo das superfluidades e menos no de vícios da legislação pátria, e, sim, resultante de simples desleixo, logo no Código Civil, que, tal como todos os estatutos da espécie, emparelha com a Constituição política, desfrutando lugar saliente, mais consultado, nas estantes do direito comparado, mundo afora.

Não desmente o Código Civil brasileiro a censura de que foi aprovado de sopetão pela Câmara, apesar de ter vencido 27 anos de intermitente trajetória legislativa, suplantando de muito os quinze anos de gestação do Código Comercial de 1850.

Em dois de seus preceitos há claro sinal de descuido em face da técnica legislativa mais vulgar. Numa, a repetição (três vezes de um mesmo dispositivo), noutra, a remissão a um artigo que, por sua vez, apenas remete o assunto a outro dispositivo similar.

Dá-se o primeiro senão com respeito à concorrência à herança de irmãos bilaterais com irmãos unilaterais. O art. 1.841 disciplina que, nesse caso, cada

um dos últimos herdará metade do que couber a cada um dos primeiros. Logo adiante, o art. 1.843 ostenta o § 2º, que repete, quase à letra, o anterior.

Repetição também, a toda evidência desnecessária, ocorre no relativo à herança jacente. Está inserido no longo enunciado do art. 1.822, que, “decorridos cinco anos da abertura da sucessão, os bens arrecadados passarão ao domínio do Município ou do Distrito Federal”. Adiante, o art. 1.844, agora sobre a ordem da vocação hereditária, diz a mesma coisa, sem tirar nem pôr: devolução da herança “ao Município ou ao Distrito Federal, se localizada nas respectivas circunscrições”. Mas não é só. No parágrafo único do art. 39, da parte geral do Código, sobre sucessão definitiva, depara-se, de novo, com o insistente preceito: “os bens arrecadados passarão ao domínio do Município ou do Distrito Federal, se localizados nas respectivas circunscrições”.

No que diz respeito à sociedade limitada, o art. 1.087 estatui que sua dissolução se opera “de pleno direito, por qualquer das causas previstas no art. 1.044. Esse artigo 1.044, por sua vez, assenta que a sociedade se “dissolve de pleno direito por qualquer das causas enumeradas no art. 1.033”.

É esse art. 1033 que comanda o elenco de causas determinantes de dissolução de qualquer tipo de sociedade personificada. Bastava a remissão a ele para que o preceito do art. 1.087 restasse completo, sem desvio de rota.