

NOTAS INTRODUTÓRIAS SOBRE ELABORAÇÃO LEGISLATIVA: RAÍZES E BOAS PRÁTICAS ENTRE BRASIL E CANADÁ

*ELEMENT ON THE LEGISLATIVE DRAFTING: ROOTS
AND EXPERIENCE REFERENCED TO BRAZIL AND
CANADA*

*ELEMENT SUR LA ELABORATION LEGISLATIVE:
RACINES ET EXPERIENCE RÉFÉRENCÉ AUX BRÉSIL ET
CANADA*

FABIANA DE MENEZES SOARES*

RESUMO

A presente comunicação foi apresentada no painel « Qualidade da legislação, ação pública e desenvolvimento » cujo objetivo foi apontar os desafios e soluções ao incremento de maior efetividade da legislação face a existência ou não de interação com as políticas públicas conexas. O acesso ao direito vigente e a sua compreensão reclamam novas estratégias na elaboração, disponibilização e publicidade de atos normativos. Em sede de circulação de modelos jurídicos, Brasil e Canadá possuem sistema normativos igualmente complexos, bem como estudos acerca da melhoria da legislação. A necessidade de novos estudos e disciplinas em lawmaking é uma demanda contemporânea.

PALAVRAS-CHAVE: Elaboração legislativa. Compreensão do direito vigente. Boas práticas. Simplificação. Otimização da publicidade. Decodificação da informação jurídica.

ABSTRACT

This paper was presented at the panel discussion “Quality of legislation, public action and development” the objective of which was to point out challenges and solutions for improving the effectivity of legislation depending on interaction with other public policies. Access to existing legislation and it’s understanding need new strategies in elaborating, providing and publishing normative actions. Considering the circulation of juridical models Brazil and Canada both have equally complex legal systems as well as lines of research trying to improve these systems. Even so, the development of new disciplines in legislation and further research activities are a contemporary necessity.

KEYWORDS: Lawmaking. Legistics. Good practice. Pre-codified juridical thinking. Simplification. Optimization of publicity. Decodification of juridical information.

* Coordenadora do Grupo de pesquisa Observatório para qualidade da lei-Faculdade de Direito UFMG. Docente da Graduação e Pós-Graduação onde ministra disciplinas no domínio da Teoria da Legislação e Legística.
E-mail: fabiana.demenezes@terra.com.br

RESUMÉ

C'est ce qui a amené la présentation dans la session " Qualité de la législation, action publique et développement" concernant les défis et solutions vers l'accroissement de l'efficacité de la législation et ses corrélations avec les politiques publiques. L'accès au droit en vigueur et sa compréhension exigent des nouvelles stratégies d'élaboration, disponibilité et publicité des actes normatifs. Si on parle de la circulation des modèles juridiques, Brésil et Canada ont des systèmes complexes: ce que justifier l'existence de leur recherche dans le domaine de l'amélioration de l'ordre juridique. De cette façon, les études sur la législation sont considérées un besoin de nos temps.

MOTS-CLÉS: *Legistique. Élaboration législative. Bonnes pratiques. Pensée juridique avant la codification. Simplification. Optimisation de la publicité officielle. Décodification de l'information juridique.*

INTRODUÇÃO

Prezados colegas é com muita alegria que saúdo nossos colegas canadenses, Pierre, Charles-Emmanuel, Louise, Bjarne, Marc, pela disposição em participar deste conclave cujo fim é discussão dos efeitos da globalização e diálogo entre as tradições de *common law* e *droit civil* no contexto das ações governamentais em prol do desenvolvimento.

A legislação ocupa um papel central nesta temática face o protagonismo do executivo, a crise do legislativo, a criação legislativo pelo judiciário. Estes fenômenos contemporâneos, longe de serem, *prima facie*, classificados como negativos, na verdade expressam os desafios da atividade de elaboração legislativa em cenários de tensões político-sociais e impactos de ordem tecnológica.

Todavia não poderíamos iniciar esta reflexão, objeto desse painel, sem levarmos em conta a existência de uma grave deficiência nos currículos de direito que reduziram, significativamente, a quantidade de disciplinas relativas à elaboração do direito, nas perspectivas da Teoria do Direito, Legística, Direito Parlamentar, Avaliação Legislativa, Legimática, Redação Parlamentar, Processo Legislativo, Comunicação entre Governo e Sociedade (no quadro da inserção do Brasil nas ações em prol do governo de dados abertos).

Desse modo, na tentativa de contrapor a ausência de justificação sobre a assimetria da elaboração legislativa nos currículos de direito, em detrimento da proeminência da hermenêutica processual, faz-se necessário evidenciar um iter da elaboração legislativa e algumas ações que vão desde teorizações sobre a legislação, até o relacionamento entre sociedade e governo no sentido de decodificar a linguagem do direito.

1. O SENTIDO SIMBÓLICO DAS AÇÕES EM PROL DA LEGISLAÇÃO



Detalhe de mosaico bizantino da Basílica de São Vital, em Ravena, datado do ano de 547 depois de Cristo. O imperador Justiniano encontra-se no centro, ladeado pelo seu séquito.

A Divina Comédia, dividiu e situou personagens históricas e acontecimentos em três partes : purgatório, inferno e paraíso. Justiniano, imperador romano responsável pela consolidação de leis romanas, foi enaltecido e colocado no paraíso de Dante,

em razão de sua obra no Sec VI, o *Corpus Iuris Civilis*, a base do direito civil, em todo ocidente. Este vigoroso trabalho legislativo se ocupou também da adaptação da legislação às demandas daquele momento histórico. Naquele tempo, coube ao « executivo » a função de elaborar o ordenamento legislativo, e hoje identificamos o protagonismo dessa função responsável pela realizabilidade do direito de grande parte do direito.

A preocupação com uma maior efetividade do Direito e que as leis oferecessem condições de serem obedecidas, remonta tempos antigos e terminou por orientar toda a teoria que envolve a atividade de ação legislativa ou *legislação* de nossos dias. Indicador de um elemento civilizatório, “por” leis diferenciava povos, organizava serviços, evitava conflitos, evidenciava hierarquia e as condições para manutenção da ordem.

A relação entre o que as decisões judiciais (jurisprudência) diziam, quais costumes e práticas eram prevalentes, e o que as autoridades executavam ou legislavam, influenciava, reciprocamente, o ordenamento jurídico, o conteúdo das leis : quais matérias seriam mais importantes, prioritárias em serem legisladas. A autoridade que intermediava este diálogo entre a jurisprudência, as demandas sociais foi o “executivo”, na figura de reis e/ou imperadores.

A disciplina da obrigatoriedade da publicação das leis, o fim de atos conhecidos somente por poucos (particularmente instruídos e letrados em assuntos jurídicos), a redação de leis na língua do país (e não em latim), as condições para aplicação da lei, o conhecimento prévio das sanções pela sua violação, a separação de matérias por meio de princípios gerais e especiais, os efeitos da lei no tempo (ato jurídico perfeito, coisa julgada e direito adquirido), princípios para interpretação do direito, enfim todo um conjunto fundante de regras e princípios foram herdados por todas os códigos (e incorporadas ao sistema jurídico).

A autoridade da lei é posta como princípio democrático, por excelência, e a figura do legislador surge como o grande representante desta nova ordem via lei, primado da racionalidade.

CODE CIVIL DES FRANÇAIS.

TITRE PRÉLIMINAIRE.

DE LA PUBLICATION, DES EFFETS ET DE L'APPLICATION DES LOIS EN GÉNÉRAL.

Décreté le 14 Ven-
tôse an XI.
Promulgué le 24 du
même mois.

ARTICLE 1.^{er}

LES lois sont exécutoires dans tout le territoire français, en vertu de la promulgation qui en est faite par le PREMIER CONSUL.

Elles seront exécutées dans chaque partie de la République, du moment où la promulgation en pourra être connue.

La promulgation faite par le PREMIER CONSUL sera réputée connue dans le département où siège le Gouvernement, un jour après celui de la promulgation; et dans chacun des autres départemens, après l'expiration du même délai, augmenté d'autant de jours qu'il y aura de fois dix myriamètres [environ vingt lieues anciennes] entre la ville où la

A

Esta é a página inicial do Código Civil Francês, comumente conhecido como « Código de Napoleão ». Para o estadista francês, a codificação, a ordenação do direito, na língua de todos os franceses, foi a sua grande conquista.

Essa por sua vez, historicamente, se confrontava à figura do juiz, submetido à vontade do soberano, por ele escolhido.

Todavia, como sabemos, o parlamento, tal como o compreendemos hoje, é uma instituição relativamente recente, desenvolvida na Inglaterra do século XII (herdeira do modelo consagrado pelo período romano republicano), a partir de demandas sociais, e, no séc XVIII, conformada pelos ideais da Revolução Francesa, que consagrou a supremacia da lei como fonte do legítimo poder.

Com o desenvolvimento da democracia no século XX, somado ao fortalecimento do constitucionalismo, após a segunda guerra mundial, vimos na segunda metade do séc.

XX uma preocupação com a efetividade dos direitos e com o aperfeiçoamento de técnicas para sua elaboração. No início, grande parte dos estudos na seara do direito parlamentar dizia respeito à redação legislativa e ao procedimento de elaboração, disciplinado pela Constituição e pelos regimentos/regulamentos das casas legislativas.

A complexização das atuações do Estado, culminou com um novo incremento da atividade legislativo/regulatória do executivo e a ação estatal de cunho legislativo assumiu um caráter estratégico diante dos desafios em consolidar planos de governo e efetivar políticas públicas.

Ao lado disso, os reclames sociais por uma maior transparência no trato do dinheiro público que incluiu toda a concepção de mecanismos legais para garantia de maior responsabilidade fiscal (cuja grande contribuição veio de países de língua inglesa) inseriu preocupações acerca do custo para implementação da lei, para a efetivação de direitos fundamentais, tema ainda em desenvolvimento no Brasil.

Foi neste contexto, que a teoria da legislação, a legística ganharam espaço.

Tanto nos países de direito escrito, onde a legislação é a principal fonte do direito (Europa continental, dos quais o Brasil recebeu sua grande influência) quanto de direito consuetudinário, aquele onde o precedente judiciário, ou o costume é a principal fonte (países de língua inglesa, conhecido como sistema da *common law*) a preocupação com a qualidade da legislação, do aumento do seu nível de eficácia, foi expressa numa grande quantidade de estudos, políticas de boa legislação, desenvolvimento de metodologias e de sistemas de tecnologia da informação a serviço da atividade de legislação (*legimática*).

Partiu dos executivos (inclusive União Européia), ou de organismos internacionais como OCDE, OMC, FAO grande parte das iniciativas para planejar a ação legislativa e o desenvolvimento de rotinas para gestão dos projetos de lei.

No Brasil, esta questão mereceu especial destaque do executivo federal, como podemos ver ilustrado abaixo:

Presidência
Presidência da República Federativa do Brasil

PRO-REG

PROGRAMA DE FORTALECIMENTO DA CAPACIDADE INSTITUCIONAL PARA GESTÃO EM REGULAÇÃO

vous êtes ici : accueil

rechercher

- Accueil
- Institucional
- Produtos e ações
- Publicações
- Cursos
- Eventos
- Outros eventos
- Comentários
- Links
- Notícias
- Relatórios de Gestão das Agências Reguladoras Federais
- Agências Estaduais de Regulação no Brasil

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

O Governo Federal, por intermédio da Casa Civil da Presidência da República está implementando o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação - PRO-REG, com apoio do Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID. O objetivo do Programa é desenvolver ações com vistas a promover o fortalecimento dos mecanismos institucionais para gestão em regulação, propiciando condições para a melhoria da qualidade da regulação, a consolidação da autonomia decisória das Agências Reguladoras federais, e o aperfeiçoamento dos instrumentos de supervisão e de controle social.

- [ANÁLISE DO IMPACTO REGULATÓRIO - AIR NO BRASIL](#)
- [Avaliação dos projetos-piloto para implementação da Análise do Impacto Regulatório](#)

Boletim PRO-REG - Fevereiro 2011

Todavia se a melhoria da legislação ganha ares de ação governamental, a visão de mundo que leva em conta a otimização da eficácia encontra suas raízes na virada dos séculos XVIII e XIX. Coube a *Gaetano Filangieri* (fim do Sec.XVIII) denunciar o que ele chamava de *caos da legislação* em toda a Europa, motivada por uma quantidade excessiva de leis, grande parte anacrônica, inadequada e obscura.



Fac. Símile da contra capa da obra “A ciência da legislação” publicada originalmente em 1780

Influenciado pelo iluminismo, ele sustentava a necessidade da existência da figura do “censor da lei” encarregado de remediar a multiplicidade de leis e de adaptá-las às mudanças. Tal estado seria causa de “felicidade” e propiciaria uma educação cidadã. Sua concepção de legislação propunha que esta atividade levasse em conta a economia e a política e que fosse um fator para geração de riquezas.

Outros sinais de que a legislação necessitava de uma maior aprimoramento, e o desafio que isto comporta, já foram enunciados por *Bentham* (*Normografia ou arte de fazer Direito, Princípios de Moral e Legislação* 1838/1843).

Para o filósofo inglês, era necessária uma maior racionalização do conteúdo da legislação, compreendida como atividade precípua do legislativo, através da utilização da estatística e dos meios para realização do *princípio da utilidade*.

Neste sentido, *Bentham* foi precursor da avaliação prospectiva, análise custo-benefício e legislações experimentais.

2. A AÇÃO LEGISLATIVA COMO MEIO PARA O DESENVOLVIMENTO

Curiosamente, foram necessários cerca de 150 anos, para que no início do ano 2000, foi constituído um Grupo de Alto Nível para a Melhoria da Qualidade da Legislação, no Conselho Europeu, que então publicou os resultados dos trabalhos, sob o título de Relatório *Mandelkern*. Ao discutirem as dificuldades de harmonização dos diversos ordenamentos jurídicos da União Européia, com suas origens, no direito continental/civil law, na *common law*, na hibridização desses dois sistemas, nos ordenamentos com ou sem codificações tardias, na presença ou ausência de estruturas democráticas e transparentes de interação governo, sociedade, cidadão o Conselho Europeu estabeleceu um novo patamar de vinculação entre a legislação e o desenvolvimento econômico- social.

O grupo estimou entre 2 a 5% o percentual de impacto negativo de problemas decorrentes da má legislação sobre o PIB dos países europeus. Vale a pena lembrar que nestes países há uma consolidada atuação do estado em prol da boa legislação através de políticas, boas práticas, guias, capacitação continuada de funcionários e desenvolvimento de ferramentas para propiciar a circulação de informações idôneas durante a atividade legislativo/ regulatória.

As diretrizes desse trabalho que orientaram normativas para melhoria da atividade legislativa e do seu comprometimento com o desenvolvimento econômico-social, podem ser assim resumidas:

- a) Opções de aplicação de políticas
- b) Avaliação de impacto da legislação

- c) Consulta
- d) Simplificação de procedimentos
- e) Acesso à legislação
- f) Estruturas eficazes capazes de executar e realizar a legislação

Na prática, considerando que o Brasil ainda tem muito a avançar nesta seara, notadamente no legislativo, o grupo de pesquisa – Observatório para qualidade da lei – vem discutindo diversas linhas de atuação apontadas pelo Relatório *Mandelkern*, tais como:

a) A sistematização dos estudos de impacto (notadamente aqueles destinados aos legislativos já que a maioria dos estudos sobre o assunto se referem ao executivo).

b) A análise transparência dos processos de consulta antes da elaboração dos textos (reforçada no caso brasileiro, por exemplo, com a interface amigável, do novo site da CD e bem como com o projeto de E-Democracia).

c) Simplificação dos textos e procedimentos, naquele particular, alguns exemplos de simplificação da linguagem da lei foram realizados pela Radio Câmara através de « novela » que decodificou textos legais para uma linguagem leiga.

d) Análises de codificação e consolidação como estratégias para sistematizar legislação esparsa, sobre um mesmo assunto, articulada por princípios comuns, modelos jurídicos funcionais identificados por outras fontes do direito.

e) Vejamos um exemplo inovador de decodificação da informação jurídica:

Rádio Câmara

- Acesse os Programas
- Câmara Aberta
- Como Sintonizar
- Podcast da Rádio
- Programação
- Rádio ao Vivo
- Últimas Notícias
- Voz do Brasil
- Nossa História

SERVIÇOS

- Fale Conosco
- Use nosso material
- Boletim da Rádio

Radionovela

Caminho das Águas - Capítulo

Copiar Arquivos: WMA estéreo

Resumo
A radionovela "Caminho das Águas" conta a história de um rio, que sofre as consequências das enchentes e doenças que começam a fazer parte da rotina econômica, mas aprendem a se mobilizar e lutar por suas águas. "Caminho das Águas" foi produzida pela equipe da Rádio Câmara, que dão depoimentos e lições de vida.

segunda-feira, 29 de outubro de 2007

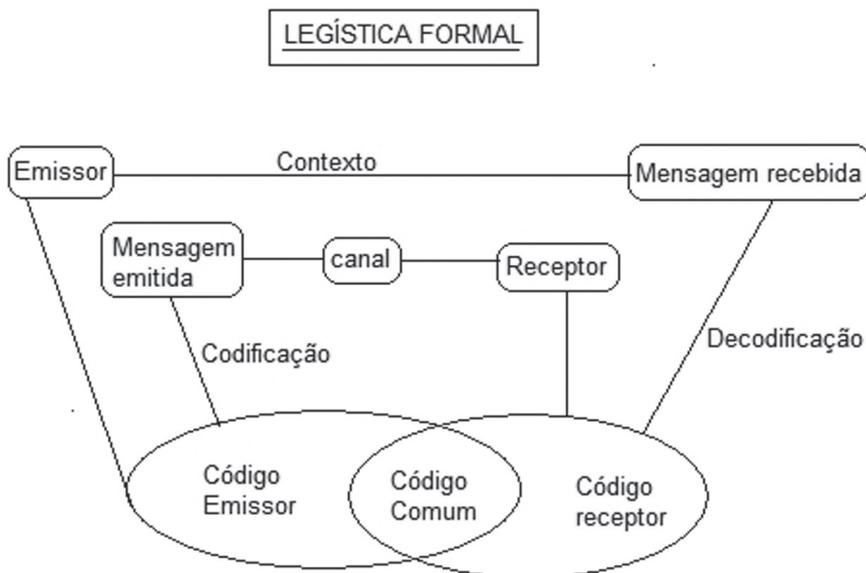
Imagem do link da Radionovela na página da Rádio Câmara

3. O ACESSO AO CONTEÚDO DA LEI COMO MEIO PARA A INCLUSÃO E COMPROMETIMENTO COM A EFICÁCIA SOCIAL.

A compreensão da relação da Legística com diversas questões e etapas do processo pode ser sintetizada como a melhoria da compreensão do texto legal que visa aproximar o legislador do cidadão, então, é mais abrangente do que redigir, pois significa considerar o texto, mas também o contexto de quem recebe a mensagem, portanto o verbo mais adequado seria “elaborar”, como acertadamente dispôs a Lei Complementar 95/98. É neste sentido, que a Legística, usa a tecnologia da informação para auxiliar o legislador e o legista (técnico que

assessora o legislativo), para pensar novas formas de difusão da « mensagem » em outros ambientes e de outras formas, que não só nos diários oficiais.

Vejam os esquema abaixo, conforme concebida pelo Prof. Morand:

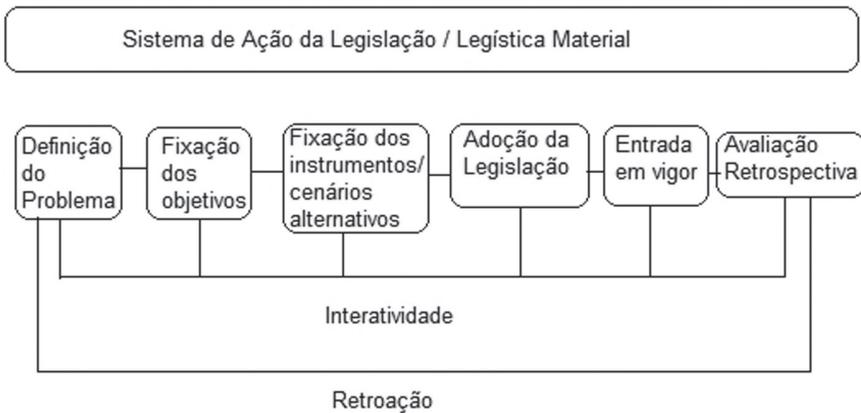


Legística trata também do comprometimento da gestão do procedimento de legislar com a sua eficácia técnica e social. Isto significa um procedimento « compreensivo » que considere os envolvidos e possíveis afetados pela futura legislação, inclusive administração pública, judiciário. Esta gestão também deve ser capaz de trazer o máximo de informação sobre a matéria a ser regulada : assim uma rede que garanta a sua implementação poderá ser « planejada ».

O desafio é a elaboração de uma metodologia adequada ao direito brasileiro e sobretudo ao legislativo, já que a grande maioria das práticas foi desenvolvida para os executivos e não pelos legislativos, não obstante o seu potencial « compreensivo », ou seja, o legislativo é por excelência a casa do povo.

A iniciativa do site canadense EDUCALOI, formado inicialmente pelo esforço de magistrados, nos parece singular. Após identificarem os conflitos mais recorrentes, iniciaram um projeto de educação cidadã . Uma das ações consistiu em decodificar a linguagem da lei, por meio do que denominaram de “cápsulas jurídicas”, resumos de fácil compreensão (de direitos e deveres de diversos tipos) veiculados por temas dispostos no site. No caso dos povos indígenas, nos quais a violência contra mulher é um problema social, a decodificação foi mais incisiva. Sintonizada com a importância da tradição oral nestes povos, os arquivos disponibilizados são sonoros, e nas línguas faladas pelas diversas etnias da região de Quebec.

Vejamos o esquema de gestão da « ação legislativa », também desenhado pelo Prof Morand :



Em 2007, a Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais, lançou um projeto pioneiro para discutir ações em prol do incremento da qualidade da legislação. Através de um conjunto de ações que incluiu um congresso, com a participação de diversos matizes ideológicos, o legislativo mineiro, iniciou a discussão sobre as possibilidades e limites para um planejamento na gestão de projetos de lei.

A Legística oferece ferramentas para auxiliar o processo de elaboração legislativa que podem ser resumidas da seguinte forma (conforme a síntese de modelos de avaliação suíço, canadense, britânico, europeu):

1. Análise da situação existente (suporte da decisão de legislar)
2. Determinação dos objetivos a serem atingidos pela ação legislativa
3. Definição do Problema que a ação legislativa pretende solucionar
4. Busca dos possíveis meios e instrumentos que podem ser usados para solucionar o problema
5. Análise das possíveis alternativas e a escolha da solução
6. Desenho da legislação
7. Ações para publicação e entrada em vigor
8. Implementação da Legislação
9. Avaliação e Retrospectiva dos Efeitos
10. Adaptação da Legislação /Regulação

Todavia, segundo Prof. Mader, no campo da avaliação legislativa, sobretudo a avaliação *ex ante*, ou prévia, não se trabalha com certezas, mas sim com probabilidades. Não se pode dar provas absolutas acerca dos efeitos que uma norma irá produzir na realidade.

Neste particular, a tecnologia da informação têm um importante papel a cumprir, pois possibilita trazer ao processo legislativo varias perspectivas da realidade a ser regulada, além de propiciar possibilidades de interação com a sociedade civil. Esse procedimento que garanta a comunhão de horizontes hermenêuticos, pre- compreensões, encontram um espaço fecundo de dialogo entre as fontes e de justificação da juridicidade que se pretenda positivar.

O desafio que temos pela frente, e que colocamos como questão para os debates desse painel, refere-se também à reflexão sobre modelos processuais de elaboração legislativa que possam maximizar o contraditório e permitir uma transparência de informações que possa ser dividida e compreendida pelos repertórios de dos envolvidos e possíveis afetados por uma ação legislativa.

A cooperação entre nossas instituições permitirá o aprofundamento dos estudos sobre bijuridismo e multilinguismo o que implica no esforço para a constituição de redes de pesquisa aptas a re-pensar tradicionais conceitos face um contexto de mundialização e emancipação social por demandas locais: eis um dos desafios do desenvolvimento que tocam o ensino jurídico.

REFERÊNCIAS

CANADA. Loi sur le textes réglementaires- LRC, 1985, Ch.S22.

DELLEY, Jean-Daniel . Para pensar a lei. Introdução a um procedimento metódico. *Cadernos da Escola do Legislativo*, Belo Horizonte, v.7, n. 12, p. 101-143, jan./jun.2004.

DUARTE, David. Repensar a Organização e a Qualidade do ordenamento jurídico: das normas secundárias à Intervenção Normativa Estrutural; *Legislação – Cadernos de Ciência de Legislação*, INA, Oeiras, Portugal, outubro/dezembro/2010, n.53, p.35-46.

ISSALYS, Pierre and LEMIEUX, Denis, *L'action gouvernementale : Précis de droit des institutions administratives* -Cowansville: Éditions Yvon Blais, 1997

FREIRE, João Pedro. Linguagem Clara e Legística. *Legislação – Cadernos de Ciência de Legislação*, INA, Oeiras, Portugal, outubro/dezembro/2010, n.53, p.19-34.

MORAND, Charles-Albert. *Éléments de Légistique Formelle et Matérielle*. Légistique Formelle et Matérielle.Aix-en-Provence: Presses Universitaires D'Aix-Marseille-PUAM, 1999 p.45

SOARES, Fabiana de Menezes. *O papel da legística nos processos de integração (ALCA): o caso Brasil/Canadá em sede de planejamento legislativo*. Legislação. Cadernos de Ciência de Legislação, INA, Oeiras, Portugal, abril/junho40 ,2005, p.5-27.

SOARES, Fabiana de Menezes. Decodification and Legis-action. In: MADER, TAVARES 2011, 355 S., Broschiert, ISBN 978-3-8329-5245-7. (Org.). *Quality of Legislation - Principles and Instruments*. Baden: NOMOS, Germany,2011, v. , p. 07-355.