

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS
FACULDADE DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
DIREITO**

**INFLAÇÃO LEGISLATIVA: OS EFEITOS DA SATURAÇÃO DO
PROCESSO LEGISLATIVO NO CONTEXTO JURÍDICO-SOCIAL
VIGENTE**

Bárbara Gonzalez Pereira

Dourados – MS
2018

Bárbara Gonzalez Pereira

**INFLAÇÃO LEGISLATIVA: OS EFEITOS DA SATURAÇÃO DO
PROCESSO LEGISLATIVO NO CONTEXTO JURÍDICO-SOCIAL
VIGENTE**

Orientador:

Prof. Dr. Alaerte Antônio Martelli Contini

**Dourados-MS
2018**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP).

P436i Pereira, Barbara Goncalvez

INFLAÇÃO LEGISLATIVA: OS EFEITOS DA SATURAÇÃO DO PROCESSO
LEGISLATIVO NO CONTEXTO JURÍDICO-SOCIAL VIGENTE [recurso eletrônico] / Barbara
Goncalvez Pereira. -- 2018.

Arquivo em formato pdf.

Orientador: Alaerte Antônio Martelli Contini.

TCC (Graduação em Direito)-Universidade Federal da Grande Dourados, 2018.

Disponível no Repositório Institucional da UFGD em:

<https://portal.ufgd.edu.br/setor/biblioteca/repositorio>

1. Processo Legislativo. 2. Ciência da Legislação. I. Contini, Alaerte Antônio Martelli. II.
Título.

Ficha catalográfica elaborada automaticamente de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

©Direitos reservados. Permitido a reprodução parcial desde que citada a fonte.



ATA DE DEFESA DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Aos três dias do mês de dezembro de 2018, compareceu para defesa pública do Trabalho de Conclusão de Curso, requisito obrigatório para a obtenção do título de Bacharel em Direito o (a) aluno (a) **Bárbara Gonzalez Pereira** tendo como título *"Inflação Legislativa: Os Efeitos da Saturação do Processo Legislativo no Contexto Jurídico-Social Vigente"*.

Constituíram a Banca Examinadora os professores Dr. Alaerte Antônio Martelli Contini (orientador), Dr. Gustavo de Souza Preussler (examinador) e o Dr. Alfa Omar Diallo (examinador).

Após a apresentação e as observações dos membros da banca avaliadora, o trabalho foi considerado (a) Aprovado.

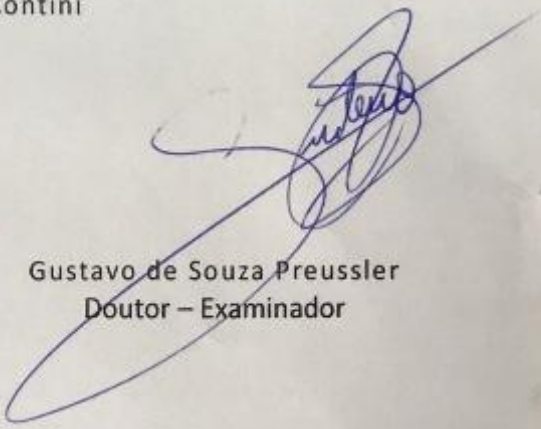
Por nada mais terem a declarar, assinam a presente Ata.

Observações: _____

Assinaturas:


Alaerte Antônio Martelli Contini
Doutor – Orientador


Alfa Omar Diallo
Doutor – Examinador


Gustavo de Souza Preussler
Doutor – Examinador

RESUMO

O presente estudo visa discorrer acerca da análise da ciência da legislação, em especial quanto ao campo da legística, debatendo sobre sua importância para a redação dos atos normativos e destes para a esfera jurídica. E, neste diapasão, busca-se o debate acerca da proliferação legislativa exacerbada e sem a devida instrução, tanto pelos legisladores quanto pela Administração Pública – em sua função atípica – e do resultado desta para com o acesso à justiça e à segurança jurídica, bem como para o exercício governamental e de implementação das leis em campo fático. Aborda-se uma perspectiva teórica com escopo no conflito entre a exacerbada produção legislativa deslocada de análises e contemplações mais profundas quanto ao tema, necessidade, produção e resultados dos atos normativos. Traz-se ao trabalho o exame de resultados quantitativos, acerca da produção legislativa – a nível internacional e nacional - e de resultados qualitativos acerca dos produtos deste legislar.

ABSTRACT

The present study aims to discuss the analysis of the “science of legislation”, especially in the field of legal practice, discussing its importance for the drafting of normative acts and of these for the legal . And in this context, the debate on the proliferation of legislation that is exacerbated and without proper efforts, both by lawmakers and the Public Administration - in its atypical function - and the result of this in terms of access to justice and legal security as well as for the governmental exercise and implementation of laws in the phatic field. It addresses a theoretical perspective with scope in the conflict between the exacerbated displaced legislative production of analyzes and deeper contemplations as to the theme, necessity, production and results of normative acts. It brings to work the examination of quantitative results, about the legislative production - at international and national level - and of qualitative results about the products of this legislation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
------------------------	-----------

CAPÍTULO 1 - A INFLAÇÃO LEGISLATIVA DENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

1.1 Contexto Histórico.....	14
1.2 A Atual Conjuntura do Processo Legiferante.....	16
1.3 A Saturação Legislativa na Contemporaneidade.....	18
1.4 A função Atípica de legislar.....	24
1.5 A função atípica do executivo em legislar.....	25
1.6 A função atípica do judiciário em legislar.....	30

CAPÍTULO 2 - O CAMPO DA CIÊNCIA JURÍDICA RESPONSÁVEL PELO ESTUDO DA PROBLEMÁTICA: LEGÍSTICA E SUA CONTRIBUIÇÃO

2.1 O campo da ciência responsável pela análise legal.....	35
2.2 Os impactos para a segurança jurídica.....	41
2.3 A Análise do Impacto Regulatório.....	44
2.3.1 Métodos analíticos utilizados nas Análises de Impacto Regulatório.....	48
2.3.2 A Experiência Brasileira com a Análise de Impacto Regulatório.....	50

CAPÍTULO 3 - O PROCESSO DE CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS: A HIPÓTESE DE SOLUÇÃO DOS ERROS PRETÉRITOS

3.1. A consolidação das leis e sua base jurídica.....	55
3.2 Dificuldades encontradas no processo de consolidação.....	61
3.2.1 Dificuldades para se proceder a atualização de penas pecuniárias.....	62
3.2.2 A revogação expressa de dispositivos tácitamente revogados.....	63
3.2.3 A revogação de dispositivos não recepcionados pela Constituição Federal.....	64
3.2.4 Vedação da consolidação de Medidas Provisórias.....	65
3.3 As discussões acerca do Processo Consolidatório.....	67

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	71
5- REFERÊNCIAS	74

PRINCIPAIS SIGLAS E ABREVIATURAS

STF- Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

OCDE – Organização para Cooperação e Desenvolvimento

AIR – Análise de Impacto Regulatório

ACB – Análise de Custo-Benefício

OAB – Organização dos Advogados do Brasil

MP ou MPV – Medida Provisória

LC – Lei Complementar

IBPT – Instituto Brasileiro de Pesquisa e Tributação

Cofins – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social

CPMF – Contribuição Provisória sobre a Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira

CIDES – Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico

PIS – Programa de Integração Social

ICMS – Imposto sobre circulação de Mercadorias e Serviços

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

PLV – Projeto de Lei de Conversão

EC – Emenda Constitucional

PEC – Projeto de Emenda Constitucional

PL – Projeto de Lei

PRO-REG – Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para a Gestão em Regulação

BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento

GTCL - Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis

GRÁFICOS E TABELAS

TABELA 1	20
GRÁFICO 1.....	46

INTRODUÇÃO

Analisa-se, num primeiro momento, a partir de determinados dados estatísticos, a escalada da produção legislativa brasileira, que se encontra em franca aceleração. Em seguida, ressalta-se que a questão não se faz recente, sendo perceptível já há algumas décadas e, busca-se, então, as possíveis causas da inflação legislativa, através da discussão da lei em face das alterações pelas quais o Estado passou e ainda passa, sobretudo no que tange seus aspectos políticos e jurídicos.

O debate se cerca, ainda, de questões como o aumento da complexidade social, a incapacidade do Poder Legislativo para criar leis de forma célere e precisa, e o crescimento das atribuições legislativas do Poder Executivo e do Poder Judiciário. Busca-se, por fim, esclarecer em que medidas tais fatores demandariam a elaboração de leis em quantidades cada vez maiores. Outrossim, serão destacadas algumas consequências negativas que se originam de uma produção legislativa sem controle, tais como o seu impacto para a segurança jurídico, a complexidade do estudo e da aplicação da lei no caso concreto, além do grande impacto estatal que esse superávit legislativo acarreta.

Após, com análise minuciosa do que fora descrito supra, elencar-se-á possíveis soluções à problemática, tanto em relação aos atos pretéritos e atuais (ou seja, em relação às leis já editadas e que ainda estão vigentes) quanto para os atos futuros (às leis que ainda se busca redigir e implementar ao ordenamento jurídico).

Salienta-se que em âmbito nacional ainda se observa uma ascendência de criação de textos legislativos, sendo que tal expansão encontra-se em ritmo demasiado acelerado, quer seja pelas alterações estatais que ocorreram em tão ínfimo período de tempo, gerando alterações políticas e jurídicas, quer seja pelo crescimento da complexidade social ou ainda pelo aumento das atribuições legislativas do Poder Executivo.

Da mesma sorte, dentro do território nacional, não se vislumbra quaisquer estudos alinhados e análises significativas acerca do “fazer legislativo”, sendo que inexistem quaisquer estudos *ex ante* & *ex post* na arte de preparar as leis.

Neste sentido, observa-se uma constante e manifesta falha nas opções eleitas à título de diretrizes legais por parte do Estado, sendo redigidas matérias normativas, em muito, de caráter imediatista e utilitarista sem que se sopesa a real efetividades das

medidas propostas. Faz-se necessário, por conseguinte, o Estudo da Ciência da Legislação, sob a erige dos objetivos, meios e fins normativos com a ponderação destes operada com discricionariedade e razoabilidade no que tange aos seus conteúdos. E, além, investigar se, de fato, atingiu-os.

Neste diapasão, portanto, propõe-se que, diante da falta de coerência dos sistemas normativos modernos - problema agravado sobremaneira pela atual fase de intensa proliferação legislativa - a Legística seja chamada a propor técnicas para a racionalização e padronização do ritmo de produção de normas jurídicas. Sendo um instrumento da gestão pública, a Legística e o Planejamento Legislativo se fazem de suma importância para a reforma do conhecimento e da internalização social do Direito.

António Manuel Hespanha¹ dialoga que leis bem feitas podem consubstanciar um governo bom, enquanto a antítese pode ser aquilo que define um governo ruim. O autor aduz também a perda, por parte do Estado, do monopólio de composição e regulação jurídica, sendo que as sentenças judiciais, manuais de doutrina e peças forenses demonstram um espectro muito mais amplo do que a lei em si. Ives Gandra da Silva Martins², por sua vez, aponta que a extrema burocratização gerada pelos excessos normativos geram um desequilíbrio entre os três poderes e influem, de igual maneira, na corrupção, sendo esta produto direto, segundo Martins, da insegurança jurídica advinda da hipertrofia da lei.

Francesco Carnelutti é apontado por Juary C. Silva³ como o primeiro a utilizar o termo “*inflação legislativa*” para aduzir à produção em excesso de leis, a qual derivaria, em tese, de um fascínio social pelas normas jurídicas. Corroborando suas afirmações, Juary C. Silva faz referência a estudo realizado em 1961 pelo Professor Alcino Salazar, enquanto membro do Conselho Federal da OAB. Sob a análise estatística da legislação brasileira até o período de dezembro de 1960, Salazar

¹ HESPANHA, António Manuel. **Leis Bem Feitas e Leis Boas**. Legislação, *Cadernos de Ciência de Legislação*, 50, pp 31-44. Disponível em: <https://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/01/2013_01_00619_00642.pdf>. Acesso em: Set de 2018.

² FILHO, Ives Gandra da Silva Martins Filho. **Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Revista Jurídica. Presidência da República. Brasília, vol. 1, n. 3, julho 1999. Disponível em: <<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/viewFile/1054/1038>>. Acesso em: Set de 2018.

³ SILVA, Juary C. **Considerações em torno da inflação legislativa**. p. 77. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado da Guanabara, Rio de Janeiro, p. 76-92, 1968. Apud SOUZA, Clauton Ribeiro. *A Inflação Legislativa No Contexto Brasileiro*. São Paulo, 2012. Disponível em: <<https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/100>>. Acesso em: Set de 2018.

encontrou a “cifra aproximada de 100.000 (cem mil) leis, decretos-leis e decretos, sem contar a legislação do tempo do Império e os decretos legislativos.”

Explicitada a problemática, trazida à baila e explanada, de igual maneira, pelos doutrinadores citados supra, busca-se discorrer-la, tratando de aspectos como sua possível origem, suas consequências e resultantes, bem como a perspectiva futura e possibilidades de mudanças. Para tanto, utilizar-se-á da postulação de hipóteses e variantes, dentro do método indutivo, abarcando também a análise quantitativa e qualitativa de dados a serem colhidos e dispostos, no intento de atingir tal fim.

Ante ao exposto, busca-se analisar o panorama legislativo, através de dados quantitativos e qualitativos, expondo a problemática da saturação do procedimento legislativo à título nacional. Busca-se uma análise quantitativa em relação aos vultosos projetos de lei, bem como o número de leis que foram revogadas, além de uma análise qualitativa acerca desse procedimento, por intermédio da verificação geral acerca do período de médio de vigência de determinadas leis e se estas atingiram, em tese, o objetivo esperado, utilizando-se, inclusive, para tanto o direito comparado. As pesquisas se encaminharão na busca da comprovação e elucidação de variantes e temáticas que não de ser propostos ao longo do projeto, ante ao vasto campo para a coleta de dados e ao ínfimo período de tempo para fazê-lo, busca-se de um levantamento qualitativo e quantitativo que se revele o mais fidedigno o possível.

CAPÍTULO 1

A INFLAÇÃO LEGISLATIVA DENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

1.1 Contexto Histórico

Desde antes de ser constituir Estado independente, a tradição formalística faz parte do contexto nacional. A excessiva burocracia e o excesso legiferante são heranças⁴ lusíadas, sendo que a família real portuguesa, ao chegar em sua então colônia, trouxe consigo todo o arcabouço administrativo e jurídico já previamente findado. A colônia então, desde sua aurora, se tornou extremamente centralizada e regulamentada.

O Brasil fora colônia portuguesa entre 1500 e 1822, estando sob domínio das leis da Coroa lusitana, voltadas completamente para interesses ibéricos. As chamadas “leis imperiais” eram lidas em locais públicos, de modo a atingir a maior concentração de pessoas o possível. A compilação de leis e atos normativos e a transcrição de costumes compunham as chamadas “Ordenações”.⁵

Com a chegada da família real em 1808, como dito anteriormente, toda a burocracia já existente ganhou ainda mais empenho e volume. Eram emitidos decretos pelo então príncipe regente, Dom João VI, como, por exemplo, o Decreto de 13 de maio de 1808⁶, o qual inaugurou a Imprensa Régia, órgão destinado a imprimir com exclusividade todos os atos normativos e da administração governamental, substituindo, então, os anteriores modelos de publicidade de herança portuguesa.

A partir de então, a constituição de todos os três setores e pilares governamentais se fez pela confecção demasiada de leis, decretos, portarias, emendas, entre outros. Seja atuando em sua função típica ou atípica, os três poderes demonstram extremo imobilismo centralizador e burocrata.

⁴ DE MIRANDA, Pontes. **Fontes e Evolução do Direito Civil Brasileiro**. 2ª Edição. Editora Forense, Rio de Janeiro, 1981, página 149.

⁵ DE MIRANDA, op. cit. p. 150

⁶ IBIDEM

Findado o período de Brasil colônia e rompidos os laços institucionais com Portugal iniciou-se, ainda que lentamente, o processo de criar e instituir leis⁷ que desvinculassem o prematuro Estado independente da matriz portuguesa. A então criada Assembleia lusobrasiliense, anteriormente criada com o fim de promover a união entre colônia e colonizador, fora responsável pela missão de criar a primeira Constituição brasileira.

Na dita Assembleia, além do projeto da constituinte, foram apresentados outros 38 projetos de lei, centenas de propostas, indicações, pareceres, com o intuito de se tornarem letras de lei. Na data de 3 de junho de 1822, sob a convocação do então príncipe-regente D. Pedro I, elaborou-se a primeira constituição tipicamente brasiliense que, sendo que somente após a independência (em 7 de setembro do mesmo ano) é que a assembleia realmente começou a ser praticada⁸. A constituição supramencionada ficou conhecida como “Constituição da Mandioca”, pois, segundo a mesma, somente poderiam ser eleitores e candidatos aqueles que possuísem renda equivalente a 150 alqueires de farinha de mandioca, garantindo, desta forma, que apenas os interesses da elite agrária seriam atendidos.

Formaram-se então, dois partidos: o partido português e o partido brasileiro. Ademais, a organização dos três poderes ganhou novas formas. O Brasil, desde então, teve sete Constituições : as de 1824 , 1891, 1934, 1937, 1946, 1967 e 1988⁹. O *superávit* positivista faz com que o país conte com uma das cinco maiores constituições do mundo. Em decorrência da ânsia legislativa, as constituições nacionais possuem um período de vigência, aproximado, de apenas 27 (vinte e sete) anos, em contrassenso ao que se visita extra pátria, sendo que muitas das Cartas Magnas internacionais possuem séculos de vigência.

Quanto à constituinte, Sodré disciplina:

Nesse contexto, a Constituição, como lei fundamental, sob a qual é estabelecido o ordenamento político e jurídico do Estado, fixa não apenas os procedimentos necessários à elaboração das leis, mas também os conteúdos e limites que servirão de parâmetros para o processo legislativo. Assim, não basta apenas o respeito à forma para legitimar um diploma legal, é imprescindível que ele seja compatível em todos os aspectos com o que a constituição do Estado define como necessário e aceitável para a sociedade que regula. Portanto, a constitucionalidade de uma lei é verificada não

⁷ SODRÉ, Elaine Leonara de Vargas. **As primeiras normas jurídicas do Brasil Independente** (1822-1832). Revista do Corpo Discente do Programa de Pós-Graduação em História da UFRGS. Num. 4, Vol. 2, Novembro de 2009. Disponível em: <<http://www.seer.ufrgs/aedos>>. Acessado em: Out de 2018

⁸ IBIDEM

⁹ IBIDEM

apenas formalmente, mas sob o aspecto material. Forma e conteúdo se mostram como questões complementares para o Direito.¹⁰

1.2 A Atual Conjuntura do Processo Legislativo

No cenário atual, o Processo Legislativo decorre do Congresso Nacional, que é um órgão formado por duas câmaras: o Senado Federal e a Câmara dos Deputados. Esta é composta por 513 deputados federais, sendo que o número destes representantes, por unidade federativa, depende do tamanho da população de cada estado (de modo que estados mais populosos, tais como São Paulo, podem chegar a eleger 70 deputados, enquanto os menores, a exemplo do Acre, elegem apenas 8. O Senado, por sua vez, é formado pelo mesmo número de senadores por unidade federativa, independente do tamanho de suas respectivas populações.

O processo legislativo¹¹ é bicameral, envolvendo a vontade de ambas as câmaras legislativas para a produção de normas, sendo que as normas são analisadas em conjunto ou separadamente. As normas que se submetem a esse procedimento são as emendas à Constituição Federal, as leis federais complementares, ordinárias e delegadas, as medidas provisórias, os decretos legislativos federais e as resoluções comuns das duas casas do Congresso Nacional do Brasil.

Assim, tem-se que ao Poder Legislativo compete tipicamente a elaboração, discussão e votação de projetos, cuja matéria esteja relacionada com as suas atribuições¹², na forma dos artigos 48, 51, 52 e 58 da Constituição Federal de 1988, e que na hipótese de serem aprovados, obedecidas todas as etapas previstas e indispensáveis ao devido processo legislativo, passam a compor o mundo jurídico nacional. Tais normas são genéricas e abstratas e têm o condão de instituir novos direitos ou deveres, bem como o de modificar ou extingui-los.

Dentre as atribuições¹³ do Poder Legislativo, merecem especial atenção aquelas erigidas no corpo do documento constitucional, mas que em nada se confundem ou se assemelham com sua função primordial, isto é, aquelas que, por exemplo, têm a

¹⁰ SODRÉ, Elaine Leonara de Vargas. Op. Cit.

¹¹ FILHO, João Trindade Cavalcante. **Processo Legislativo Constitucional**. 3ª Edição. Juspodium. 2017. Disponível em: <<https://www.editorajuspodivm.com.br/cdn/arquivos/ad71e742326ce797137e52f83a6f0658.pdf>> Acesso em: Out de 2018.

¹² IBIDEM

¹³ FILHO, João Trindade Cavalcante. Op. Cit.

incumbência de julgar as contas do Presidente da República, de fiscalizar os atos do Poder Executivo ou de exercer o controle da fiscalização contábil, financeira e orçamentária, de administrar seu quadro de pessoal e organizar o respectivo funcionamento, este Poder também pode funcionar como corte judicial em situações especiais, isto é, ao processar e julgar, em se tratando do Senado Federal, nos crimes de responsabilidade os titulares do alto escalão do Poder Executivo, incluídos, neste caso, desde o Presidente da República até seus Ministros de Estado, e da mesma sorte processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado- Geral da União, nos crimes de responsabilidade.

Conforme está explícito, as funções do Poder Legislativo têm ampla abrangência, e compreendem atividades que vão desde aquelas consideradas atípicas, como administração e organização, perpassando pelas competências privativas até as atividades revestidas de caráter de exclusividade.

Os representantes de ambas as casas são eleitos diretamente e possuem mandato de quatro anos. O custo médio mensal de um deputado federal é de aproximadamente R\$180.000,00¹⁴ (cento e oitenta mil reais) compreendendo o salário, o auxílio-moradia, a verba de gabinete para a contratação de até 25 (vinte e cinco) funcionários e o chamado “cotão” que se refere ao custo com passagens aéreas, fretamento de aeronaves, alimentação do parlamentar, cota postal e telefônica, combustíveis e lubrificantes, consultorias, divulgação do mandato, aluguel e demais despesas de escritórios políticos, assinatura de publicações e serviços de TV e internet, contratação de serviços de segurança, entre outros.

Juntos, apenas os representantes da câmara dos deputados¹⁵ somam uma despesa pública de cerca de R\$91.800.000,00¹⁶ (noventa e um milhões e oitocentos mil reais). Os membros responsáveis pela função típica de legislar já abancam uma grande parcela de receitas públicas, tendo estes, por si só, uma grande demanda de orçamentos. Da mesma sorte, todo o processo de criação, produção, tramitação, edição e publicação

¹⁴ DEPUTADOS. Câmara. Assessoria de Imprensa. **Verba de Gabinete**. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/deputados/pesquisa/55a-legislatura/gabinete-parlamentar/copy_of_resumo-de-verbas-e-cotas-parlamentares-3>. Acesso em Set de 2018.

¹⁵ MILITÃO. Eduardo. **Brasil gasta R\$1,1 bilhão por ano com deputados e senadores**. Disponível em <<https://folhapolitica.jusbrasil.com.br/noticias/128127332/brasil-gasta-r-1-1-bilhao-por-ano-com-deputados-e-senadores>>. Acesso em Set de 2018.

¹⁶ IBIDEM

é, igualmente oneroso. Em um país em que o processo legiferante é demasiado prolífico, o custo de uma lei parece não ter grande importância.

Anualmente, o valor computado pelos gastos com governantes não supera, a nível mundial, apenas os Estados Unidos. Os gastos com deputados no país americano são de 9,57 milhões de dólares, enquanto no Brasil o valor é de 7,4 milhões da mesma moeda.¹⁷

Ademais, além do custo do processo em si deve-se analisar, de igual maneira se tais custos serão efetivos, isto é, se a lei possuirá aplicabilidade e se é realmente necessária. Da mesma sorte, um exercício que deve ser feito é a medida dos custos da implementação de tal ato normativo, isto é: como tal lei impactará as demais searas que não concernem ao poder legislativo, por exemplo, o judiciário.

A chamada Análise custo-benefício (ACB) se refere não tão somente à questão financeira, trata-se, na verdade, de uma abordagem sistemática dos pros e contras dos fazer legiferante, buscando uma melhor abordagem e melhor adoção para termos de trabalho e tempo. Ademais, a Análise de Custo-Benefício¹⁸ tem finalidade dúbia: averiguar a justificação e viabilidade de um dado investimento e/ou proporcionar um comparativo para projetos, aferindo se os benefícios ultrapassam os custos e por qual montante.

Como dito anteriormente, além do custo do processo legislativo em si, com seus servidores, seus trâmites, entre outros, é preciso levar em consideração os impactos práticos de tal lei perante a sociedade em si e os outros poderes. Por exemplo, os impactos que a promulgação desta ou de um novo código legal irão produzir sob a mora judicial ou volume de trabalho e litigância.

1.3 A Saturação Legislativa na Contemporaneidade

O excesso normativo é fruto de um poder estatal sem medidas, onde o legislativo vive imerso na cultura da produção de leis e sob pressão de uma sociedade insatisfeita e da imprensa incisiva. A produção normativa acontece indiscriminadamente, sem pesquisas ou consultas, apenas procurando atender as

¹⁷ MILITÃO, Eduardo. **Brasil gasta R\$1,1 bilhão por ano com deputados e senadores**. Op. Cit.

¹⁸ ALMEIDA, Marta Tavares de. A contribuição da Legística para uma política de legislação: concepções, métodos e técnicas. In: Congresso Internacional de Legística: Qualidade da Lei e Desenvolvimento, 2007, Belo Horizonte. Apud **Legística: qualidade da lei e desenvolvimento**. Belo Horizonte: Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2009. p. 83-102. Disponível em: <https://www.almg.gov.br/consulte/publicacoes_assembleia/obras_referencia/arquivos/legistica.html> Acesso em Set de 2018.

necessidades imediatas. A cultura legiferante se distribui quase que patologicamente, em estado de “normofilia”.

A produção desenfreada de normas no ordenamento jurídico brasileiro causa uma confusão imensurável para os operadores do direito, assim, o problema legislativo não pode ser analisado apenas em termos numéricos, mas de forma mais pormenorizada, observando-se a tempestividade, a vigência, as antagônicas, e até a temporalidade das normas.

A produção legislativa é hoje levada a efeito sem critérios técnicos que a justifique, sendo tomada pelo improviso, pelo clientelismo, pelo proselitismo, pelo imediatismo e por uma longa série de vícios que tornaram a produção das leis uma ação política irrefletida e desarrazoada.

Estudos recentes sobre o ordenamento jurídico demonstram uma exorbitância normativa que afronta qualquer parâmetro de racionalidade. A dimensão desta base normativa assombra até mesmo os mais ávidos pelo estudo das leis, a legística, apresentando um quadro inquietante, seja por força dos inúmeros instrumentos normativos, seja pela multiplicação desmedida das normas legais. Assim, sempre que algum novo conflito toma a sociedade, retoma-se a ideia de que é necessário criar leis que regulamentem o tem.

Levantamento feito em Fevereiro de 2007, pela subchefia de Assuntos Jurídicos da Casa Civil¹⁹, constatou que no Brasil existem 181.318 normas federais, entre leis, decretos-lei, instruções normativas, comunicados, portarias e resoluções, destas, 124. 030 estão revogadas tácita ou expressamente e outras 57.288 ainda estão em vigor (vide Tabela 1). Grande parte deste emaranhado normativo não tem mais finalidade no mundo jurídico, ou porque conflitam entre si ou com a própria Constituição Federal, ou porque estão ultrapassadas e não têm mais efeito prático na vida do cidadão.

¹⁹ Setor de Referência Legislativa da Subchefia de Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República. Acesso através: <<http://www4.planalto.gov.br/centrodeestudos/assuntos/legislacao/reflegis>>. Acesso em: Set de 2018.

TABELA 1Levantamento de Atos Editados no Período entre 1989 e 2007²⁰

TIPO DE ATO	EM VIGOR	REVOGADOS	TOTAL
Leis	11.266	1.067	12.333
Decretos	11.547	121.805	133.352
Decretos-lei	11.593	831	12.424
Decretos legislativos	5.849	40	5.889
Leis complementares	113	15	128
Decretos sem número	10.948	232	11.180
Decretos do poder legislativo	5.849	40	5.889
Medidas provisórias	123	-	123
TOTAL	57.288	124.030	181.318

O crescimento acelerado da edição de leis é uma realidade frequente e conhecida há décadas. A doutrina, tendo em vista tal fenômeno, já, há muito, cunhou certas expressões para a denominação de tal fenômeno. Juary C. Silva²¹ aponta Carnelutti como o primeiro a utilizar a expressão *inflação legislativa*²² para se referir à exacerbada produção normativa, também classificada pelo mesmo de “hipertrofia da lei”. Há quem, ainda, determine a produção desenfreada de leis como sendo patológica, denominando-se “elefantíase legislativa” ou “normofilia”

Para Francesco Carnelutti, a inflação decorre de um certo deslumbramento pelos atos normativos.

²⁰ IBIDEM

²¹ SILVA, Juary C. Considerações em torno da inflação legislativa. p. 77. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado da Guanabara, Rio de Janeiro, p. 76-92, 1968. Apud SOUZA, Clauton Ribeiro. **A Inflação Legislativa No Contexto Brasileiro**. São Paulo, 2012. Disponível em: <<https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/100>>. Acesso em: Set de 2018.

²² CARNELUTTI, Francesco. **A Morte do direito**. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Líder, 2003. p. 9.

Cresce o número das leis jurídicas, diminui a possibilidade de sua formação cuidadosa e equilibrada.²³

Juary C. Silva cita o estudo realizado em 1961, pelo Professor Alcino Salazar, enquanto membro do Conselho Federal da OAB. Ao fazer levantamento estatístico da legislação brasileira até dezembro de 1960, Salazar apontou a “cifra aproximada de 100.00 (cem mil) leis, decretos-leis e decretos, sem contar a legislação do tempo do Império e os decretos legislativos”²⁴. Essa massa legislativa, segundo Salazar, distribuía-se da seguinte maneira²⁵:

a) decretos de 1931 a 1934	5.000
b) leis de 1935 a 1937	583
c) decretos-leis de 1937 a 1946	10.000
d) leis de 1946 a 1960	3.865
e) decretos de 1935 a 1960	50.000
f) leis anteriores a 1930	6.000
g) decretos anteriores a 1930	2.000 ²⁶

Mesmo após décadas do exposto estudo, o problema não se dissipou e a realidade não se alterou, nem infimamente. Por outro lado, inclusive, pode-se afirmar um acréscimo demasiado e intenso, fazendo os números obtidos a quase seis décadas parecerem pequeninos. Contemporaneamente, os Estudiosos Gilberto Luiz do Amaral, João Eloi Olenike, Fernando Steinbruch e Leticia M. F. do Amaral Viggiano, através do Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação, realizaram uma pesquisa científica²⁷ denominada “*Quantidade de normas Editadas no Brasil – 19 anos de Constituição Federal*”, observando-se que, entre a data da promulgação da Constituição da República, em 1988, até o dia 5 de outubro de 2007, exatos 19 anos,

²³ CARNELUTTI, op. cit. p.10.

²⁴ SILVA, Juary C. op. cit. p.77.

²⁵ Diário da justiça, 13 de maio de 1961, pp. 6037-6040 Apud SOUZA, Clauton Ribeiro. **A Inflação Legislativa No Contexto Brasileiro**. São Paulo, 2012. Disponível em: <<https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/100>>. Acesso em: Set de 2018.

²⁶ SILVA, Juary C. op. cit.

²⁷ AMARAL, Gilberto Luiz do; OLENIKE, João Elói; STEINBRUCH, Fernando; et al. **Quantidade de normas editadas no brasil - 19 anos da constituição federal**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário, 2007. Disponível em: <www.ibpt.com.br/arquivos/estudos/QUANTIDADE_DE_NORMAS_-_19_ANOS_DA_CF_1988.pdf> . Acesso em: out de 2018.

foram editadas 3.628.013 (três milhões, seiscentos e vinte e oito mil e treze) normas jurídicas para toda a sorte de assuntos. Os autores aduzem, ainda, que são produzidos, diariamente, cerca de 523 (quinhentos e vinte e três) leis por dia.

Os mesmo estudiosos anteriormente citados, realizando um estudo análogo, agora após 28 anos²⁸ da constituinte, verificaram que o fenômeno apenas fez crescer. Um estudo realizado pelo IBPT (Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação) apontou que, entre no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal (4 de outubro de 1988) e 9 de setembro de 2016, a União, os Estados e os Municípios, juntos, haviam editado mais de 5,4 milhões de normas e leis.

Do total de normas editadas nesses 28 (vinte e oito) anos, 6,65% foram de ordem tributária. Sendo que foram 31.221 (trinta e um mil, duzentos e vinte e uma) normas tributárias federais (correspondendo a 8,58% das normas tributárias), 110.610 (cento e dez mil, seiscentos e dez) estaduais (30,41% do total de normas tributárias) e 221.948 (duzentos e vinte e um mil, novecentos e quarenta e oito) municipais (61,01% do total de normas tributárias)²⁹.

Dentre as três esferas, foram editadas, respectivamente: 163.129 (cento e sessenta e três mil, cento e vinte e nove) leis a nível federal – sendo, em sua maioria, normas complementares (que são as portarias, instruções normativas, ordens de serviço, atos declaratórios, pareceres normativos etc.), além delas, há também as mudanças mais conhecidas da população, como as 5.590 leis ordinárias. 1.460.985 (um milhão, quatrocentos e sessenta mil, novecentos e oitenta e cinco) a nível estadual e 3.847.866 (três milhões, oitocentos e quarenta e sete mil, oitocentos e sessenta e seis) a nível municipal³⁰.

Além disso, o Congresso Nacional aprovou 98³¹ (noventa e oito) emendas constitucionais desde a “Constituição Cidadã”. Sendo que 16 foram de matéria tributária. Foram criados diversos tributos, como a Cofins (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social), a CPMF (Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira), as CIDES (Contribuições de Intervenção no Domínio

²⁸ AMARAL, Gilberto Luiz do; OLENIKE, João Elói; AMARAL, Letícia M. Fernandes; YAZBEK, Cristiano Lisboa. . **Quantidade de normas editadas no Brasil - 28 anos da constituição federal**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário, 2016. Disponível em <https://ibpt.com.br/img/uploads/novelty/estudo/2603/QuantidadeDeNormas201628AnosCF.pdf>. Acesso em out. De 2018

²⁹ IBIDEM

³⁰ IBIDEM

³¹ IBIDEM

Econômico) e o PIS Importação. O que demonstra uma intelecção precisa da ligação entre o fazer legislar e o seu impacto econômico perante a sociedade.

Só 4,13% das normas não foram alteradas no período. Além disso, o estudo³² aponta que 45% (quarenta e cinco por cento) tratam de temas como saúde, educação, segurança, trabalho, salário e tributação. Foram editadas, em média, 769 (setecentos e sessenta e nove) normas por dia útil. A nível federal tem-se 22,93 (vinte e dois inteiros e noventa e três centésimos) de atos normativos por dia útil.

A quantidade de normas editadas por Estados advém da a quase total independência que eles têm para legislar na área tributária. Diferentemente de áreas como educação e saúde, por exemplo, que são restritas à União, as unidades da federação definem suas alíquotas taxações de forma diferenciada. Sendo que em cada uma das 27 (vinte e sete) unidades há um diferente ICMS³³ (Imposto de Circulação sobre Mercadorias e Serviços) com legislações diferentes.

Estima-se que uma empresa tenha que seguir cerca de 3.796 (três mil e setecentos e noventa e seis) normas, 42.633 (quarenta e dois mil, seiscentos e trinta e três) artigos, 99.336 (noventa e nove mil, trezentos e trinta e seis) parágrafos, 317.618 (trezentos e dezessete mil, seiscentos e dezoito) incisos e 41.781 (quarenta e um mil, setecentos e oitenta e uma) alíneas³⁴.

Tal saturação legislativa eleva em muito a burocratização em todos os campos em se aplica a lei, não prejudicando, no caso sobre o qual se trata o assunto, só apenas o contribuinte, mas a insegurança jurídica revelada através dos encargos e legislações tributárias discordantes e múltiplas atrapalha os possíveis investimentos externos, de igual maneira.

Grande parte dessas leis produzidas, no entanto, sofre revogação, em qualquer uma de suas modalidades, seja ab-rogação (revogação da lei em sua totalidade) ou derrogação (revogação de apenas parte da lei ou supressão de certos dispositivos). A inconstitucionalidade³⁵ é um dos principais problemas na qualidade das leis, sobretudo as estaduais e municipais. A inconstitucionalidade é questionada através de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), sendo que, no período entre 2000 e 2010, o

Supremo	Tribunal	Federal
---------	----------	---------

³² AMARAL, Gilberto Luiz do; OLENIKE, João Elói; AMARAL, Letícia M. Fernandes; YAZBEK, Cristiano Lisboa. Op. Cit.

³³ IBIDEM

³⁴ IBIDEM

³⁵ SILVA. Op. Cit. p. 78.

(STF) julgou 2.752 (dois mil, setecentos e cinquenta e duas) ADIs, relativas a leis federais e estaduais. Nos estados, só o Tribunal de Justiça de São Paulo, por exemplo, julgou, em 2010, 338 (trezentas e trinta e oito) ADIs, questionando leis estaduais e municipais.

Conclui-se que os números da produção legislativa entre o final do século XX e o início deste século XXI superaram em muito aqueles apontados por Alcino Salazar, ou seja, o fenômeno da inflação legislativa não está estabilizado, mas em acelerada expansão. Ante ao exposto, é difícil precisar, com exatidão, quantas e quais leis, de fato, vigoram atualmente no Brasil, sendo que, além do exposto, ainda há certas aberrações normativas, como a edição de normas que no aspecto formal são diplomas infralegais que, na prática, possuem conteúdo próprios de atos administrativos de efeitos concretos. Sobre tal questão, assevera Juary C Silva:

“ [...] a preocupação fundamental de quem se dispusesse a recensear a legislação brasileira deveria ser a de não computar senão os atos propriamente normativos, com exclusão das leis e decretos que se cingem a determinar situações jurídicas individuais ou a dar providências de caráter material, sem implicar em qualquer modificação do ordenamento jurídico.”
36

É preciso dispor, de igual maneira, que o problema de superávit legal não tem como causa única o descontrole do Legislativo. Tem origem, em menor grau, também nos Poderes Judiciário e Executivo. Aliás, o caso do Brasil, ao admitir a possibilidade da criação da medida provisória, admite que o Poder Executivo seja o principal responsável pela criação legislativa, sendo que a medida provisória assume o papel que anteriormente coube aos decretos-leis.

1.4 A função Atípica de legislar

Além do amplo emaranho legal, de origem típica há de salientar que os Poderes Judiciário e Executivo também possuem a função atípica de legislar, contribuindo, em muito, para a atual inflação existente.

O legislador elabora diplomas legais com o objetivo de satisfazer ânsias e expectativas populares. Buscando um legislar sob pretextos utilitaristas. A observância político-ideológica substitui a observância normativa-jurídica, a ponto de, em muitos

³⁶ SILVA, op. cit. p. 78

casos, tais leis elaboradas não possuem a mínima condição de efetividade, levando a necessidade, portanto, da elaboração de novos diplomas legais, em um óbvio ciclo de aceleração da inflação legislativa.

Na atual conjuntura, é esse o papel que vem sendo admitido pelos entendimentos e súmulas proferidas pelo poder judiciário. A função típica do judiciário é a de julgar, isto é: aplicação da lei. Sua função atípica, de natureza legislativa, advém com a edição de normas regimentais e o preenchimento das lacunas deixadas pela lei mediante interpretação do caso concreto. Lacunas das leis consistem em buracos deixados na legislação, que ficaram sem previsão em lugar algum, e o Judiciário, quando do julgamento do caso concreto, decide com base em princípios, analogias, ou outras fontes do direito dada a ausência da legislação escrita e codificada.

Ao Judiciário, é, então, atribuída³⁷ a competência de julgar os casos concretos, não podendo se escusar diante de ausência de norma reguladora aplicável. Diante de tal premissa, na omissão da lei e fazendo lei, em caso concreto, para as partes, surge o risco de abuso de tal competência atípica, exercida, teoricamente, único e exclusivamente na omissão do poder originalmente típico.

De igual maneira, ao Executivo³⁸, com fulcro no artigo 62 da Constituição Federal, incube-se também, o ato de legislar, através da medida provisória. Enquanto sua função típica é a de administrar a coisa pública (*rés pública*), há a competência atípica, em casos de urgência e relevância, do fazer legal.

1.5 A função atípica do Executivo em legislar:

O Poder Executivo possui a função principal ou típica³⁹ de administrar a coisa pública. O Poder Executivo poderá também exercer função atípica ou secundária de julgar (Ex: processo administrativo) e legislar (Ex: Elaboração de Normas regulamentares). O Poder Executivo está presente na União, nos Estados e Municípios, nas esferas federais, estaduais e municipais da Administração Pública.

Quanto a sua função atípica, destaca-se a Medida Provisória, que é um ato unipessoal tomado pelo presidente da República, com força inexorável e imediata de

³⁷ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 32ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016, pp. 532-545.

³⁸ MORAES, Alexandre de. Op. Cit. Pp. 714-720.

³⁹ MORAES, Alexandre de. Op. Cit. pp. 714-720.

lei, sem a participação do Poder Legislativo, sendo que este somente será chamado para discuti-la e aprova-la posteriormente. A Emenda Constitucional 32/2001 instituiu nova redação ao artigo 62 da Constituição da República Federativa do Brasil, o qual disciplina acerca das aplicações e vedações impostas a Medida Provisória :

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 1º É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

I - relativa a: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

a) nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

b) direito penal, processual penal e processual civil; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

c) organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

d) planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167, § 3º; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

II - que vise a detenção ou seqüestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

III - reservada a lei complementar; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

IV - já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 2º Medida provisória que implique instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 4º O prazo a que se refere o § 3º contar-se-á da publicação da medida provisória, suspendendo-se durante os períodos de recesso do Congresso Nacional. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 5º A deliberação de cada uma das Casas do Congresso Nacional sobre o mérito das medidas provisórias dependerá de juízo prévio sobre o atendimento de seus pressupostos constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 6º Se a medida provisória não for apreciada em até quarenta e cinco dias contados de sua publicação, entrará em regime de urgência, subsequente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando sobrestadas, até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 7º Prorrogar-se-á uma única vez por igual período a vigência de medida provisória que, no prazo de sessenta dias, contado de sua publicação, não

tiver a sua votação encerrada nas duas Casas do Congresso Nacional. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 8º As medidas provisórias terão sua votação iniciada na Câmara dos Deputados. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 9º Caberá à comissão mista de Deputados e Senadores examinar as medidas provisórias e sobre elas emitir parecer, antes de serem apreciadas, em sessão separada, pelo plenário de cada uma das Casas do Congresso Nacional. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 10. É vedada a reedição, na mesma sessão legislativa, de medida provisória que tenha sido rejeitada ou que tenha perdido sua eficácia por decurso de prazo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 11. Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

§ 12. Aprovado projeto de lei de conversão alterando o texto original da medida provisória, esta manter-se-á integralmente em vigor até que seja sancionado ou vetado o projeto. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)⁴⁰

Assim, como observado no que se dispõe acima, a medida provisória, embora tenha força imediata de lei, não é verdadeira e propriamente uma, *in stricto sensu*, haja vista não existir um processo legislativo prévio à sua constituição. O processo legislativo é posterior, sendo que apesar de o nome “provisória” poder sugerir que esta possuiria um pequeno prazo de vigência, o que se remete, na realidade é quanto a sua inserção no ordenamento jurídico, sendo que a entrada desta se dá antes mesmo de sua aprovação pelo legislativo.

Sua origem é, por parte da doutrina,⁴¹ preceituada como advinda do decreto-lei do período do governo militar no Brasil, a Constituição de 1988 manteve tal instrumento de legislação nas mãos do presidente como forma de possibilitar agilidade nas decisões políticas, sendo que, conforme disciplinado no art. 62, disposto supra, somente em casos de relevância e urgência é que o chefe do Poder Executivo poderá adotar medidas provisórias, devendo submetê-las, posteriormente ao Congresso Nacional.

Caso a medida provisória não seja apreciada em até 45 dias após a sua publicação, entrará em regime de urgência, subsequentemente em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ou seja, passará a trancar a pauta nas duas Casas. As medidas provisórias vigorarão por 60 dias, prorrogáveis por mais 60. As medidas provisórias que não forem convertidas em lei neste prazo perderão sua eficácia, porém serão

⁴⁰ Emenda Constitucional 32/2001

⁴¹ MORAES, Alexandre de. Op. Cit. pp. 714-720.

conservadas as relações jurídicas constituídas e decorrentes dos atos praticados durante a sua vigência. A medida provisória passa a valer desde o dia de sua edição e pode ser emendada pelo Congresso através dos Projetos de Lei de Conversão (PLVs).

O trâmite⁴² da Medida Provisória funciona da seguinte maneira:

- A) O texto é publicado no Diário Oficial da União, quando começam, então, a correr os prazos relativos a vigência e à sua tramitação no Congresso Nacional. Nos seis dias subsequentes podem ser oferecidas emendas à Medida Provisória.
- B) O presidente do Congresso Nacional, em até 48h (quarenta e oito horas) após a publicação da Medida Provisória designa uma Comissão Mista formada por 12 senadores e 12 deputados titulares (com igual número de suplentes), responsáveis por analisar previamente os pressupostos constitucionais de relevância e urgência, o mérito e adequação financeira e orçamentária. Após formada a comissão, são eleitos o Presidente e Vice-Presidente, pertencentes a Casas distintas, designados Relator e Relator-Revisor da matéria. O presidente da comissão mista possui a prerrogativa de indeferir liminarmente as emendas apresentadas que forem estranhas ao texto original da MPV. Apresentado e discutido, o texto do Relator é submetido à votação pelo colegiado, passando a constituir parecer da Comissão Mista ao ser aprovado. O parecer pode concluir, no mérito:
 - I) pela aprovação total da MPV como foi editada pelo Poder Executivo;
 - II) pela apresentação de Projeto de Lei de Conversão (PLV), quando o texto original da MPV é alterado; ou
 - III) pela rejeição da matéria, com o parecer sendo obrigatoriamente encaminhado à apreciação do plenário da Câmara dos Deputados.

⁴² IBIDEM

- C) Analisada pela comissão mista, a Medida Provisória segue para o Plenário da Câmara dos Deputados, Casa iniciadora. O quórum deliberativo é de maioria simples (devem estar presentes metade mais um do total de deputados). As conclusões da deliberação da matéria incluem: a rejeição, aprovação na íntegra (nos termos da MPV editada), ou aprovação de projeto de lei de conversão – PLV (com alteração do texto originalmente publicado). Rejeitada, a matéria tem a sua vigência e tramitação encerradas e é arquivada. Se aprovada (na íntegra ou na forma de PLV), é remetida ao Senado Federal.
- D) O quórum, caso remetida ao Senado Federal, também é de maioria simples. E o resultado da votação apresenta as seguintes opções:
- I) rejeição: a matéria tem sua vigência e tramitação encerradas e é arquivada;
 - II) aprovação na íntegra (nos termos da edição original): MPV é enviada à promulgação e se torna lei;
 - III) aprovação do PLV recebido da Câmara dos Deputados sem alterações de mérito: o texto é remetido à sanção do Presidente da República;
 - IV) aprovação do PLV recebido da Câmara dos Deputados com emendas de mérito: a matéria retorna à Câmara dos Deputados, que delibera, exclusivamente, sobre as emendas;
 - V) aprovação da Medida Provisória, em decorrência de preferência sobre o PLV da Câmara dos Deputados: a matéria retorna à Câmara dos Deputados, que deliberará, exclusivamente, sobre a Medida Provisória;
 - VI) aprovação de novo PLV: a matéria retorna à Câmara dos Deputados, que delibera, exclusivamente, sobre o PLV oferecido pelo Senado Federal.

- E) Se o Senado aprova com modificações o texto recebido da Câmara, as propostas retornam à análise da Câmara dos Deputados. As alterações promovidas pelo Senado são acatadas ou rejeitadas pela Câmara dos Deputados, sendo a matéria remetida à sanção (se aprovado o PLV) ou à promulgação (se aprovado o texto original da Medida Provisória). No caso de aprovação da MPV, a matéria é promulgada e convertida em lei ordinária pelo Presidente da Mesa do Congresso Nacional, não sendo sujeita à sanção ou veto, como ocorre com os projetos de lei de conversão. No caso de aprovação da MPV, a matéria é promulgada e convertida em lei ordinária pelo Presidente da Mesa do Congresso Nacional, não sendo sujeita à sanção ou veto, como ocorre com os projetos de lei de conversão.
- F) Tanto a Câmara dos Deputados quanto o Senado Federal podem concluir pela rejeição da Medida Provisória, quando então a sua vigência e tramitação são encerradas e ela é arquivada.

1.6 – A função atípica do judiciário em legislar:

Há dois grandes sistemas jurídicos vigentes hoje⁴³, no mundo ocidental, o *civil law* – o qual se baseia em tradições romano-germânicas e comum nas nações latinas – e o *common law* – de tradição anglo-americana. O *civil law* baseia-se no positivismo legal, isto é: em preceitos expressos, tendo por fonte primária do direito a lei. O *common law*, por sua vez, se perfaz mediante precedentes judiciais, o que é chamado de “jurisprudência”, entendimentos reiterados e emanados dos tribunais. No *civil law* encontram-se os direitos italiano, alemão, francês, espanhol, português, brasileiro e japonês, enquanto no *common law* tem-se os sistemas jurídicos inglês, irlandês, estadunidense, canadense, australiano, neozelandês, dentre outros.

⁴³ MORAES, Alexandre de. Op. Cit. pp. 532-545.

Não obstante tais premissas, insta salientar que há a possibilidade de mescla entre os dois sistemas jurídicos. Embora a identidade nacional seja a do *civil law*, veementemente caracterizada pelo processo legiferante abundante, como vem sendo tratado, o instituto da “Súmula Vinculante” guarda estreita relação com sistema anglo-americano do *common law*. Neste sentido, a doutrina disciplina:

“constata-se, agora, um movimento de aproximação (ou reaproximação) entre os sistemas dessas duas grandes Famílias, encontrando-se em cada uma delas a presença crescente de peculiaridades da outra”⁴⁴

Neste sentido, Mancuso acrescenta acerca da unificação de tais sistemas:

“Nesse contexto, a integração entre as famílias da *common law* e da *civil law* não se constituiria em exceção, mas antes em mais uma ocorrência, dentre tantos eventos globalizantes a que hoje assistimos, como a emissão de moeda comum (o euro) para os países da Europa Continental; os entendimentos para a promulgação de um mesmo Direito codificado para vários países, ou mesmo para todo um continente; o estabelecimento de um regime econômico e jurídico para países aproximados geográfica, econômica e culturalmente (v. g., o Mercosul); a fixação de parâmetros internacionais para o trato recíproco de temas de interesse comum, como o meio ambiente, a imigração, o cumprimento de decisões judiciais; a repressão às práticas discriminatórias; a preservação dos direitos humanos; a padronização de equipamentos etc.”⁴⁵

A Súmula Vinculante, no Brasil, tem suas origens em 1963, através da intelecção de Victor Nunes Leal, à época ministro do Supremo Tribunal Federal. Acerca da erige de tal instituto, cabe destacar os ensinamentos de Marcelo Alves Dias de Souza:

“A origem da súmula no Brasil remonta à década de 1960. Sufocado pelo acúmulo de processos pendentes de julgamento, a imensa maioria versando sobre questões idênticas, o Supremo Tribunal Federal, após alteração em seu regimento (sessão de 30.08.1963) e enorme trabalho de Comissão de Jurisprudência, composta pelos ministros Gonçalves de Oliveira, Pedro Chaves e Victor Nunes Leal, este último seu relator, em sessão de 13.12.1963, decidiu publicar oficialmente, pela primeira vez, a Súmula da sua Jurisprudência, para vigorar a partir de 01.03.1964. A edição da Súmula – e dos seus enunciados individualmente – é resultante de um processo

⁴⁴ COSTA, Sílvio Nazareno. *Súmula vinculante e reforma do judiciário*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. P. 11 Apud SOUZA, Antônio Pereira de. **A Súmula Vinculante como Instrumento de Racionalização do Sistema Judicial**. Disponível em: < <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:MxQNdx1SzXwJ:https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp%3FfileId%3D8A8182A24F0A728E014F0AE1C1E25634+%&cd=4&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&client=safari> > . Acesso em: Out de 2018.

⁴⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007 Apud MARTINS, Rosemiro Reis. **Súmula vinculante inconstitucional: forma de controle de constitucionalidade e crise de legitimidade**. 2012. Disponível em: < <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/viewFile/10595/10468> > Acesso em: Set de 2018.

específico de elaboração, previsto regimentalmente, que passa pela escolha dos temas, discussão técnico-jurídica, aprovação e, ao final, publicação para conhecimento de todos e vigência.⁴⁶

Nas lições de Alexandre Sormani e de Nelson Luís Santander:

“Síntese da jurisprudência pacificada no STF, a súmula de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como gestada, desde sua criação, mostrou-se um importante instrumento de uniformização da interpretação do texto constitucional e é o instrumento jurídico que antecede no Brasil, lógica e historicamente, a criação da súmula vinculante. Sobre isso, acode dizer que, da mesma forma que a súmula vinculante – a qual, embora baseada em alguns instrumentos jurídicos de uniformização e vinculação jurisprudencial do common law, é uma criação tipicamente brasileira – a súmula de jurisprudência do STF se apresenta como “um instituto de nítidas raízes brasileiras, sem cópia do stare decisis nem filiação a the restatment of the Law”.⁴⁷

A origem da legislação sumular remonta à tramitação da proposta de Emenda Constitucional 96/92, de autoria do então deputado Hélio Bicudo. A proposta seria de uma substituição do caput do art. 98 da Constituição Federal, que autoriza ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo do disposto no art. 107, § 2o, e os Tribunais Superiores, após decisões reiteradas da questão e mediante o voto de três quintos dos seus membros, poderão editar súmulas com efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário submetidos à sua jurisdição e à Administração Pública Direta e Indireta, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como, proceder a sua revisão ou cancelamento.

No entanto, transcorreram-se três anos sem que a medida seguisse para a votação, o que gerou o seu arquivamento. O seu desarquivamento, porém, ocorreu no mesmo ano, por decisão da Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, apensando-se a esta outras três PECs e submetendo-as à Comissão Especial. Somente em 2000, anos

⁴⁶ SOUZA, Marcelo Alves Dias de. Do precedente judicial à súmula vinculante. Curitiba: Juruá, 2006. Apud CALDAS, Igor Lúcio Dantas Araújo. **Dos precedentes judiciais às Súmulas Vinculantes: Análise da Verticalização do poder e do discurso judicial padronizado**. Salvador: 2013. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/11395/1/DOS%20PRECEDENTES%20JUDICIAIS%20ÀS%20SÚMULAS%20VINCULANTES%20-%20ANÁLISE%20D.pdf>>. Acesso em: Out de 2018.

⁴⁷ SORMANI, Alexandre; SANTANDER, Nelson Luis. Súmula vinculante. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008 Apud CARVALHO, Flávio Pereira. **O histórico do processo legislativo de criação da súmula vinculante no Brasil – influência, origem e desdobramentos desde o seu aparecimento**. Brasília: 2008. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/161576/Versão%20Final%20em%20pdf%20-%20Monografia%20Súmula%20Vinculante%20-%20UNILEGIS%20docx.pdf?sequence=4>>. Acesso em: Out de 2018.

após sua proposição, é que foi aprovada a redação final na Câmara dos Deputados, sendo esta:

Art. 16. É acrescentado à Seção II do Capítulo III do Título IV o seguinte art. 103-A:

Art. 103-A O Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores poderão, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre a matéria, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário sujeitos à sua jurisdição e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Tribunal que a houver editado, o qual, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.⁴⁸

Após, fora emitida ao seu senado para aprovação da redação final, sendo que no Senado, a antes chamada PEC n. 96 de 1992, recebeu a enumeração n.29 de 2000. A proposição fora despachada para a Comissão de Constituição e Justiça (CCJ), relatada e remitida ao senador Bernardo Cabral, após o apensamento de várias outras PECs de mesma matéria que também estavam sob trâmite.

Por fim, a proposta, então, prosperou. Sua integração pode ter sido facilitada pela existência de um instituto anterior, denominado igualmente de súmula (porém sem o complemento “vinculante”) que visava a uniformização de jurisprudências do STF. Mas fora alcançada, sobretudo, pelo acúmulo de demandas nos tribunais superiores, somado à deficiente estrutura material e pessoal do Judiciário, com resultante morosidade processual. Aos defensores da medida, afirmam que esta eximiu, em muito, o trabalho do judiciário, melhorando o fluxo processual vez que evitada que duas situações fáticas idênticas, sobre as quais recairia o mesmo posicionamento jurídico, fossem apreciadas dubiamente. Aos críticos da medida, preocupa o ativismo

⁴⁸ PEC n. 96 de 1992

jurídico e o chamado “lawfare”, o que ocorre quando os magistrados editam sumulas de maneira utilitarista, levando em conta apenas a situação social, política e fática atual, sem se atentar para o futuro daquele normativo jurídico.

Compreende-se, portanto, que a problemática e a cultura de produção exacerbada de leis se estende a todos os três poderes. Apesar de o judiciário possuir um conhecimento mais ampliado sobre a questão legal, ainda incorre nas mesmas questões enfrentadas pelos outros poderes, que é a falta de respeito e conhecimento acerca do conjunto normativo, sem uma eleição de matérias importantes e reais necessidades de complemento ao mesmo.

CAPÍTULO 2

O CAMPO RESPONSÁVEL PELO ESTUDO DA PROBLEMÁTICA: A CIÊNCIA DA LEGISLAÇÃO E SUA CONTRIBUIÇÃO

2.1 O campo da ciência responsável pela análise legal

As primeiras aparições do termo *ciência da legislação* remetem à França. Segundo o jurista francês Luzius Mader⁴⁹, as origens remontam a uma obra suíça, de Peter Noll, de 1973, intitulada “*Gesetzgebungslehre*”. Essa expressão, durante muitos anos, foi traduzida para o francês como “método legislativo” (*méthode législative*), considerando-se como elemento principal da nova área a aplicação de métodos das ciências humanas, particularmente das ciências sociais, ao processo legislativo. Ainda segundo Mader, a partir da sexta década do séc. XX houve um despertar do interesse científico pela legislação, com ênfase nos impactos das leis na sociedade, expandindo-se a perspectiva jurídica do tema para incorporar outras áreas, como a ciência política, a ciência administrativa, a economia, a linguística, a psicologia, entre outras.

Vivia-se, naquela ocasião, um despertar de movimentos sociais em várias partes do mundo, quando houve uma consciência crítica das deficiências e fragilidades do arcabouço legislativo existente, tendo levado a uma reflexão sobre o procedimento legislativo, desde a fase de criação das normas até sua execução. A obra de Peter Noll, sob a ótica de Mader⁵⁰, teve o mérito de concentrar essas percepções e ultrapassar a concepção extremamente focada na redação legislativa, dando destaque para os conteúdos normativos, além da metodologia de preparação das decisões legislativas.

A terminologia “método legislativo”, contudo, não foi muito apropriada, por caracterizar a área como estritamente voltada a prescrições e receitas para melhorar a legislação, desconsiderando seus aspectos cognitivos. Outra terminologia utilizada foi ciência da legislação (*science de la législation*), introduzida por Luzius Mader em obra anterior⁵¹. O termo “Legística” foi inicialmente utilizado para se referir ao campo da

⁴⁹ MADER, Luzius. *L'évaluation législative: pour une analyse empirique des effets de la législation*. Revue internationale de droit comparé, Paris, v. 38, n.1, p. 285- 286, 1986. Disponível em: <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1986_num_38_1_2405> Acesso em: Set de 2018.

⁵⁰ IBIDEM

⁵¹ MADER, Luzius. Op. Cit.

ciência da legislação responsável por tratar dos preceitos que poderiam servir para melhorar a redação das leis. Contudo, foi Chevalier⁵² que trouxe uma definição mais abrangente para o termo: “a legística é ramo da ‘ciência’ (ciência aplicada) da legislação, que procura determinar as melhores modalidades de elaboração, redação, edição e aplicação das normas”. Excluem-se dessa definição as regras jurídicas sobre a produção normativa, que ficariam a cargo do Direito Constitucional e do Direito Administrativo, bem como as configurações políticas do nascimento da norma.

Quanto aos conceitos do termo, procede-se:

“conhecida como uma ciência da ação dos poderes públicos, a legística não está centrada sobre a análise do processo político (papel dos partidos, dos grupos), sujeitos de predileção da ciência política, desde sua origem. Em contrapartida, a legística é fortemente tributária de uma outra ciência da ação – a ciência das políticas públicas”⁵³

Souza define Legística⁵⁴ como

“área do conhecimento que estuda e se ocupa de como fazer normas, envolvendo sua concepção e redação, de forma metódica e sistemática, consubstanciada num conjunto de regras que visam contribuir com a adequada elaboração e o aprimoramento da qualidade de atos normativos. De forma simples, a legística pode ser conceituada como ‘a arte de bem fazer normas.’”

Almeida prefere o termo “Teoria da Legislação”, definindo-o como:

“uma ciência interdisciplinar que tem um objeto claro – o estudo de todo o circuito da produção das normas – e para a qual convergem vários métodos e diferentes conhecimentos científicos. Trata-se de uma ‘ciência normativa’, mas também de uma ‘ciência de ação’, que nos permite analisar o comportamento dos órgãos legiferantes e as características dos fatos legislativos e identificar instrumentos úteis para a prática legislativa.”⁵⁵

⁵² CHEVALIER, Jacques. L'évaluation législative: un enjeu politique. In: DELCAMP, Alain; BERGEL, JeanLouis; DUPAS, Alain. Contrôle parlementaire et evaluation. Paris: La Documentation française, 1995 Apud BARRAUD, Boris. **La légistique**. 2016. Paris. Disponível em: <<https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-01367740/document>>. Acesso em: Set de 2018.

⁵³ CHAVELIER. Op. Cit.

⁵⁴ SOUZA, Ricardo da Silva. **A ciência da legislação: os elementos da legística aplicados à elaboração de normas**. Brasília: Linux Consultoria, 2009.

⁵⁵ ALMEIDA, Marta Tavares de. A contribuição da Legística para uma política de legislação: concepções, métodos e técnicas. In: Congresso Internacional de Legística: Qualidade da Lei e Desenvolvimento, 2007, Belo Horizonte. Apud **Legística: qualidade da lei e desenvolvimento**. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2009. p. 83-102. Disponível em: <https://www.almg.gov.br/consulte/publicacoes_assembleia/obras_referencia/arquivos/legistica.html> Acesso em Set de 2018.

Pode-se acrescentar, portanto, apesar da complexidade e multiplicidade de significados, que a Legística é um ramo da ciência da legislação que atua, sob o ponto de vista material, em prol do reforço da facticidade e efetividade da legislação, bem como, sob o ponto de vista formal, otimizando a inteligibilidade e acessibilidade dos textos legais.

A imensa proliferação legislativa é geradora de colossal incoerência nos sistemas normativos modernos e, para propor técnicas de racionalização e produção de normas jurídicas é que se chama a legística.

A legística se faz, portanto, um instrumento da gestão pública, de colaboração decisiva na ampliação do conhecimento e da internalização social do Direito. O objetivo é único: a necessidade de uma legislação mais eficaz. Para atingir tal objetivo busca-se a reconstrução científica do conhecimento legislativo, o estudo e debruçamento acerca de conceitos e ideias fundamentais da norma, lei ou legislação, a problematização das questões político-jurídicas referentes e relevantes, buscando razoabilidade e efetividade dentro da esfera do direito.

A legística, desta sorte, atua em duas dimensões⁵⁶ que interagem entre si: a material e a formal. A legística material se ocupa da realizabilidade (faticidade) e efetividade da legislação, atuando na construção e conteúdo da nova lei, buscando a avaliação do possível impacto sobre o sistema jurídico, utilizando meios e técnicas como o *check list*, modelização causal, reconstrução da cadeia de fontes, buscando elucidar e prever diagnósticos e prognósticos do nível de concretude dos objetivos que deram causa ao impulso de legislar e dos resultados obtidos através da sua entrada em vigor, busca-se uma análise de custo-benefício legal (ACB)⁵⁷.

A avaliação se permeia através do seguinte:

- 1- Exposição da Situação;
- 2- Leis existentes;
- 3- Soluções Possíveis;
- 4- As vantagens e inconvenientes de cada uma das soluções possíveis;
- 5- Implicações financeiras;
- 6- Relações intergovernamentais;
- 7- Consulta entre os ministérios envolvidos;

⁵⁶ IBIDEM

⁵⁷ ALMEIDA, Marta Tavares de. Op. Cit.

8- Consulta e informação aos interessados, grupos e população atendida;

A legística formal, por sua arte, atua⁵⁸ sobre a inteligência da comunicação legislativa, seu objetivo é o fornecimento de princípios destinados à melhoria da compreensão e acesso aos textos legislativos. A legislação está em franca expansão, e muitas vezes concorre para a falta de coerência do sistema normativo, o que culmina por afetar a completude do ordenamento jurídico.

O grande número de antinomias não esclarecidas pelos critérios hierárquico, cronológico ou de especialidade, exige uma reflexão acerca da reordenação do sistema. Os efeitos dessa controvérsia são ainda mais intensificados pela proliferação legislativa, a qual se origina não só da atividade contínua de legislação encetada pelos legisladores do país, mas também pela atividade atípica que a Administração Pública incorporou, de legislar.

Nesse processo de densidade normativa, (compreendida como o conjunto de medidas necessárias à plena atuação/incidência de uma dada legislação) nem sempre a implementação da legislação resta justificada, muito pelo contrário, as contradições, ambiguidades se acentuam deixando o sistema normativo instável e por consequência, diminuem o nível de segurança jurídica, na medida em que cria incerteza para o emissor/receptor das normas jurídicas quanto ao direito vigente e ao seu teor, em face do esperado diálogo com outras fontes do direito.

O desafio, portanto, demonstra-se dúbio: de um lado, a necessidade de novas metodologias e técnicas de racionalização da produção de normas – um rearranjo do planejamento legislativo – e, de outro, a necessidade de contenção da proliferação legislativa, através da simplificação e consolidação das normas já existentes.

Neste sentido, têm-se que a eficácia legislativa não se desprende de medidas de execução e implementação, da adoção de estratégias de persuasão como audiências públicas, negociação legislativa, práticas de lobby regulamentadas, plebiscitos. Sendo que a compreensão e aceitação da legislação deve ser considerada imprescindível. A adoção de métodos e técnicas de impacto e avaliação se vale de instrumental de outras ciências como a Administração, Economia, Estatística, Sociologia, sendo que estes campos são de suma importância no modo de lidar com a problematização pré-legislativa, no campo da racionalização normativa.

⁵⁸ IBIDEM

Outra decorrência da racionalização da produção jurídica advém da preocupação quanto aos resultados futuros da legislação previstos em normas sobre elaboração de outras normas e daquelas destinadas a garantir a efetividade de um dado “dever ser”. Configura-se, portanto, por óbvio que a Legística também atua para manter e aumentar o nível de congruência e harmonia do ordenamento que, por sua vez, busca uma elevação no grau de segurança jurídica.

A Legística propõe⁵⁹ inclusive sob viés metodológico, um comprometimento com a eficácia do ato normativo e também com o contexto em que visa se inserir a nova norma legal. Na produção jurídica, a todo momento, a preocupação com o impacto da nova legislação é algo costumaz, sem que se esqueça dos limites da racionalização já mencionados por Chevallier, limites estes que podem se alargar ao passo que se admite que o sentido do ato normativo é completado pela realidade social abrangente dentro âmbito de sua própria incidência.

A legística, segundo Leroyer, possui um significado estreito e um significado mais abrangente. Em seu dito “sentido estrito”, designa-se como “um estudo dos modos de redação e formulação das leis⁶⁰”. Em seu “*lato sensu*”, corresponde ao campo de pesquisa juridical que define a análise e reflexão referentes aos modelos de criação e aplicação do direito.

A legística busca um estudo do propósito legal, fazendo uma busca prospectiva e retrospectiva, isto é: um estudo *ante e post* da lei, incluindo não somente o objeto da redação dos textos normativos, mas também outros elementos participantes da criação do direito a que se possa ter interesse, bem como para a criação da lei e meios de aplicação juridical.⁶¹

Para garantir a efetividade das leis, como dito acima, estudiosos de legística material ressaltam a importância da construção de um aparato institucional capaz de avaliar, prospectiva e retrospectivamente (*ex ante/ ex post*), a adequação dos instrumentos normativos aos objetivos declarados das políticas públicas. Como observa Morand⁶², a avaliação legislativa tem por missão principal “reforçar a densidade

⁵⁹ CHEVALIER. Op. Cit.

⁶⁰ A.-M. LEROYER. **Légistique**. in D. ALLAND, S. RIALS, dir., Dictionnaire de la culture juridique, Lamy-Puf, coll. Quadrige-dicos poche, 2003, p. 922. Disponível em: <<https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-01367740/document>> . Acesso em: Set de 2018.

⁶¹ Le courrier juridique des finances et de l’industrie juin 2008. **La légistique ou l’art de rédiger le droit**. Disponível em: < <https://journals.openedition.org/ress/195?lang=en>>. Acesso em: Set de 2018.

⁶² Ch.-A. MORAND. **Éléments de légistique formelle et matérielle**. in Ch.-A. MORAND, dir., Légistique formelle et matérielle, PUAM (Aix-en-Provence), 1999, p. 37 s Apud LEROYER, Op. Cit.

normativa das leis,” razão pela qual esta se torna instrumento fundamental para garantir a sua efetividade. O uso da avaliação legislativa permite, por exemplo, a transformação de uma lei com menor densidade substantiva para uma lei com maior densidade. Assim, por exemplo, a lei promulgada em termos absolutamente discricionários - devido à ausência de informação disponível - pode vir a se tornar mais densa à medida que avaliadores passem a dispor de um maior conhecimento sobre a política pública disciplinada pela legislação.

Bem se sabe que o plano da existência jurídica da lei é perfeitamente observado a partir do momento em que a lei deixa o mundo meramente político, compreendido entre as discussões travadas no Poder Legislativo e passa a gerar mínimos efeitos. Uma lei realiza-se no plano da existência jurídica através do veto ou promulgação pelo Presidente da República. Após a promulgação de uma lei, segue-se a publicação, que servirá para dar ciência geral a todos os que se encontrem no território nacional acerca da existência e validade, ao menos em tese, da lei editada. A publicação garante a obrigatoriedade da lei, o que significa dizer que é a partir da publicação da lei que se denota ficção jurídica de que há ciência da edição ocorrida.

Diante de tais trâmites, então, é que se verifica o plano de validade, decorrente do exame, em tese e em concreto, da constitucionalidade formal da lei – respeito ao devido processo legislativo: observância de seu trâmites, devidas competências (de iniciativa e da competência orgânica e, da mesma forma, quanto a materialidade – constitucionalidade material, compatibilidade do conteúdo legislativo com os dispositivos constitucionais.

No que tange a publicação, esta, por vezes, poderá ser acompanhada com o denominado período de vacância ou *vacatio legis*⁶³, traduzindo-se em um espaço de tempo em que a lei está “suspensa”, sem produzir efeitos, o que significa dizer sem eficácia imediata, sendo que sua existência recobre-se apenas de uma execução diferida, reconhecida pelo argumento de que a lei já deve se fazer conhecer, dentro do território nacional, sobre aqueles que serão a ela “subjugados”, sendo que, durante esse período de vacância, ainda não há qualquer obrigatoriedade quanto ao seu cumprimento.

A vigência da lei também pode se dar com a própria publicação desta, quando ausente o período de vacância, o que lhe garante eficácia imediata. Através da assunção

⁶³ DINIZ, Maria Helena. **Conflito de Normas**. São Paulo: Saraiva, 2001, p.6.

da eficácia é que se procede a análise do terceiro plano, donde se verifica a aptidão legal para a produção de efeitos jurídicos, de transformar determinados fatos em fatos jurídicos e, por fim, de incorporar como obrigatória a execução, em regra, contínua, geral, ampla, abstrata e *erga omnes*.

Com efeito, é a partir da verificação dos três planos de análise ora explicitados, que se poderá concluir ser determinada lei perfeita e acabada; vale dizer, a lei existe juridicamente, atinge presumidamente sua validade e é capaz de produzir efeitos, gerando a salientada obrigatoriedade, sob pena, inclusive de ensejar sanções pelo seu não cumprimento.

É no campo do cumprimento das leis que se discute a efetividade social da norma, isto é, a concretização, a materialização, a realização desta em seu plano fático - não bastando única e propriamente que a lei exista, seja válida e abstratamente eficaz; a lei deve ser concretamente efetiva, culminando no plano real o respeito pela sociedade. A legística ocupa-se da análise detalhada destes e de outros campos e lacunas observados na elaboração e validade das normas.

A professora Maria Helena Diniz preceitua que a ideia de conflitos de leis dentro do ordenamento jurídico deriva da positivação normativa, uma vez que imprime grande relevância a transcrição da norma em texto de lei, como importante eletromotriz da conduta do homem moderno em sociedade. Neste sentido:

“O problema científico do conflito normativo é uma questão do século XIX, surgindo com o advento do positivismo jurídico e da concepção do direito como sistema, que criam condições para o aparecimento de teses em torno da coerência ou incoerência (lógica) do sistema jurídico e da questão da existência ou inexistência de antinomias jurídicas”.⁶⁴

2.2 Os impactos para a segurança jurídica

Os excessos de leis trazem distorções inúmeras, seja em relação à sociedade, seja no ambiente acadêmico referente às Faculdades de Direito, seja no próprio entendimento dos Tribunais. A repercussão de tais fatos, perante a sociedade, é o total descrédito na efetividade social ou até mesmo o empecilho ao mínimo conhecimento das leis existentes e vigentes e, no âmbito jurídico, a criação desenfreada de teorias, entendimentos, infundáveis correntes doutrinárias, que são impulsionadas e motivadas, não raras às vezes, por pura guerra de vaidades e ativismo por parte dos juristas, tudo

⁶⁴ DINIZ, Maria Helena. Op. Cit.

como se o ordenamento jurídico não reconhecesse quaisquer limites, sejam os impostos pelas regras, sejam os impostos pelos princípios.

Atualmente e infelizmente, chega-se a ponto do Tribunal máximo do país vir a modificar o seu entendimento em determinada matéria diversas vezes em tenro espaço de tempo, o que acarreta a insegurança jurídica vivida na sociedade pelo desconhecimento das leis ou seu descrédito pela sua não realização fática também ao Poder Judiciário - a situação é absolutamente periclitante. Como exemplo, pode-se citar a controversa e polêmica decisão da prisão após sentença condenatória em segunda instância, tratada como inconcebível pelo STF em 2009 e, após, sob novo entendimento, tornou-se regra em 2016.

A segurança jurídica é tida como um dos princípios basilares do Estado Democrático de Direito. Tal princípio, carrega consigo, a premissa básica do tratamento equitativo pela lei e pelos órgãos aplicadores desta, buscando preservar e proteger as justas expectativas das pessoas. Canotilho assevera, acerca do princípio da proteção da confiança:

“Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexcionada com elementos objectivos da ordem jurídica – garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito – enquanto a protecção da confiança se prende mais com as componentes subjectivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos actos dos poderes públicos [...] Deduz-se já que os postulados da segurança jurídica e da protecção da confiança são exigíveis perante qualquer acto de qualquer poder – legislativo, executivo e judicial.”⁶⁵

Canotilho⁶⁶, analisando a Segurança Jurídica frente às normas legisladas, pondera que tal princípio necessita de dois outros complementos para ser concretizado: o princípio da determinabilidade de leis (oriundo da necessidade de leis claras e densas) e do princípio da confiança (exigência de leis estáveis). Para o escritor português, esses dois princípios complementares são imprescindíveis para que o cidadão possa confiar seus direitos e relações jurídicas ao poder público.

O lusíada adscribe ainda, que tais princípios apontam para: a proibição de leis retroativas, a inalterabilidade do caso julgado e a irrevogabilidade de atos

⁶⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2000, p. 257.

⁶⁶ CANOTILHO, J. J. Op. Cit.

administrativos constitutivos de direitos. O que se busca é a proteção e o respeito às expectativas dos cidadãos frente às garantias que lhes foram asseguradas anteriormente.

A proteção da confiança deriva do princípio da segurança jurídica, assumindo que o papel do ordenamento jurídico é, também, o de tutelar a confiança do jurisdicionado por meio da previsibilidade do direito. Neste sentido, Marinori disciplina:

“Um sistema incapaz de garantir a previsibilidade, assim, não permite que o cidadão tome consciências dos seus direitos, impedindo a concretização da cidadania.”⁶⁷

É justamente pela ameaça que o excessivo acúmulo legislativo traz à previsibilidade jurídica que se faz alarmante ao princípio da segurança jurídica. O fazer legal, exacerbado, proveniente dos três poderes, como proposto no capítulo antecedente, impossibilita a proteção da confiança jurídica, vez que insere a possibilidade de dois postulantes, com pleitos e requerimentos idênticos, receberem decisões díspares. Isso se dá tanto pelos entendimentos diversos dos tribunais acerca da mesma matéria quanto a produção legal, sendo que em pequeno interstício uma lei pode perder seu vigor para uma nova.

A mutabilidade da jurisprudência, tal como já visto supra, é um fenômeno natural no direito, porém, isso não implica admiti-las com frequência, sem que haja quaisquer variações no estado da sociedade ou nas normas que serviram de substrato para aquela orientação. Obviamente, o órgão jurisdicional responsável por interpretar a norma tem a possibilidade adotar nova interpretação. Porém, para que essa variação não se confunda com arbitrariedade, é essencial que seja baseada em métodos interpretativos justificados e preserve os atos praticados à época da orientação judicial anterior em conformidade com ela, que geraram expectativas legítimas nos jurisdicionados.

Rafael Santos de Barros e Silva destaca que o câmbio da jurisprudência adquire um tom de arbitrariedade quando interfere nas pautas de conduta sociais já consolidadas, *in verbis*:

“Uma mudança na jurisprudência de um tribunal superior, por exemplo, por si só, não representa infringência a qualquer normal legal, entretanto, ao implicar mudança repentina em uma pauta de conduta que já estava

⁶⁷MARINONI, Luiz Guilherme. O precedente na dimensão da segurança jurídica. Apud **A força dos precedentes**. Estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR. Coord. Luiz Guilherme Marinoni. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 565.

consolidada no mundo jurídico, tal ato passa a ser arbitrário quando não protege aqueles que confiaram na norma jurídica anterior”⁶⁸

A previsibilidade se envereda, de igual maneira, ao princípio do *venire contra factum proprium*⁶⁹, o que significa a vedação do comportamento contraditório. O fundamento de tal instituto se cerca através de um comportamento e entendimento que se perfaz imutável durante certo período de tempo, de modo que se gera a expectativa de que permanecerá inalterado. Em vista desse comportamento, existe um investimento, a confiança de que a conduta será a adotada anteriormente, mas depois de referido lapso temporal, é alterada por comportamento contrário ao inicial, quebrando dessa forma a boa-fé objetiva (confiança).

Há, nesta senda, quatro elementos que caracterizam tal instituto: um determinado comportamento, uma expectativa gerada através deste, investimento na expectativa gerada e comportamento contraditório. A tutela da confiança atribui ao *venire contra factum proprium* um conteúdo próprio, deixando de tratar-se apenas de uma proibição à incoerência por si só e tornando-se um princípio de proibição da ruptura da confiança, por meio da incoerência.

Visando a proteção deste instituto, de suma importância dentro do ordenamento jurídico é que a análise de leis, em toda a sua completude e complexidade se faz necessária, para que se evite legislar contra expectativas já historicamente consolidadas e concretas. A análise de impactos legais, tratada como análise de custo-benefício legal, deve antever os impactos do ato normativo ao qual se pretende dar vigência.

2.3 A Análise do Impacto Regulatório

A análise de impacto regulatório – AIR⁷⁰, de acordo com o Robert Hahn, defende o uso do estudo do custo-benefício e do custo-efetividade no desenvolvimento de políticas e regulamentações nas mais diversas searas. Hanh⁷¹ afirma que, embora o

⁶⁸ SILVA, Rafael Santos de Barros e. **Câmbios de jurisprudência: venire contra factum proprium do poder judiciário**. 2012. 179 f. Dissertação (Mestrado em Direito)—Universidade de Brasília, Brasília, 2012.

⁶⁹ IBIDEM

⁷⁰ HAHN, Robert. **Reviving regulatory reform: a global perspective**. Washington, DC: American Enterprise Institute, 2001. Disponível em: < <http://www.aei.org/publication/reviving-regulatory-reform/> > . Acesso em: Out de 2018

⁷¹ IBIDEM

debate sobre as barreiras da utilidade desses mecanismos seja exaltado, poucos não concordam com a afirmação de que elas provocam um aumento do grau de responsabilização dos legisladores e gestores públicos por suas decisões. Sendo também uma ferramenta bastante útil para informar ao gestor público os prováveis impactos das políticas e regulações para os cidadãos.

A crescente discussão acerca da reforma regulatória, sob o viés de maior responsabilização dos agentes públicos, é também resultado da constatação do grande crescimento da atividade regulatória desde a década de 70, atrelado à percepção de que o dinheiro público empregado em tal atividade é demasiado e, muitas vezes, não gera o retorno esperado. Passa-se então, a se aludir ao custo regulatório, para indicar o efeito do cumprimento de posturas governamentais na composição de despesas assumidas pelos empresários para colocar seus produtos no mercado. O efeito mais imediato produzido pelas objeções levantadas contra esse acervo regulatório foi a revisão qualitativa da regulação, para afastar os problemas derivados da legislação superada e assegurar a realização dos valores eleitos pelo Estado Regulador.

A *priori*, então, o objetivo ⁷² das reformas regulatórias é melhorar o desempenho das economias nacionais e a capacidade de adaptação a mudanças, os programas de melhoria de qualidade regulatória se estenderam, então, principalmente nos anos 90 pelos países desenvolvidos como Estados Unidos, os países integrantes do Reino Unido, Austrália e Canadá. Para a Organização para o Crescimento e Desenvolvimento Econômico – OCDE, a AIR é uma ferramenta importante no processo informativo aos agentes sobre a decisão de regular e como fazê-lo para atingir os objetivos de políticas públicas ou de iniciativas regulatórias.

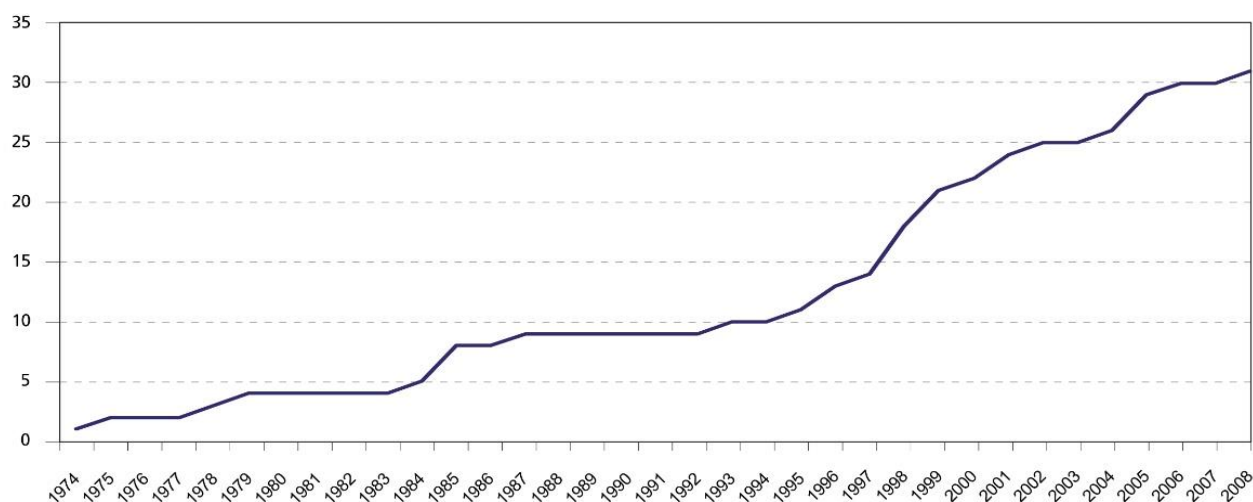
A questão da melhoria da qualidade regulatória ocupa posição de destaque nas preocupações dos governos em grande parte dos países desenvolvidos, sendo demonstrado, nos Estados Unidos, a prática de políticas regulatórias desde 1970. Todavia, a difusão sistemática de tais políticas se desenvolveu a partir de meados da década de 90. De acordo com a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)⁷³, dois ou três países utilizavam a AIR nos anos 1980, número que passou para 14 em 2000, e, atualmente, todos os membros da OCDE adotam em suas

⁷² HAHN, Robert. Op. Cit

⁷³ Organisation for Economic Co-Operation and Development – OECD. **Recomendações do Conselho sobre Política Regulatória e Governança**. Disponível em: <<https://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/Recommendation%20PR%20with%20cover.pdf>>. Acesso em Out de 2018.

rotinas alguma forma de AIR antes de finalizarem e implementarem novas medidas regulatórias.

GRÁFICO 1: Evolução do número de jurisdições da OCDE que adotam a AIR⁷⁴



No processo, acima representado, de alta disseminação e difusão da AIR em níveis internacionais, deve ser ressaltado o papel fundamental da OCDE, bem como a associação desta ferramenta a uma agenda de melhoria da qualidade regulatória. O objetivo⁷⁵ seria o exame, de forma sistemática, dos potenciais impactos das ações governamentais, levando questões sobre custos e benefícios, sobre o grau de efetividade da ação para atingir os objetivos desejados e se há alternativas regulatórias viáveis para tratar o problema indicado.

Como um processo decisório, a AIR está integrada a sistemas de consulta pública e de desenvolvimento de políticas públicas, a fim de comunicar aos envolvidos, já na fase de elaboração política, informações a respeito dos impactos esperados, além de servir como uma fase de análise *ex-post* das regulações existentes.

Neste sentido, afirma Jacobs :

“A AIR, em essência, objetiva alargar o horizonte do regulador e tornar mais claros os fatores que influenciam a tomada de decisão. De forma implícita, a AIR dificulta a missão do regulador, na medida em que o foco é deslocado da busca desenfreada da solução de um problema específico para um modo

⁷⁴ Organisation for Economic Co-Operation and Development – OECD. Op. Cit.

⁷⁵ JACOBS, Scott H. An overview of regulatory impact analysis in OECD countries. In: **Regulatory impact analysis: best practices in OECD countries**. Paris: OECD, 1997. Disponível em: <<https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/35258828.pdf>> . Acesso em: Out de 2018.

de pensar que leva em consideração o equilíbrio entre os problemas, vis a vis objetivos econômicos relacionados à distribuição de riqueza e bem-estar social.”⁷⁶

De acordo com os preceitos do autor, a AIR seria importante instrumento para a governança regulatória, oferecendo melhoria nos mecanismos de consulta e transparência no processo de regulação e promoção de maior responsabilidade do agente público. A OCDE exerce um papel proeminente na difusão da AIR como ferramenta de melhoria da qualidade regulatória, sendo que em 1995 lançou o documento intitulado “Recommendation of the Council of the OECD on Improving the Quality of Government Regulation”, considerado o primeiro conjunto de princípios relacionados à qualidade normativa a ganhar renome internacional.

Desde então a OCDE tem publicado uma série de documentos divulgando os pilares, experiências e boas práticas internacionais relativas à matéria, como o “*OECD Report on Regulatory Reform e Regulatory Impact Analysis: Best Practice in OECD Countries (1997)*”, “*OECD Regulatory Reform Programme (1997)*”, “*Regulatory Policies in OECD Countries: From Interventionism to Regulatory Governance (2002)*”, “*OECD Guiding Principles for Regulatory Reform (2005)*”, “*OECD Competition Assessment Toolkit (2007)*” e “*Regulatory Impact Analysis: A Tool for Political Coherence (2009)*”. A principal contribuição dessa recomendação foi um checklist para tomada de decisões regulatórias.

A implantação de um modelo de avaliação de impacto regulatório padronizado e sistematizado geraria um processo de escolhas regulatórias com neutralidade e objetividade, contribuindo para a formação de uma cultura de permanente avaliação das alternativas regulatórias. A AIR tem um grande potencial para se tornar um importante instrumento para garantir a governança das agências reguladoras, fortalecendo os seus laços com a sociedade e principalmente, a legitimidade como entes autônomos e técnicos.

Em estudos sobre programas de introdução a AIR em países desenvolvidos e em desenvolvimento⁷⁷, identificou-se os principais fatores para o sucesso de tal proposta: 1) Suporte político de níveis hierárquicos superiores; estabelecimento de um órgão central que promova o uso da AIR, atestando a qualidade do processo como um

⁷⁶ IBIDEM

⁷⁷ JACOBS, Scott H. Op. Cit.

todo; 3) integração da AIR ao processo de desenvolvimento da regulação, desde a sua concepção; 4) seleção de metodologias flexíveis e administrativamente viáveis; 5) desenvolvimento de estratégias de coleta de dados precisos e confiáveis; 6) integração de mecanismos de consulta pública eficientes, aumentando a transparência do processo decisório; e 7) estabelecimento de um programa intenso e continuado de capacitação dos reguladores.

Jacobs⁷⁸ afirma, no entanto, que embora a AIR seja amplamente aceita como ferramenta básica de melhoria para a qualidade regulatória, ainda apresenta certos problemas nos países onde vem sendo usada. São situações como investimento inadequado em recursos humanos, indefinição do escopo de utilização da AIR e indisponibilidade de dados de boa qualidade para a análise. A experiência, segundo sua análise, é de a maior contribuição para a melhoria da qualidade da regulamentação não esteja associada à precisão dos cálculos envolvidos na análise, e sim à discussão dos questionamentos levantados, das premissas consideradas e do melhor entendimento dos impactos da regulação na realidade onde se deseja intervir.

2.3.1 Métodos analíticos utilizados nas Análises de Impacto Regulatório

Há vários métodos analíticos utilizados em análises de impacto regulatório, destacando-se a análise de custo-benefício, a análise de custo-efetividade, a análise multi-critério e análises parciais. Todos os métodos objetivam avaliar os impactos da redação regulatória. A análise de Custo Benefício – ACB é tida pela doutrina como o método mais inclusivo e socialmente responsável, dado ao seu vies econômico e sua capacidade de considerar os mais diversos interesses. Para a OCDE⁷⁹, a ACB é a única metodologia que é teoricamente capaz de responder a questão fundamental da economia do bem-estar, qual seja, se uma intervenção resulta em benefícios líquidos positivos do ponto de vista da sociedade como um todo.

A ACB⁸⁰ se aloca na quantificação dos benefícios e custos regulatórios, em termos monetários, comparando-os em determinado horizonte temporal. Os passos a serem seguidos são:

- 1- identificação do problema;

⁷⁸ IBIDEM

⁷⁹ Organisation for Economic Co-Operation and Development – OECD. Op. Cit

⁸⁰ IBIDEM

- 2- identificação de alternativas;
- 3- identificação dos custos e benefícios;
- 4- quantificação dos custos e benefícios;
- 5- aplicação de método comparativo das alternativas;

A quantificação dos custos e benefícios é o que sustenta a ACB, envolvendo o uso de conceitos econômicos como “custo de oportunidade”, “disposição a pagar”, “eficiência alocativa”, “avaliação de poder de Mercado”, “externalidades”, “taxas e subsídios”, entre outros. Todos esses fatores, de alguma forma, distorcem a relação entre custo marginal, preços praticados e a disposição a pagar da sociedade, que é uma métrica importante na mensuração dos benefícios avaliados.

O método de comparação entre as alternativas, de conhecimento dos custos e benefícios, avalia qual a melhor alternativa regulatória. É importante destacar que os custos e benefícios de uma política regulatória têm efeitos imediatos, mas também efeitos que se estendem ao longo do tempo. Para que esses custos e benefícios sejam comparados de forma adequada, com uma mesma base temporal e monetária, utiliza-se uma técnica de desconto, exercida por meio de uma taxa que, por sua vez, denomina-se “taxa de desconto”.

A análise e quantificação acerca dos benefícios e custos vindouros é importante⁸¹ na ACB para: 1) reputar a preferência das pessoas de usufruir de benefícios hoje do que no futuro; 2) reputar a incerteza, já que há um certo risco de que um benefício não se concretize no futuro; e 3) reputar os efeitos inflacionários, já que uma determinada moeda e, o câmbio desta, pode variar e valer menos do que vale na época em que se realizou a avaliação, gerando valores futuros menores do que os atuais. Embora haja diversas técnicas de avaliação, o método reconhecidamente mais eficiente para a comparação de alternativas é o valor presente líquido (VPL).

Alguns problemas estruturais, quanto a método de análise, são postos. Relacionados à capacitação técnica para realizar as análises empíricas e ao tempo disponível para a análise de propostas regulatórias. Vinicius M. Carvalho neste sentido:

⁸¹ SOUSA, Renan Martins de. **A Análise de Impacto Regulatório (AIR) e o papel do Tribunal de Contas da União na avaliação da regulação setorial**. Revista TCU. Disponível em: <<https://www.google.com/search?client=safari&rls=en&q=CARVALHO,+Vin%C3%ADcius+Marques+de,+Modelos+de+avaliação+do+impacto+regulatório,+Tópicos+relevantes+para+regulação+e+regulamentação+do+setor+de+telecomunicações,+Bras%C3%ADlia,+v.+27,+2010.&ie=UTF-8&oe=UTF-8#>>> Acesso em: Out de 2018.

“Há uma forte resistência por parte das agências quanto à obrigação de elaborar relatórios de impacto regulatório. Fundamentar as escolhas regulatórias é sempre uma tarefa complexa e que expõe os quadros burocráticos de um órgão regulador, sobretudo se há uma consciência por parte deste órgão de que uma possível revisão por parte de um órgão central coordenador. Como qualquer mudança administrativa, há uma natural oposição do quadro burocrático.”⁸²

Os próprios entraves para a elaboração de uma análise desse gênero, de forma empírica, também é citada com frequência por críticos aos programas de melhoria regulatória, problema intensificado em função da carência de aptidão técnica dos servidores públicos encarregados de elaborá-la e daqueles que são encarregados de revisá-la nos órgãos centrais de coordenação. Qualquer análise tem o seu tempo, o que se delonga na medida em que a complexidade do assunto aumenta.

2.3.2 A Experiência Brasileira com a Análise de Impacto Regulatório

O Decreto de n. 4.176/2002, o qual estabelece normas e diretrizes para a elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento ao Presidente da República de projetos de atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal, de acordo com a doutrinadora Lucia Helena Salgado, representa o esboço de uma primeira iniciativa em AIR no Brasil, considerando-se a presença de alguns componentes deste instrumento no Decreto.

De fato, houve a criação de ações de melhoria regulatória, sendo as principais: 1) criação, em 2003, de um Grupo de Trabalho Interministerial com a finalidade de avaliar o papel das agências reguladoras no atual arranjo institucional brasileiro, o qual deu origem ao PL 3.337/2004, que dispõe sobre a gestão, organização e controle social das agências reguladoras; 2) o estabelecimento, em 2007, do Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para a Gestão em Regulação (PRO-REG),

⁸² CARVALHO, Vinícius Marques de. Modelos de avaliação do impacto regulatório. Tópicos relevantes para regulação e regulamentação do setor de telecomunicações. Brasília, v. 27, 2010 Apud SOUSA, Renan Martins de. **A Análise de Impacto Regulatório (AIR) e o papel do Tribunal de Contas da União na avaliação da regulação setorial**. Revista TCU. Disponível em: <<https://www.google.com/search?client=safari&rls=en&q=CARVALHO,+Vin%C3%ADcius+Marques+de,+Modelos+de+avaliação+do+impacto+regulatório.+Tópicos+relevantes+para+regulação+e+regulamentação+do+setor+de+telecomunicações.+Bras%C3%ADlia,+v.+27,+2010.&ie=UTF-8&oe=UTF-8#>>> Acesso em: Out de 2018.

e 3) revisão do Sistema Regulatório Brasileiro conduzida pela OCDE em 2007 – *peer review* regulatório.

Em 2003 criou-se um grupo de trabalho que refletiu a preocupação em relação ao adequado controle social das agências reguladoras e ao papel dessas entidades na estrutura do Estado Brasileiro. O relatório de tal grupo foi fundamental para a orientação das ações do governo federal na área regulatória e as ações governamentais no sentido de aprimorar o modelo institucional para a regulação econômica no Brasil. O resultado fora a elaboração do projeto de lei de n. 3.337/2004, que, Segundo Santos:

“O trabalho procurou absorver as práticas internacionais sobre o papel das agências, os instrumentos de supervisão, a responsabilização das agências perante o poder público e a sociedade e a qualidade de regulação.”⁸³

A exposição de motivos do projeto de lei original endossou claramente o modelo de agências, classificando-o como essencial para o bom funcionamento da maior parte dos setores encarregados da prestação de serviços públicos. No entanto e apesar de tal feita, o projeto de lei fora arquivado, demonstrando a falta de interesse e responsabilidade com a legislação dos agentes públicos nacionais.

Salienta-se que o decreto disposto acima fora revogado pelo decreto 9.191/2017, que buscou, de igual maneira estabelecer normas e diretrizes para a elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento de propostas de atos normativos ao Presidente da República pelos ministros de Estado e entrou em vigor a partir do primeiro dia do mês de fevereiro de 2018.

O *peer review*⁸⁴, citado anteriormente, é um processo por meio do qual as políticas, leis e instituições nacionais são avaliadas por seus pares, com base em determinados padrões de boas práticas internacionais, com o objetivo de auxiliar o aperfeiçoamento institucional e de melhorar a qualidade das políticas públicas dos países, utilizando um processo de aprendizado mútuo. Essa revisão foi solicitada pelo governo brasileiro à OCDE e a Casa Civil ficou com a coordenação do processo, tendo como escopo o sistema regulatório no Brasil.

⁸³ SANTOS, Luiz Alberto dos. Desafios da governança regulatória no Brasil Apud SOUSA, Renan Martins de. **A Análise de Impacto Regulatório (AIR) e o papel do Tribunal de Contas da União na avaliação da regulação setorial**. Revista TCU. Disponível em: <
<https://www.google.com/search?client=safari&rls=en&q=CARVALHO,+Vin%C3%ADcius+Marques+de,+Modelos+de+avaliação+do+impacto+regulatório.+Tópicos+relevantes+para+regulação+e+regulamentação+do+setor+de+telecomunicações.+Bras%C3%ADlia,+v.+27,+2010.&ie=UTF-8&oe=UTF-8#>>
Acesso em: Out de 2018.

⁸⁴ IBIDEM

A análise fora realizada pela Divisão de Política Regulatória da Diretoria de Governança Pública e Desenvolvimento Territorial da OCDE, no período do ano de 2007, e o relatório final trouxe as seguintes sugestões, para aperfeiçoar o modelo brasileiro de regulação:

- 1) Implantar capacidades institucionais para a qualidade regulatória;
- 2) Implantar a AIR como uma ferramenta eficaz da qualidade regulatória;
- 3) Melhorar a qualidade do estoque regulatório a fim de assegurar a consecução eficiente dos objetivos econômicos e sociais.

Da mesma sorte, no âmbito da melhoria da qualidade regulatória no Brasil, é digno de menção o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação (PRO-REG), instituído por meio do Decreto n. 6.062/2007. Tal programa foi conduzido por um comitê gestor composto pela Casa Civil, Ministério do Planejamento e Ministério da Fazenda e por um comitê consultivo, composto pelos ministérios de Minas e Energia, das Comunicações, dos Transportes, da Saúde, da Cultura, da Defesa e do Meio Ambiente, além do Ministério da Justiça, do Conselho Administrativo de Defesa Econômica e todas as dez agências reguladoras.

O artigo 2º do Decreto n. 6.062/2007, mencionado supra, descreve como papel do PRO-REG:

Art. 2º O PRO-REG deverá contemplar a formulação e implementação de medidas integradas que objetivem:

I - fortalecer o sistema regulatório de modo a facilitar o pleno exercício de funções por parte de todos os atores;

II - fortalecer a capacidade de formulação e análise de políticas públicas em setores regulados;

III - a melhoria da coordenação e do alinhamento estratégico entre políticas setoriais e processo regulatório;

IV - o fortalecimento da autonomia, transparência e desempenho das agências reguladoras; e

V - o desenvolvimento e aperfeiçoamento de mecanismos para o exercício do controle social e transparência no âmbito do processo regulatório.⁸⁵

O programa foi implantado a partir de uma cooperação entre o Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID e o Governo Federal, por intermédio da

⁸⁵ Decreto n. 6.062/2007

Casa Civil da Presidência da República. De 2008 a maio de 2013, o PRO-REG se concretizou em parceria com o BID, sendo parcialmente mantido por meio de recursos do Contrato de Empréstimo 1811 OC/BR. A partir de maio de 2013, o programa passou a ser exercido apenas com recursos do Orçamento Federal. Atualmente, o Programa não conta com orçamento específico na estrutura do Plano Plurianual – PPA.⁸⁶

Ele tem como objetivo a contribuição para o fortalecimento e avanço do sistema regulatório, da coordenação entre as instituições participantes do processo, dos mecanismos de prestação de contas, de atuação e de fiscalização e cobranças por parte da sociedade em geral e da qualidade da regulação de mercados. O resultado que se espera é o desenho de uma estratégia de implantação e institucionalização da AIR e a inserção, de igual maneira, de um programa de capacitação em como conduzir análises de impacto regulatório.

Após o fim do contrato de empréstimo com o BID, em maio de 2013, a atuação passou a ter uma abordagem mais estratégica, buscando mapear e consolidar os avanços já alcançados e promover a efetiva adoção e sistematização das melhores práticas observadas nacionalmente e internacionalmente para a regulação de alta qualidade. Com tal objetivo posto, o PRO-REG realizou as seguintes ações⁸⁷:

- 1) Disseminação da qualidade regulatória no âmbito administração pública federal;
- 2) Fomento e disseminação, entre as várias instituições, de iniciativas regulatórias para melhorar a abordagem estratégica de decisões sobre políticas públicas e regulatórias;
- 3) Consolidação e expansão do uso da Análise de Impacto Regulatório (AIR);
- 4) Disseminação de ações com vistas à gestão do estoque regulatório, dos mecanismos de transparência, controle social e responsabilização no âmbito do processo regulatório;
- 5) Ampliação do diálogo sobre qualidade regulatória com diferentes atores do sistema regulatório;
- 6) Realização de programas de treinamento e capacitação sobre qualidade regulatória para atores relevantes do processo regulatório.

⁸⁶ Histórico do PRO-REG. Disponível em: <<http://www.casacivil.gov.br/conteudo-de-regulacao/regulacao/boas-praticas-regulatorias/apresentacao>> Acesso em: Out de 2018.

⁸⁷ Histórico do PRO-REG. Op. Cit.

Apesar das análises, programas e efetivos na busca de melhorias na estrutura regulamentaria nacional, há doutrinadores que enxergam tais esforços como, ainda, ínfimos e iniciais. É o caso de Albuquerque, que explana:

“Não há no Brasil um programa articulado de melhoria regulatória, embora o governo venha adotando, desde 2002, uma série de medidas que se situam na linha desta tendência mundial.”⁸⁸

É necessario ter a consciencia de que, de fato, tais estratégias são preambulares e que não possuiram um impacto significativo na resolução da problemática até o presente momento. No entanto, é de suma importância o trabalho disposto, sendo que deve ser levado adiante, a exemplo dos países mais desenvolvidos, em especial os Europeus e os Estados Unidos, para a busca de um melhor processo de positivação legal.

Espera-se que a AIR possa ser implementada de forma bem-sucedida no Brasil, e que, com isso, seja possível aperfeiçoar as decisões regulatórias, determinando como componentes principais do processo de formulação de políticas a participação social, a transparência, a prestação de contas, o respeito ao devido processo legal, e o modo de pensar econômico, ponderando custos e benefícios. Para tal, deve-se atentar para: 1) a importância da definição da AIR e o esclarecimento de seus objetos e fins; 2) o desenho institucional que garantirá apoio a tal análise, que compreende a organização de competências dentro deste processo (separando os responsáveis por cada ato, como o responsável pela elaboração, pela revisão, etc.); 3) o fato de que a análise econômica é parte indispensável da AIR e que, reconhecendo-se as suas limitações e dificuldades, esta deve ser elaborada por especialistas desde o início, e precedida de rigoroso treinamento de corpo técnico; 4) o fato de que deve haver um órgão responsável pela supervisão que contribuia para a elaboração de uma análise mais rígida; e 5) a importância da consulta com as partes envolvidas, tanto para a arrecadação de informações e aprimoramento da análise quanto para conferir legitimidade às decisões regulatórias.

⁸⁸ ALBUQUERQUE, Kélvia. A visão da secretaria de gestão do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. In: PROENÇA, Jadir Dias; COSTA, Patrícia Vieira da; MONTAGNER, Paula (Org.). **Os desafios da regulação no Brasil**. Brasília: ENAP, 2009. p. 83-104.

CAPÍTULO 3

O PROCESSO DE CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS: A HIPÓTESE DE SOLUÇÃO DOS ERROS PRETÉRITOS

3.1. A consolidação das leis e sua base jurídica

Como visto adiante, a Análise de impacto regulatório é de grande valia para a inovação do ordenamento jurídico nacional, bem como excelente solução futura em sistema de frenagem à problemática. Porém, como bem advertiu Kélvia Albuquerque, o processo ainda é inicial e o falta articulação, recursos, suporte e, principalmente, interesse público, político e institucional.

Tal premissa, no entanto, demonstra uma tentativa de solução a longo prazo. A problemática, por sua vez, é atual, formada por longos e longos anos de proliferação legal exacerbada. Portanto, se faz necessário além de olhar ao futuro ter uma perspectiva do presente e buscar, de igual maneira rearranja-lo. O processo de consolidação de leis busca solucionar tal viés.

A consolidação se perfaz através da reunião, em um único diploma legal, de toda legislação pertinente a um determinado assunto ou matéria, de forma sistematizada, com objetivo de suprimir dispositivos que possam se fazer conflitantes, repetitivos, anacrônicos, procedendo-se à revogação formal das leis incorporadas. Seu objetivo basilar é evitar a edição de textos contraditórios, liquidar os preceitos ultrapassados, revisar e organizar as normas existentes sobre uma mesma matéria ou assunto, e condensá-las em uma única lei, evitando que se sustente a mora judicial, a aplicação indevida ou inadequada de penas e a impunidade.

A consolidação não tem como intento a alteração propriamente dita da lei, mas apenas a compilação os vários textos legais buscando simplificar o manuseio e a pesquisa. Constitui-se em uma fórmula de eliminar a pluralidade de textos legais antigos e mal coordenados entre si, substituindo-os por um único texto sem introduzir alterações no mérito da legislação. Um fator a ser levado em conta, também, é a garantia de continuidade normativa dos diplomas revogados por consolidação, deixando-se

claro que as leis novas que tratem de matéria já abordada por leis existentes deverão apenas alterar os dispositivos destas e não criar legislação extravagante.

A consolidação foi prevista na Assembleia Constituinte que elaborou a Constituição Federal de 1988, sob a inevitável necessidade de regulamentar-se a produção legislativa. O parágrafo único do artigo 59 dispõe:

“Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis”⁸⁹

Cumprindo-se o que se dispõe, então, editou-se a Lei Complementar n. 95, de 26 de fevereiro de 1998, que aduz sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis e estabelece, ainda, normas para a consolidação de determinados atos normativos que por ela própria são mencionados. O capítulo III, com as diretrizes estabelecidas no artigo 13 e seguintes da referida Lei Complementar, cuida de tal questão, adscrevendo:

CAPÍTULO III

DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS E OUTROS ATOS NORMATIVOS

Seção I

Da Consolidação das Leis

Art. 13. As leis federais serão reunidas em codificações e consolidações, integradas por volumes contendo matérias conexas ou afins, constituindo em seu todo a Consolidação da Legislação Federal.

§ 1º A consolidação consistirá na integração de todas as leis pertinentes a determinada matéria num único diploma legal, revogando-se formalmente as leis incorporadas à consolidação, sem modificação do alcance nem interrupção da força normativa dos dispositivos consolidados.

§ 2º Preservando-se o conteúdo normativo original dos dispositivos consolidados, poderão ser feitas as seguintes alterações nos projetos de lei de consolidação:

- I – introdução de novas divisões do texto legal base;
- II – diferente colocação e numeração dos artigos consolidados;
- III – fusão de disposições repetitivas ou de valor normativo idêntico;
- IV – atualização da denominação de órgãos e entidades da administração pública;
- V – atualização de termos antiquados e modos de escrita ultrapassados;
- VI – atualização do valor de penas pecuniárias, com base em indexação padrão;
- VII – eliminação de ambigüidades decorrentes do mau uso do vernáculo;
- VIII – homogeneização terminológica do texto;
- IX – supressão de dispositivos declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, observada, no que couber, a suspensão pelo Senado Federal de execução de dispositivos, na forma do art. 52, X, da Constituição Federal;
- X – indicação de dispositivos não recepcionados pela Constituição Federal;
- XI – declaração expressa de revogação de dispositivos implicitamente revogados por leis posteriores.

⁸⁹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Art 59.

§ 3º As providências a que se referem os incisos IX, X e XI do § 2º deverão ser expressa e fundadamente justificadas, com indicação precisa das fontes de informação que lhes serviram de base.

Art. 14. Para a consolidação de que trata o art. 13 serão observados os seguintes procedimentos:

I – O Poder Executivo ou o Poder Legislativo procederá ao levantamento da legislação federal em vigor e formulará projeto de lei de consolidação de normas que tratem da mesma matéria ou de assuntos a ela vinculados, com a indicação precisa dos diplomas legais expressa ou implicitamente revogados;

consolidação pelo Poder Legislativo será feita na forma do Regimento Interno de cada uma de suas Casas, em procedimento simplificado, visando a dar celeridade aos trabalhos;

§ 1º Não serão objeto de consolidação as medidas provisórias ainda não convertidas em lei.

§ 2º A Mesa Diretora do Congresso Nacional, de qualquer de suas Casas e qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional poderá formular projeto de lei de consolidação.

§ 3º Observado o disposto no inciso II do caput, será também admitido projeto de lei de consolidação destinado exclusivamente à:

I – declaração de revogação de leis e dispositivos implicitamente revogados ou cuja eficácia ou validade encontre-se completamente prejudicada;

II – inclusão de dispositivos ou diplomas esparsos em leis preexistentes, revogando-se as disposições assim consolidadas nos mesmos termos do § 1º do art. 13.

Art. 15. Na primeira sessão legislativa de cada legislatura, a Mesa do Congresso Nacional promoverá a atualização da Consolidação das Leis Federais Brasileiras, incorporando às coletâneas que a integram as emendas constitucionais, leis, decretos legislativos e resoluções promulgadas durante a legislatura imediatamente anterior, ordenados e indexados sistematicamente.

Seção II

Da Consolidação de Outros Atos Normativos

Art. 16. Os órgãos diretamente subordinados à Presidência da República e os Ministérios, assim como as entidades da administração indireta, adotarão, em prazo estabelecido em decreto, as providências necessárias para, observado, no que couber, o procedimento a que se refere o art. 14, ser efetuada a triagem, o exame e a consolidação dos decretos de conteúdo normativo e geral e demais atos normativos inferiores em vigor, vinculados às respectivas áreas de competência, remetendo os textos consolidados à Presidência da República, que os examinará e reunirá em coletâneas, para posterior publicação.

Art. 17. O Poder Executivo, até cento e oitenta dias do início do primeiro ano do mandato presidencial, promoverá a atualização das coletâneas a que se refere o artigo anterior, incorporando aos textos que as integram os decretos e atos de conteúdo normativo e geral editados no último quadriênio”⁹⁰

Desta maneira e conforme descrito, a Lei Complementar tem como limite tão somente as leis e os decretos emanadas do Poder Legislativo ou Executivo. Assim, exclui-se como objeto de consolidação todos os demais atos normativos, incluindo as resoluções e demais atos, tais como portarias, instruções normativas, avisos circulares, pareceres normativos, etc.

⁹⁰ Lei Complementar n. 95/98

A consolidação se procederá com a reunião de matérias conexas ou afins em códigos e compilações integradas por volumes, a busca será pela integração de todas as leis concernentes a determinadas matérias em um único diploma legal, revogando-se de maneira formal as leis incorporadas à consolidação, sem que seu alcance se modifique ou que a força normativa dos dispositivos consolidados seja interrompida.

O parágrafo segundo determina a maneira como o agente legislador deve proceder quanto à formulação dos projetos consolidatórios, priorizando, sempre, a qualidade e o alcance do novo dispositivo legal, essencialmente no que se tange à consistência, clareza e coerência interna. Destarte, utilizando a estrutura do texto legal, permite-se a operação de mudanças relativas à posição dos artigos consolidados e à sua numeração, anexando disposições repetitivas ou de valor normativo idêntico.

Proceder-se-ia à atualização da denominação de órgãos e entidades da administração pública e à modificação da redação mediante a substituição de termos antiquados e modos de expressão ultrapassados. A progressão de penas pecuniárias com base em indexação-padrão, atualizando-as, a eliminação de questões ambíguas, a uniformização terminológica do texto, supressão de dispositivos formalmente declarados inconstitucionais e daqueles expressa ou tacitamente revogados por legislação posterior.

Nos casos citados supra, em que ocorrer a supressão de disposições formalmente declaradas inconstitucionais ou decorrentes de revogação (expressa ou tácita), a providência terá de ser justificada e as fontes de informação que lhe servirem de fundamento terão de ser indicadas. O artigo 14 da lei trata dos procedimentos necessários, explicitando a necessidade de observar-se o regimento interno de cada uma das Casas Legislativas. Ainda neste artigo é definido que não são objetos da consolidação as medidas provisórias e que serão admitidos projetos de lei de consolidação destinados exclusivamente à revogação de dispositivos implicitamente revogados e inclusão de dispositivos ou diplomas esparsos em leis preexistentes.

No que trata dos demais atos normativos inferiores, determina a Lei Complementar no 95/98 que órgãos diretamente ligados à Presidência da República e aos Ministérios efetuarão a triagem, o exame e a consolidação dos mesmos e os remeterá à Presidência da República para análise, reunião em coletâneas e posterior publicação. O processo consolidatório se inicia com a inventariação de toda legislação esparsa pertinente à determinada matéria. A pesquisa se concentra em locais específicos

que contenham os dados das normas que foram promulgadas, como o da Presidência da República e o do Senado Federal.

O trabalho de pesquisa acontece no contexto do próprio poder Legislativo, seja através da Consultoria legislativa ou do Grupo de Trabalho responsável pela Consolidação das normas ou por parte de qualquer interessado. Após cuidadoso levantamento, analisa-se, meteticulosamente, todas as normas relativas a uma certa matéria e, dentre essas, é definida a norma de maior relevância ao tema. A partir desta norma matriz, se procede a consolidação dos demais dispositivos legais.

A consolidação, como já dito, não visa a alteração de mérito, pois apenas consiste em brear a confusão gerada por possíveis edições contraditórias, dirimir os preceitos ultrapassados e anacrônicos, revisar e reorganizar as normas existentes, revogando os dispositivos cuja eficácia e validade encontram-se prejudicadas. A tramitação dos projetos de consolidação possui rito diferenciado por se tratar de matéria sujeita a normas especiais, conforme dispõe o art. 212 e 213 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e o disposto na Lei Complementar no 95/1998.

Art. 212. A Mesa Diretora, qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados poderá formular projeto de consolidação, visando à sistematização, à correção, ao aditamento, à supressão e à conjugação de textos legais, cuja elaboração cingir-se-á aos aspectos formais, resguardada a matéria de mérito.

§ 1º A Mesa Diretora remeterá o projeto de consolidação ao Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis e à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, que o examinarão, vedadas as alterações de mérito.

§ 2º O Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis, recebido o projeto de consolidação, fá-lo-á publicar no Diário Oficial e no Diário da Câmara dos Deputados, a fim de que, no prazo de trinta dias, a ele sejam oferecidas sugestões, as quais, se for o caso, serão incorporadas ao texto inicial, a ser encaminhado, em seguida, ao exame da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Art. 213. O projeto de consolidação, após a apreciação do Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis e da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, será submetido ao Plenário da Casa.

§ 1º Verificada a existência de dispositivos visando à alteração ou supressão de matéria de mérito, deverão ser formuladas emendas, visando à manutenção do texto da consolidação.

§ 2º As emendas apresentadas em Plenário consoante o disposto no parágrafo anterior deverão ser encaminhadas à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, que sobre elas emitirá parecer, sendo-lhe facultada, para tanto e se for o caso, a requisição de informações junto ao Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis.

§ 3º As emendas aditivas apresentadas ao texto do projeto visam à adoção de normas excluídas, e as emendas supressivas, à retirada de dispositivos conflitantes com as regras legais em vigor.

§ 4º O Relator proporá, em seu Voto, que as emendas consideradas de mérito, isolada ou conjuntamente, sejam destacadas para fins de constituírem projeto autônomo, o qual deverá ser apreciado pela Casa,

dentro das normas regimentais aplicáveis à tramitação dos demais projetos de lei.

§ 5º As alterações propostas ao texto, formuladas com fulcro nos dispositivos anteriores, deverão ser fundamentadas com a indicação do dispositivo legal pertinente.

§ 6º Após o pronunciamento definitivo da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, o projeto de consolidação será encaminhado ao Plenário, tendo preferência para a inclusão da Ordem do dia.⁹¹

Tanto o Poder Executivo quanto o Legislativo podem propor os projetos de lei de consolidação através da Mesa Diretora do Congresso Nacional ou de qualquer de suas Casas, de seus membros ou de suas comissões. Em 1997, por determinação do outrora Presidente da Câmara dos Deputados, Michel Temer, processou-se um estudo sobre a relevância da consolidação das leis brasileiras e, constatando a relevância de tal matéria, decidiu-se designar um Grupo de Trabalho para proceder a consolidação da legislação federal. A decisão de designar um Grupo de Trabalho e não uma Comissão com todas as exigências formais se deu por ser o processo consolidatório muito técnico, se fazendo necessária a atuação constante da consultoria legislativa da Câmara dos Deputados e o apoio direto da presidência da Casa.

Desta sorte, em 25 de março de 1997, por ato da presidência da Câmara, foi constituído o Grupo de Trabalho para a Consolidação da Legislação Brasileira – GT-Lex ou GTCL, designando como Coordenador, o jurista, professor de Direito Constitucional, Deputado Bonifácio de Andrada (PSDB-MG) e os demais membros desse grupo.

É de competência do Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis - GTCL⁹² o recebimento de projetos de lei de consolidação apresentados à Mesa da Câmara dos Deputados, limitando-se a analisar os aspectos formais da matéria. Após o recebimento dos referidos projetos, o GTCL tem a incumbência de dar publicidade por meio de sua publicação no Diário Oficial da Câmara dos Deputados e no Diário Oficial da União, ocasião que abrirá prazo para oferecimento de sugestões. Após publicado será aberto prazo de 30 dias para apresentação de sugestões. As sugestões da sociedade deverão ser encaminhadas ao Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis, por escrito.

O relator editará um parecer acerca do projeto de consolidação e as sugestões a ele apresentadas, promovendo a incorporação daquelas que acolher e justificando o

⁹¹ BRASIL. Regimento Interno da Câmara dos Deputados. <http://intranet2.camara.gov.br/internet/legislacao/RegInterno.pdf>

⁹² LOPES, Flávia Cristina de Araújo. **As dificuldades do Processo Legislativo de Consolidação das Leis**. Brasília: 2009. Disponível em: < <http://bd.camara.gov.br/bd/>>. Acesso em: Out de 2018.

desacolhimento das demais. O relator poderá opinar pela aprovação ou rejeição da matéria, devendo concluir por substitutivo quando promover qualquer alteração do texto original. Após aprovado o parecer, a matéria será encaminhada para apreciação na Comissão de Constituição Justiça e Cidadania da Câmara dos Deputados.

Após a conclusão do projeto no âmbito do Grupo de Trabalho, conforme mencionado, segue a matéria para apreciação na Comissão de Constituição Justiça e Cidadania que se pronunciará não apenas pela constitucionalidade e juridicidade da matéria, com competência terminativa, nos termos do art. 54 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, mas também sobre sua adequação às disposições da Lei Complementar no 95/1998. Posteriormente, o projeto será submetido à discussão e deliberação do Plenário. Se aprovado, segue para o Senado Federal, onde terá sua tramitação própria para posterior encaminhamento à sanção do Presidente da República.

3.2 Dificuldades encontradas no processo de consolidação

O processo de consolidação das leis no âmbito do Congresso Nacional é recente. Como já mencionado os procedimentos foram regulados a partir da aprovação da Lei Complementar no 95/1998 e de preceitos previstos no Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Não obstante terem sido transcorridos anos de sua vigência, o regulamento que se aplica no processo legislativo de consolidação das leis ainda requer um cuidado singular e um estudo minucioso dos procedimentos seguidos na construção dos projetos de leis de consolidação no âmbito da Câmara dos Deputados.

No transcurso do biênio 2007-2008, o Grupo de Trabalho de Consolidação⁹³ das Leis colocou como prioridade o processo consolidatório no âmbito da Câmara dos Deputados. Partindo de tal pressuposto, pesquisas sobre a quantidade de leis dentro do ordenamento brasileiro mostraram a extensão da base normativa, uma hipérbole que afronta qualquer critério racional, apresentando um quadro alarmante, seja decorrente dos inúmeros instrumentos normativos, seja pela proliferação legislativa, bem como a necessidade imediata de remate do processo de consolidação legal.

Com intuito de viabilizar o processo, diversos projetos de leis de consolidação foram apresentados e estraram em tramitação na Casa. Enquanto ocorria a elaboração destes, no entanto, dificuldades técnico-jurídicas foram encontradas na aplicação dos

⁹³ LOPES, Flávia Cristina de Araújo. Op. Cit.

procedimentos consolidatórios. Em certas ocorrências, a metodologia adotada permite uma decisão discricionária do legislador. Podendo incorrer que um dos objetivos precípuos da consolidação, a manutenção e resguardo do conteúdo normativo, ou seja: que não modifique e nem interrompa a força normativa dos dispositivos consolidados, não seja efetivado.

Em referência aos procedimentos previstos no processo de consolidação das leis alguns problemas podem ser identificados, quais sejam:

1. atualização do valor de penas pecuniárias com base em indexação padrão;
2. revogação expressa de dispositivos implicitamente revogados por leis posteriores;
3. revogação de dispositivos não recepcionados pela Constituição Federal; e
4. vedação da consolidação de Medidas Provisórias.⁹⁴

3.2.1 Dificuldades para se proceder a atualização de penas pecuniárias:

Somente a partir da década de 1930 que se dispõe de registros regulares da evolução inflacionária, sob , então, a intelecção de índices oficiais de inflação entre 1960 a 1990. Para esse período vigeu o seguinte indexador: Índice Geral de Preços – Disponibilidade Interna (IGP-DI). Para o período de 1985 a 1990, foram utilizados índices de preços ao consumidor calculados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geográfica e Estatística (IBGE).⁹⁵

Embora, os índices oficiais de inflação tenham sido extintos em 1990, mecanismos oficiais ainda persistiram, sobretudo no âmbito tributário, e deram suporte para atualização monetária para o período subsequente, quais sejam: Bônus de Tesouro Nacional (BTN); Unidade Fiscal de Referência (Ufir); Índice de Preços ao Consumidor – restrito (IPC-r); Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC); Índice Geral de Preços – Disponibilidade Interna (IGP-DI); Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA); Índice de Preços por Atacado – Disponibilidade Interna (IPA-DI), Índice de Preços ao Consumidor – Brasil (IPC) e Índice Nacional de Custo da Construção Civil (INCC).⁹⁶

⁹⁴ Lei Complementar n. 95/1998. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp95.htm>. Acesso em: Out de 2018.

⁹⁵ Banco Central do Brasil. **Índices de Preços**. Disponível em: <www.bcb.gov.br> . Acesso em Out de 2018.

⁹⁶ Banco Central do Brasil. Op. Cit.

Destarte, a elaboração de indexador padrão, de abrangência histórica ampla, encontra respaldos definidos apenas para o interstício compreendido entre 1960 e 1990. Tanto para o período anterior quanto para o posterior é necessário estabelecer quais indicadores servirão de indexadores. Tal apuração deve ser realizada tendo em vista as características próprias do valor e objeto a ser atualizado, bem como das circunstâncias que envolvem tal atualização, e se orientar por aspectos inerentes a cada um dos índices de preços, tais como: abrangência geográfica, característica do público alvo, tempestividade e disponibilidade.

O processo consolidatório das leis ao prescrever que a atualização do valor de penas pecuniárias deve ser feita com base em indexação padrão introduz um obstáculo para o processo (art.13, inc.VI da Lei Complementar n. 95/1998). A atualização monetária seguindo os diversos índices existentes, pode não se converter com a vontade do legislador da época e apontar um valor totalmente diverso. Pode-se afirmar, portanto que não existe uma indexação padrão a ser aplicada, possibilitando após aplicação de diversos índices de correção a não equiparação da pena ou valor à época de publicação da norma.

Em busca da reolução de tal questão deveria ser realizado um estudo pela Consultoria Legislativa, pormenorizando os índices monetários aplicados para fim de se proceder tal atualização, buscando encontrar um que possa ser padronizado. Após a sua identificação, necessitar-se-ia da apresentação de um projeto legal, visando regulamentar a matéria por meio da inserção do “novo” índice como indexador padrão para qualquer que seja atualização monetária a ser realizada.

3.2.2 A revogação expressa de dispositivos tacitamente revogados

A problemática se cerca do fato de que para se identificar as normas que estão em vigor é necessário que se proceda um mapeamento sucinto do ordenamento jurídico, tendo em vista que a fórmula que vigorava no término do texto das leis com a disposição genérica de "revogam-se as disposições em contrário", sem que tenha havido qualquer levantamento específico das normas afetadas pela nova lei, possibilitou as controvérsias sobre o que, efetivamente, foi mantido e o que foi revogado.

O processo de consolidação das leis prevê em seu inciso IX do art. 13 da Lei Complementar 95/1998 a declaração expressa de revogação de dispositivos revogados por leis posteriores. Mas como dito anteriormente, a análise se procede subjetivamente, o que não garante que a lei posterior revoga de maneira expressa a anterior. Garantindo

de tal arte, que o legislador tenha livre escolha na avaliação da revogação da norma em estudo.

A revogação tácita ou implícita, é apontada quando a restrição específica da vigência de uma norma apresentar-se incompatível com, outra em um caso concreto. É uma espécie de revogação que não conta com disposição revogadora, pois urge da incompatibilidade gerada entre determinadas normas, antinomia essa, que dependente de avaliação do intérprete da norma, que tem caráter subjetivo podendo ser interpretada por uma pessoa como revogada e por outra não, não tendo assim repercussão unânime no mundo jurídico, ou seja: não contando com um caráter geral de revogação.

Tal imbróglio só poderá ser soluciado após uma pesquisa minuciosa pela Consultoria Legislativa das normas que constam de revogação tácita e, a posteriori submeter a uma avaliação pormenorizada de um colegiado, buscando responder se realmente se tratam de matérias revogadas implicitamente. Caso se comprove a revogação tácita, deve-se garantir a possibilidade de recondução da norma ao arcabouço jurídico caso se verifique a não ocorrência de sua revogação por lei posterior, de forma a evitar quaisquer prejuízos irreparáveis de direitos e deveres formalmente aprovados. O que se demonstra imensamente ilógico e não praticável.

3.2.3 A revogação de dispositivos não recepcionados pela Constituição Federal

A Constituição Federal, código máximo de nosso ordenamento jurídico, tem caráter soberano em relação a qualquer ordem jurídica anterior, o que significa dizer que qualquer norma ou dispositivo em conflito com a Constituição será tido como nulo enquanto as normas anteriores que forem compatíveis serão recepcionadas.

O fenômeno da recepção é algo que ocorre de maneira implícita e a teorização do fenômeno ocorreu através de Kelsen. O filósofo sustenta que leis anteriores, de conteúdo compatível com a nova Carta, persistem vigentes, só que por fundamento novo. A força atual desses diplomas não advém da Constituição passada, mas da coerência que os seus dispositivos guardam como novo diploma constitucional. *In verbis*:

“Se as leis emanadas sob a velha Constituição continuam válidas sob a nova, isso é possível somente porque lhes foi conferida validade expressa ou tacitamente pela nova Constituição. O fenômeno é um caso de Recepção, similar à recepção do direito romano. A nova ordem recebe, (...), adota normas da velha ordem. Isto significa que a nova ordem dá validade as normas que possuem o mesmo conteúdo das normas da velha ordem. A

recepção é um procedimento abreviado de criação do direito. As leis que segundo a linguagem corrente, inexata, continuam a ser válidas, são, a partir de uma perspectiva jurídica, leis novas, cujo significado coincide com o das velhas. Elas não são idênticas às velhas leis antigas, porque seu fundamento de validade é diverso. O fundamento de sua validade é a nova Constituição, não a velha, e a continuidade entre as duas não é válida nem no ponto de vista de uma, nem de outra.”⁹⁷

Não sendo a norma recepcionada pela Constituição, o que ocorre é sua imediata supressão através da revogação. Vale ressaltar que a norma corretamente editada quando da Constituição anteriormente vigente, não pode ser considerada nula desde sua concepção, pois a sua incompatibilidade se dá somente com o advento da nova Constituição, de modo que deixará de vigor segundo Ação Direta de Inconstitucionalidade. Nesse sentido, o acórdão proferido pelo Ministro Paulo Brossard:

“O vício da inconstitucionalidade é congênito à lei e há de ser apurado em face da Constituição vigente ao tempo de sua elaboração. Lei anterior não pode ser inconstitucional em relação à Constituição superveniente; nem o legislador poderia infringir Constituição futura. A Constituição sobrevinda não torna inconstitucionais leis anteriores com ela conflitantes: revoga-as. Pelo fato de ser superior, a Constituição não deixa de produzir efeitos revogatórios. Seria ilógico que a lei fundamental, por ser suprema, não revogasse, ao ser promulgada, leis ordinárias. A lei maior valeria menos que a lei ordinária.

Reafirmação da antiga jurisprudência do STF, mais que cinquentenária. Ação direta que não se conhece por impossibilidade jurídica do pedido” ⁹⁸

Observa-se que, por se tratar de um fenômeno que é absorvido implicitamente no ordenamento jurídico, não foi feita a declaração, formalmente, pelo Supremo Tribunal Federal de todas as normas que não foram recepcionadas pela Constituição, ocasionando assim a existência de muitos atos normativos vigentes, os quais não estão compatíveis com Constituição Federal de 1988. Coube, então, ao processo de consolidação das leis identifica-los e revoga-los.

3.2.4 Vedação da consolidação de Medidas Provisórias

A Medida provisória, já tratada anteriormente, garantia poderes quase ilimitados ao Presidente da República no momento de sua edição e quanto ao seu conteúdo, à exceção de sua própria avaliação dos pressupostos de relevância e urgência,

⁹⁷ Kelsen. **Teoria geral do direito e do Estado**. São Paulo. Ed. Martins Fontes, 2009. p.172

⁹⁸ Barroso, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição : fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 10. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Saraiva, 2010. pág. 79

não havia qualquer outra limitação para sua atuação. Todavia, é fato que com o advento da Emenda Constitucional de n. 32, em 11 de setembro de 2001 – EC, 32/2001, mudou-se tal perspectiva.

Até a EC 32/2001 era natural, encerrado o prazo de vigência das medidas provisórias, a sua reedição constante, além de casos em que uma Medida Provisória reeditada tinha todo o seu texto original alterado. Com o advento da Emenda Constitucional de n. 32, de 2001⁹⁹, a reedição de medidas provisórias que haviam sido rejeitadas ou que tinham perdido sua eficácia por decurso de prazo, ficou vedada e as medidas provisórias anteriores a referida emenda continuariam em vigor até que medida provisória ulterior as revogasse explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

Como resultado¹⁰⁰ desse caráter transitório da eficácia ou não das MPs reeditadas, várias possuem ainda vigência, sem que se tenha um parecer definitivo por parte do Congresso Nacional sobre o seu destino. Buscando apaziguar a situação, o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que não perde a eficácia a medida provisória não apreciada pelo Congresso Nacional, desde que reeditada por nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias.

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.PIS-PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO.

I – Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art.195, § 6o: contagem do prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória.

II – Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 – “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1o de outubro de 1995” – e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18.

III – Não perde eficácia a medida provisória com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias.(grifo nosso)IV – Precedentes do STF: ADIn 1.617-MS, Ministro Otávio Gallotti, DJ de 15.8.97; ADIn 1610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE no 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2o T, 25.5.98.

V – RE conhecido e provido, em parte.

Desta sorte, a decisão da Suprema Corte é de que a reedição continuada e sucessiva da medida provisória não convertida em lei mantém eficaz o novo comando normativo, o que significa que se mantem convalidados os atos praticados de acordo

⁹⁹ MORAES, Alexandre de. Op. Cit. pp. 714-720.

¹⁰⁰ IBIDEM

com o provimento então reeditado. Com o fim de, então, resguardar o processo consolidatório, o legislador decretou que não há de ser objeto daquele as medidas provisórias (art.14, §1o, da LC 95/1998), tendo em vista a ausência de caráter definitivo destas, em especial após a aprovação da Emenda Constitucional n. 32/2001. Destarte, normas que possam resguardar importante teor jurídico podem ficar ausentes do processo consolidatório.

3.3 As discussões acerca do processo consolidatório:

Sabendo-se da problemática inflacionária no âmbito legal e da extrema burocratização decorrente desta, buscou-se o dialogo acerca do processo consolidatório como possível solução. Formou-se o denominado “Programa Nacional de Desburocratização”, em 1979, com propostas como: modernização e aperfeiçoamento da máquina pública, mudança de mentalidade dos dirigentes políticos e revisão dos textos legais e seus regulamentos.

O referido programa, em busca das origens da burocratização, criou uma Comissão Especial, para promover o aprimoramento e o rearranjo normativo. No balanço de ações a serem tomadas, a identificada “Consolidação das leis federais, pela subchefia de assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República em conjunto com os Ministérios envolvidos, buscando a simplificação, objetividade e clareza ao conjunto das leis, reunindo num mesmo texto legal as matérias com objeto idêntico, análogo ou conexo”¹⁰¹, destaca-se como uma das medidas apresentadas.

A medida do Poder Executivo, neste campo, não obteve êxitos. Os projetos que foram apresentados pelo Grupo Executivo de Consolidação dos Atos Normativos se demonstraram defasados e ineficientes. Na câmara dos Deputados, o Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis permaneceu, igualmente, inerte por vários anos, tendo sido reinstalado em meados do ano de 2007, constituído por vinte membros, os quais firmaram, igualmente, 20 projetos de lei de consolidação em diversas áreas temáticas.

Em 2007, quando houve a aprovação da Resolução 23/2007 quanto a alteração do Regimento Interno do Senado Federal, para dispor acerca da apresentação,

¹⁰¹ Programa Nacional de Desburocratização. **Livro da Desburocratização**. Brasília: MP, 2002.p.88. Apud LOPES, Flávia Cristina de Araújo. **As dificuldades do Processo Legislativo de Consolidação das Leis**. Brasília: 2009. Disponível em: < <http://bd.camara.gov.br/bd/>>. Acesso em: Out de 2018.

tramitação e aprovação dos projetos de lei de consolidação, o senador Marco Maciel explanou:

“Acreditamos que a consolidação se impõe, não somente pelo grande número, por uma plethora de leis que temos em nosso País, muitas das quais conflitantes, mas também pelo crescimento do que poderíamos chamar um chorrilho legislativo, tal a quantidade de normas editadas todos os dias, (...) Com essa providência, o Senado poderá avançar no sentido de fazer a desejada consolidação legislativa.”¹⁰²

Nesse sentido, o Senador Jarbas Vasconcelos (PMDB/PE):

“A consolidação das leis é providência que se impõe no Brasil, em nome da racionalização da própria cidadania. (...) É, com certeza, obrigação do Congresso Nacional buscar guiar o cidadão através desse verdadeiro cipoal legislativo, para utilizar a feliz expressão consagrada por Caio Prado Júnior ao se referir ao nosso período colonial, mostrando que as raízes do problema vem de muito longe.

(...) tanto o cidadão como Estado somente terão a ganhar, na medida em que o primeiro poderá ter o conhecimento mais sistemático do ordenamento jurídico sobre os diversos temas, facilitando o exercício de seus direitos, enquanto o segundo poderá aplicar a norma com mais segurança jurídica e certeza.

Tudo isso conduzirá a maior estabilidade das relações jurídicas e à consolidação do Estado democrático de Direito entre nós.”¹⁰³

Na câmara dos deputados, seu então presidente, Deputado Arlindo Chinaglia (PT/SP), quando da instalação do Grupo de Trabalho para Consolidação das Leis:

“Um levantamento da Casa Civil da Presidência da República contabilizou 181.328 normas em vigor. Só na área tributária, são pelo menos 809 normas. O conflito entre dispositivos legais é inevitável e permanente, o que provoca até decisões judiciais consideradas inconstitucionais, além de dificultar o trabalho de profissionais do Direito. Até porque, com o advento da Constituição de 1988, não foi feita uma datação entre aquilo que existia antes e aquilo que a Constituição passou a determinar.

Com a reinstalação deste Grupo de Trabalho, tenho certeza que conseguiremos resgatar a dívida que temos com a sociedade de concluir o processo de consolidação das leis.”¹⁰⁴

Sendo acompanhado por outro deputado, do mesmo partido, o deputado Cândido Vaccarezza, que por sua vez, salientou:

“Sr. Presidente, Sras. e Srs. Deputados, quero tratar hoje de importante tema para a nossa Legislatura, a consolidação das leis no Brasil. Agradeço ao Presidente Arlindo Chinaglia, que me nomeou Presidente do Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis, e aproveito o tempo a mim concedido para passar algumas informações aos Deputados e à população que nos assiste. Temos hoje no Brasil 181 mil leis; em vigor são qualquer coisa

¹⁰² Diário do Senado Federal, 25 de outubro de 2007, p.37411

¹⁰³ Diário do Senado Federal, 25 de outubro de 2007. p.37409

¹⁰⁴ IBIDEM

acima de 53 mil leis. Nenhum juiz, nenhum operador do Direito, nenhum cidadão é capaz de ter uma visão precisa da quantidade e de quais leis vigoram para regulamentar determinado assunto. Temos um emaranhado de medidas legais, muitas colidentes entre si, muitas colidentes com a Constituição, outras obsoletas, mas que persistem vagando e atrapalhando o arcabouço jurídico do País. Infelizmente, apesar dos esforços de muitos, o Legislativo brasileiro ainda não resolveu esse problema. Acredito que nesta Legislatura conseguiremos consolidar as leis do País. A consolidação é muito simples: vamos, num primeiro trabalho, revogar todas as leis obsoletas, aquelas que não pegaram, que já nasceram mortas.

Vou dar um exemplo às Sras. e aos Srs. Deputados e à população em geral de uma lei que não foi revogada, mas que a vida tratou de revogar. Datada de 1965, há em nosso País uma lei que proíbe qualquer funcionário do Brasil que mora no exterior de casar-se com estrangeiro ou estrangeira sem autorização do Ministro de Estado. Isso é um absurdo. Essa lei já esteve em vigor na época da Guerra Fria. Hoje ela não vigora mais, mas ainda não foi revogada. E tudo que não é

revogado pela Direto em nosso País ainda faz parte do arcabouço jurídico, dos textos, dos livros. Sem falar que se pegarmos qualquer Código, seja o Código Penal, o Código de Processo Penal, o Código Civil, seja o Código de Processo Civil, além de aspectos obsoletos, teremos ali vários assuntos escritos num linguajar antigo, quase que ininteligível. Temos o exemplo de uma consolidação, a Consolidação das Leis do Trabalho. Quando foi feita, ali se consolidou tudo que estaria em vigor para a Justiça Trabalhista. Esse trabalho de consolidação das leis temos de fazer. E, até o término da Legislatura, vamos consolidar as leis do Brasil.”¹⁰⁵

Uma das soluções possíveis para a questão do processo inflacionário seria a consolidação das leis, visando garantir uma melhor efetividade da ação estatal para com a população. Atrelada à Análise de Impacto Regulatório – AIR, são efetivos de grande importância para frear o fluxo legal desordenado que ocorre atualmente. O Direito é uma área das Ciências Sociais aplicadas que busca a melhor organização e realização da sociedade e do sistema estatal. A inflação legislativa representa a dificuldade de conhecer seus direitos como cidadão, um encolhimento da esfera da moral, sendo um índice seguro de regressão ou involução social, um fenômeno de desmobilização social.

A consolidação, por sua vez, garantiria a inserção à liberdade individual e aos direitos de cidadania, garantindo uma necessária modernização normativa no país e consequente fortalecimento da democracia através de maior transparência e segurança jurídica. O jurista Ives Gandra da Silva Martins, acerca da temática, em seu artigo “Ordenamento Jurídico Brasileiro” dispõe:

“(...) um trabalho de racionalização, consolidação e clarificação do sistema é tarefa que se apresenta de fundamental importância para a melhor

¹⁰⁵ **Diário da Câmara dos Deputados**, 04 de julho de 2007. Acesso através de: <<http://imagem.camara.gov.br/diarios.asp?selCodColecaoCsv=D>>. Acesso em: Out de 2018.

compreensão das leis que regem a vida do cidadão brasileiro.(...). Espera-se que esse ideal se torne realidade num futuro próximo”¹⁰⁶

Além de tais apontamentos é importante adscrever, igualmente, que o processo consolidatório contribuiria com a diminuição de demandas ao Poder Judiciário e com potenciais sentenças contraditórias, melhoraria, igualmente, a celeridade processual. No entanto, como apontado anteriormente, o sistema consolidatório ainda apresenta diversas dificuldades e empecilhos que, uma vez superados, cumprirá um importante papel de quebra de paradigmas.

Não obstante tais apontamentos, as proposições do Grupo de Trabalho de Consolidação das Leis – GTCL, não prosperaram. Quer seja por questões técnicas para a realização, como a dificuldade com os aparatos físicos e controvérsias do setor jurídico da própria Câmara, quer pela falta de interesse de agir daqueles que anteriormente se propuseram. Diversas matérias das mais diferentes ordens, como Legislação referente aos Minérios, Crédito Rural, Educação, Meio-Ambiente, Eleitoral, Ambiental, Trabalhista, Tributária, entre outras, não lograram consolidarem-se.

¹⁰⁶ FILHO, Ives Gandra da Silva Martins Filho. **Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Revista Jurídica. Presidência da República. Brasília, vol. 1, n. 3, julho 1999. Acesso através de: < <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/viewFile/1054/1038>>. Acesso em: Set de 2018.

4 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através de uma análise teórica acerca do círculo das representações sociais que compõe o repertório de normas, tanto de seus emissores e procedentes quanto de seus destinatários, buscou-se discorrer acerca da inflação legislativa e do excessivo poder de legislar para com as suas consequências à compreensão, comunicação e otimização do direito. Utilizou-se do método indutivo a fim de concluir o presente trabalho. A pesquisa se pautou em levantamento de dados em diversos campos de pesquisa, como sítios eletrônicos, doutrinas jurídicas, e demais veículos informadores que se fizerem úteis e necessários para a corroboração científica das hipóteses e variantes supramencionadas que visam provar-se.

A partir da especificação de axiomas, visou-se a comprovação de hipóteses já existentes dentro do debate desta seara jurídica, bem como a elaboração de novos teoremas. Através de uma análise a campos internacionais, revelou-se a problemática tratada a partir de uma compreensão mundial, para, então, buscar-se a ponderação desta em território nacional.

Desta sorte e ante ao exposto, propôs-se o exame do panorama legislativo, através de dados quantitativos e qualitativos, trazendo à lume a problemática referente à hipérbole legislativa. Efetivou-se uma análise quantitativa em relação aos vultosos projetos e edições de lei e demais atos normativos, bem como o referente as suas revogações, além de uma análise qualitativa acerca desse procedimento, por intermédio da verificação geral acerca do período de médio de vigência de determinadas leis e se estas atingiram, em tese, o objetivo pelo qual foram editadas.

Desse modo, conclui-se que a questão da inflação legislativa é realmente danosa e prejudicial à ainda jovem democracia brasileira. Afetando não só os campos jurídicos, como quando se trata da questão da segurança jurídica e da presunção *erga omnes* do conhecimento acerca da legislação, mas também tomando conta dos campos da administração e da economia, tendo de se levar em conta que o processo legislativo é de imenso custo ao Estado, não apenas o processo que o concerne, mas também o funcionalismo público que o executa.

A capacidade dada a todos os três poderes, ainda que atipicamente, de legislar se mostra defasada e ineficaz. A edição de súmulas e entendimentos próprios pelo

judiciário, além de sua atuação perante as supostas “lacunas legais” abre margem para ativismos judiciais e *law fare*, introduzindo e redigindo novos entendimentos conforme convém e de acordo com situações político-sociais, sem se levar em conta o impacto de tal ato em longo prazo.

Igualmente, a medida provisória, ato unipessoal tomado pelo presidente da República, com força inexorável e imediata de lei e que, anteriormente à Emenda Constitucional de n. 32/2001 o garantia poderes quase que absolutos, sendo que somente eram necessários os requisitos de relevância e urgência.

A problemática se insere, por óbvio, com mais clareza e aprofundamento, quanto à função típica do Poder Legislativo, sendo este o maior responsável por tal, vez que esta é sua função primeira: a de legislador. Quanto a este quadro, buscou-se conhecimento histórico acerca de suas origens, que remetem ao passado de um Brasil ainda colonial, o qual herdou seu sistema legal e burocrático português.

Quanto a explanação acerca da problemática, esta provou-se existente através da coleção de dados estatísticos. Demonstrou-se que entre no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal (4 de outubro de 1988) e 9 de setembro de 2016, a União, os Estados e os Municípios, juntos, haviam editado mais de 5,4 milhões de normas e leis.¹⁰⁷

As propostas de solução para a problemática separam-se em capítulos diversos, haja vista uma se destinar ao futuro e às futuras edições legais – sendo esta a Análise de Impacto Regulatório – AIR – e a outra destinada às edições passadas, buscando uma saída para o superávit já existente. A Análise de Impacto Regulatório se demonstrou de extrema valia ao redor do mundo, através de seus estudos de Análise de Custo-Benefício, buscando um estudo *ex ante* & *ex post* da norma que busca vigência.

O Decreto de n. 4.176/2002, o qual estabelece normas e diretrizes para a elaboração, redação, alteração, consolidação das leis demonstra o primeiro esboço da tentativa de implantar a AIR no Brasil. Ademais, podemos citar a criação do Grupo de Trabalho Interministerial com o fim de avaliar o papel das agências reguladoras, dando origem ao PL 3.337/2004, que dispõe sobre a gestão, organização e controle social das agências reguladoras; o estabelecimento do Programa de Fortalecimento da Capacidade

¹⁰⁷ AMARAL, Gilberto Luiz do; OLENIKE, João Elói; STEINBRUCH, Fernando; et al. **Quantidade de normas editadas no Brasil - 19 anos da constituição federal**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário, 2007. Disponível em: <www.ibpt.com.br/arquivos/estudos/QUANTIDADE_DE_NORMAS_-_19_ANOS_DA_CF_1988.pdf> . Acesso em: 5 de out. 2018.

Institucional para a Gestão em Regulação (PRO-REG), e a revisão do Sistema Regulatório Brasileiro conduzida pela OCDE em 2007 – *peer review* regulatório.

Quanto ao emaranhado de leis já existentes, o Processo de Consolidação de leis buscou resolver tal problemática. Infelizmente, devido à falta de interesse estatal para com a questão, atrelada às dificuldades citadas anteriormente como a busca de atualização do valor de penas pecuniárias, a revogação expressa de dispositivos implicitamente revogados por leis posteriores e dos dispositivos não recepcionados pela Constituição Federal, e a vedação da consolidação de Medidas Provisórias, impossibilitaram o êxito de tais proposições, sendo que nenhuma matéria, dentre todas as propostas, consolidou-se.

A participação e o interesse ínfimo por parte do Estado tem grande responsabilidade no ocosionamento e falta de solução da problemática. A cultura burocratizante e legislatória, atrelada à ausência de conhecimento da população comum para com a questão inflacionária legal e seus impactos na vida cotidiana e, portanto, a falta de pressão por parte desta para mudanças, gera esse distanciamento por parte dos governantes.

É preciso a conscientização, dentro e fora do meio jurídico, acerca dos impactos da inflação legislativa, buscando-se, através do interesse e da pressão popular, uma resposta dos governantes que, infelizmente, apenas agem buscando sanar seus próprios interesses e mantendo-se no poder, sendo que se a material não concerne seus eleitores, muito dificilmente tomaram qualquer ação a respeito.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Barroso, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição : fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 10. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Saraiva, 2010.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

DINIZ, Maria Helena. **Conflito de Normas**. 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p.6

Kelsen. **Teoria geral do direito e do Estado**. São Paulo. 1ª Ed. Martins Fontes, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 32ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016

AMARAL, Gilberto Luiz do; OLENIKE, João Elói; STEINBRUCH, Fernando; et al. **Quantidade de normas editadas no brasil - 19 anos da constituição federal**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário, 2007. Disponível em: <www.ibpt.com.br/arquivos/estudos/QUANTIDADE_DE_NORMAS_-_19_ANOS_DA_CF_1988.pdf> . Acesso em: out de 2018

AMARAL, Gilberto Luiz do; OLENIKE, João Elói; AMARAL, Letícia M. Fernandes; YAZBEK, Cristiano Lisboa. . **Quantidade de normas editadas no brasil - 28 anos da constituição federal**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário, 2016. Disponível em <https://ibpt.com.br/img/uploads/novelty/estudo/2603/QuantidadeDeNormas201628AnosCF.pdf>. Acesso em out. De 2018

Banco Central do Brasil. **Índices de Preços**. Disponível em: <www.bcb.gov.br> . Acesso em Out de 2018.

BRASIL. Regimento Interno da Câmara dos Deputados. <http://intranet2.camara.gov.br/internet/legislacao/RegInterno.pdf>

CARNELUTTI, Francesco. **A Morte do direito**. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Líder, 2003. p. 9.

Diário da justiça, 13 de maio de 1961, pp. 6037-6040 Apud SOUZA, Clauton Ribeiro. **A Inflação Legislativa No Contexto Brasileiro**. São Paulo, 2012. Disponível em: <<https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/100>>. Acesso em: Set de 2018.

DE MIRANDA, Pontes. **Fontes e Evolução do Direito Civil Brasileiro**. 2ª Edição. Editora Forense, Rio de Janeiro, 1981, página 149.

SODRÉ, Elaine Leonara de Vargas. **As primeiras normas jurídicas do Brasil Independente** (1822-1832). Revista do Corpo Discente do Programa de Pós-Graduação em História da UFRGS. Num. 4, Vol. 2, Novembro de 2009. Disponível em: <<http://www.seer.ufrgs/aedos>>. Acesso em: Out de 2018

DEPUTADOS. Câmara. Assessoria de Imprensa. **Verba de Gabinete**. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/deputados/pesquisa/55a-legislatura/gabinete-parlamentar/copy_of_resumo-de-verbas-e-cotas-parlamentares-3>. Acesso em Set de 2018.

Diário da Câmara dos Deputados, 04 de julho de 2007. Acesso através de: <<http://imagem.camara.gov.br/diarios.asp?selCodColecaoCsv=D>>. Acesso em: Out de 2018.

Emenda Constitucional 32/2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc32.htm>. Acesso em: Out de 2018.

FILHO, Ives Gandra da Silva Martins Filho. **Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Revista Jurídica. Presidência da República. Brasília, vol. 1, n. 3, julho 1999. Acesso através de: <<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/viewFile/1054/1038>>. Acesso em: Set de 2018.

FILHO, João Trindade Cavalcante. **Processo Legislativo Constitucional**. 3ª Edição. Juspodium. 2017. Disponível em: <<https://www.editorajuspodivm.com.br/cdn/arquivos/ad71e742326ce797137e52f83a6f0658.pdf>> Acesso em: Out de 2018.

HAHN, Robert. **Reviving regulatory reform: a global perspective**. Washington, DC: American Enterprise Institute, 2001. Disponível em: <<http://www.aei.org/publication/reviving-regulatory-reform/>> . Acesso em: Out de 2018.

HESPANHA, António Manuel. **Leis Bem Feitas e Leis Boas**. Legislação, *Cadernos de Ciência de Legislação*, 50, pp 31-44. Disponível em: <https://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/01/2013_01_00619_00642.pdf>. Acesso em: Set de 2018.

Histórico do PRO-REG. Disponível em: <<http://www.casacivil.gov.br/conteudo-de-regulacao/regulacao/boas-praticas-regulatorias/apresentacao>> Acesso em: Out de 2018.

BRASIL. Constituição Federal de 1988.

Lei Complementar n. 95/1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp95.htm>. Acesso em: Out de 2018.

Le courrier juridique des finances et de l'industrie juin 2008. **La légistique ou l'art de rédiger le droit**. Disponível em: <<https://journals.openedition.org/ress/195?lang=en>>. Acesso em: Set de 2018.

LOPES, Flávia Cristina de Araújo. **As dificuldades do Processo Legislativo de Consolidação das Leis**. Brasília: 2009. Disponível em: <<http://bd.camara.gov.br/bd/>>. Acesso em: Out de 2018.

MADER, Luzius. **L'évaluation législative: pour une analyse empirique des effets de la législation**. Revue internationale de droit comparé, Paris, v. 38, n.1, p. 285- 286, 1986. Disponível em: <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1986_num_38_1_2405> Acesso em: Set de 2018.

BARRAUD, Boris. **La légistique**. 2016. Paris. Disponível em: <<https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-01367740/document>>. Acesso em: Set de 2018.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Divergência jurisprudencial e súmula vinculante. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007 Apud MARTINS, Rosemiro Reis. **Súmula vinculante inconstitucional: forma de controle de constitucionalidade e crise de legitimidade**. 2012. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/viewFile/10595/10468>> Acesso em: Set de 2018.

MILITÃO. Eduardo. **Brasil gasta R\$1,1 bilhão por ano com deputados e senadores**. Disponível em <<https://folhapolitica.jusbrasil.com.br/noticias/128127332/brasil-gastar-1-1-bilhao-por-ano-com-deputados-e-senadores>>. Acesso em Set de 2018.

Setor de Referência Legislativa da Subchefia de Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República. Acesso através: <<http://www4.planalto.gov.br/centrodeestudos/assuntos/legislacao/reflegis>>. Acesso em: Set de 2018.

Organisation for Economic Co-Operation and Development – OECD. **Recomendações do Conselho sobre Política Regulatória e Governança**. Disponível em: <<https://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/Recommendation%20PR%20with%20cover.pdf>>. Acesso em Out de 2018.

Regulatory impact analysis: best practices in OECD countries. Paris: OECD, 1997. Disponível em: <<https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/35258828.pdf>> . Acesso em: Out de 2018.

PEC n. 96 de 1992. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=14373>>. Acesso em: Out de 2018.

Programa Nacional de Desburocratização. **Livro da Desburocratização**. Brasília: MP, 2002.p.88. Apud LOPES, Flávia Cristina de Araújo. **As dificuldades do Processo Legislativo de Consolidação das Leis**. Brasília: 2009. Disponível em: <<http://bd.camara.gov.br/bd/>>. Acesso em: Out de 2018.

SILVA, Rafael Santos de Barros e. **Câmbios de jurisprudência: venire contra factum proprium do poder judiciário**. 2012. 179 f. Dissertação (Mestrado em Direito)—Universidade de Brasília, Brasília, 2012.

HAHN, Robert. **Reviving regulatory reform: a global perspective**. Washington, DC: American Enterprise Institute, 2001. Disponível em: <<http://www.aei.org/publication/reviving-regulatory-reform/>> . Acesso em: Out de 2018.

SORMANI, Alexandre; SANTANDER, Nelson Luis. Súmula vinculante. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008 Apud CARVALHO, Flávio Pereira. O histórico do processo legislativo de criação da súmula vinculante no Brasil – influência, origem e desdobramentos desde o seu aparecimento. Brasília: 2008. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/161576/Versão%20Final%20em%20pdf%20-%20Monografia%20Súmula%20Vinculante%20-%20UNILEGIS%20docx.pdf?sequence=4>>. Acesso em: Out de 2018.

SOUSA, Renan Martins de. A Análise de Impacto Regulatório (AIR) e o papel do Tribunal de Contas da União na avaliação da regulação setorial. Revista TCU. Disponível em: <<https://www.google.com/search?client=safari&rls=en&q=CARVALHO,+Vin%C3%ADcius+Marques+de,+Modelos+de+avaliação+do+impacto+regulatório,+Tópicos+relevantes+para+regulação+e+regulamentação+do+setor+de+telecomunicações,+Bras%C3%ADlia,+v.+27,+2010.&ie=UTF-8&oe=UTF-8#>> Acesso em: Out de 2018.

SOUZA, Antônio Pereira de. A Súmula Vinculante como Instrumento de Racionalização do Sistema Judicial. Disponível em: <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:MxQNdx1SzXwJ:https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp%3FfileId%3D8A8182A24F0A728E014F0AE1C1E25634+&cd=4&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&client=safari>> . Acesso em: Out de 2018.

SOUZA, Clauton Ribeiro. A Inflação Legislativa No Contexto Brasileiro. São Paulo, 2012. Disponível em: <<https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/100>>. Acesso em: Set de 2018.

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. Do precedente judicial à súmula vinculante. Curitiba: Juruá, 2006. Apud CALDAS, Igor Lúcio Dantas Araújo. **Dos precedentes judiciais às Súmulas Vinculantes: Análise da Verticalização do poder e do discurso judicial padronizado.** Salvador: 2013. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/11395/1/DOS%20PRECEDENTES%20JUDICIAIS%20ÀS%20SÚMULAS%20VINCULANTES%20-%20ANÁLISE%20D.pdf>>. Acesso em: Out de 2018.

SOUZA, Ricardo da Silva. **A ciência da legislação: os elementos da legística aplicados à elaboração de normas.** Brasília: Lunix Consultoria, 2009.

A.-M. LEROYER. **Légistique.** in D. ALLAND, S. RIALS, dir., Dictionnaire de la culture juridique, Lamy-Puf, coll. Quadrige-dicos poche, 2003, p. 922. Disponível em: <<https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-01367740/document>> . Acesso em: Set de 2018