

Problemas habituais de legística na preparação
e redação de leis e regulamentos

Common problems in law-making and legislative
drafting of laws and regulations

JOÃO TIAGO SILVEIRA

VOL. 5 Nº 3 DEZEMBRO 2018

WWW.E-PUBLICA.PT



COM O APOIO DE:

FCT Fundação
para a Ciência
e a Tecnologia

ISSN 2183-184x

PROBLEMAS HABITUAIS DE LEGÍSTICA NA PREPARAÇÃO E REDAÇÃO DE LEIS E REGULAMENTOS

COMMON PROBLEMS IN LAW-MAKING AND LEGISLATIVE DRAFTING OF LAWS AND REGULATIONS

JOÃO TIAGO SILVEIRA¹⁻²

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
Alameda da Universidade - Cidade Universitária
1649-014 Lisboa - Portugal
joao.tiago.silveira@gmail.com

1. Introdução; 2. O problema específico da transposição e execução acrítica de legislação da União Europeia; 3. A escolha da intervenção normativa como solução; 4. Problemas de legística formal; a. Problemas de discurso e linguagem; b. Problemas relativos à segurança jurídica; c. Problemas relativos à clareza no texto normativo; 5. Nota final.

Resumo: O presente artigo pretende abordar alguns problemas habituais na preparação e redação de leis e regulamentos.

Após uma nota introdutória, abordam-se os principais problemas em matéria de legística na elaboração de atos normativos para transposição de diretivas e execução de regulamentos da União Europeia. Depois, foca-se o problema da escolha de elaborar um ato normativo e a sua eventual desnecessidade. Em seguida abordam-se problemas de legística formal relativos i) ao discurso e à linguagem dos atos normativos, ii) à preservação da segurança jurídica e iii) à clareza do texto normativo.

O texto termina com uma nota final.

Palavras-chave: Legística, redação legislativa, *better regulation*, ato legislativo, lei, regulamento.

Abstract: This article is aimed to address the some of the common problems in law making and legislative drafting of laws and regulations.

After preliminary remarks, the paper addresses common problems of law-making concerning laws aimed to transpose EU directives and execute EU regulations. Then, the issue of the option between legislation and other instruments to address

1. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, investigador do Centro de Investigação de Direito Público do Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito de Lisboa e Sócio da Morais Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva & Associados.

2. E-mails: joao.tiago.silveira@gmail.com; joao.tiago.silveira@mlgts.pt e joatiagosilveira@fd.ulisboa.pt. Morada profissional: Faculdade de Direito de Lisboa, Alameda da Universidade, 1649-014, Lisboa, Portugal.

a policy matter is discussed, including the problem of enacting unnecessary legislation. Finally, specific issues on legislative drafting are addressed as i) issues on the language used by laws and regulations, ii) how to ensure legal certainty and iii) issues on clarity of legislation.

The article ends with final remarks.

Keywords: Legislative drafting, law making, better regulation, law, regulation

1. Introdução

O presente artigo pretende abordar de uma forma didática alguns dos principais problemas que se detetam na preparação e redação de atos normativos.

Numa primeira parte abordam-se os problemas e questões de legística mais habituais no que toca à transposição ou execução de diretivas e regulamentos da União Europeia. Em seguida, é referido um relevante problema de legística material, que se prende com a aprovação de legislação desnecessária. Finalmente, na última parte, referem-se questões relacionadas com a legística formal, focando-se problemas em três planos: i) questões no discurso e linguagem dos atos normativos, ii) problemas que podem prejudicar a segurança jurídica e iii) opções que podem colocar em causa a clareza do texto normativo.

Trata-se, portanto, de um texto sobre legística material e formal, que procura apontar caminhos para lidar com problemas que, por vezes, se podem traduzir em questões muito específicas relacionadas com a redação dos textos normativos mas que, afinal, podem estar relacionadas com um dos valores constitucionais mais fundamentais: a existência de um Estado de Direito Democrático.³

2. O problema específico da transposição e execução acrítica de legislação da União Europeia

Um dos aspetos que marca decisivamente o texto dos atos normativos nacionais é a influência do Direito da União Europeia.

Em 2016, 8,5% das leis e 19% dos decretos-leis tiveram origem em diretivas e regulamentos da União Europeia.⁴ Por isso, não é de estranhar que o ordenamento jurídico português, mantendo características próprias, também sofra alguma influência do Direito da União Europeia em resultado da transposição das suas diretivas e execução dos seus regulamentos.

Ora, exatamente um dos problemas que se reflete a nível da legística formal é uma certa tendência para uma transposição e execução acrítica de diretivas e regulamentos da União Europeia.

Realmente, é habitual reproduzir o texto e o formato dos textos normativos de origem europeia, quase como se constituísse uma violação do Direito da União Europeia não seguir fielmente e à letra o texto desta legislação. Ora, tal importa inconvenientes em matéria de legística que prejudicam a clareza e a segurança da solução normativa.

3. Todas as referências legislativas ou regulamentares constantes deste texto reportam-se ao ordenamento jurídico português. Os diplomas vigentes no ordenamento jurídico português podem, em regra, ser consultados no site www.dre.pt

4. Observatório da Legislação Portuguesa, [Boletim n.º 7 \(novembro 2017\)](#), acessível em http://olp.cedis.fd.unl.pt/wp-content/uploads/2018/01/Boletim_7.pdf

Vejamos porquê.

Assim, em primeiro lugar, durante anos foi pouco comum integrar vários regimes provenientes da legislação europeia em diplomas únicos, pois era habitual aprovar um diploma para cada diretiva a transpor. Tratava-se, na prática, de reproduzir no plano nacional uma certa “desorganização legislativa europeia” na qual se legislava de forma avulsa em vez de organizar matérias conexas em regimes jurídicos únicos, quando nada impedia a agregação, no plano nacional, dos regimes de proveniência europeia em diplomas únicos, onde a unidade ou proximidade de matérias envolvidas o aconselhasse.

Note-se, contudo, que atualmente parece existir alguma tendência para iniciar processos de transposição de legislação europeia em diplomas nacionais únicos, o que indicia um caminho positivo neste domínio.⁵

Em segundo lugar, é infelizmente frequente que se importem conceitos incoerentes com outros conceitos de direito nacional, sem procurar um mínimo de coerência. Daqui resulta um fenómeno que prejudica a clareza e a segurança jurídica, que é o de os regimes de origem europeia utilizarem uma certa terminologia e os de direito nacional utilizarem outra, nem sempre absolutamente coerente.

Finalmente, os diplomas nacionais tendem a reproduzir a técnica legislativa dos textos normativos de origem europeia, quando isso pode não fazer sentido no panorama nacional. Na verdade, as leis europeias necessitam de utilizar conceitos jurídicos próprios e necessariamente abrangentes para poderem ser acomodados por 28 Estados-membros, mas tal não significa que, no plano nacional, não se utilizem conceitos nacionais, porventura mais claros, que produzam os efeitos que a legislação europeia pretende. Por exemplo, não faz sentido acolher de forma acrítica definições de diretivas da união europeia quando tais conceitos já estão definidos ou sedimentados no direito nacional ou quando essas definições não digam mais que o óbvio.

Num tema conexo, já tem sido levantada a questão de saber se um diploma nacional que vise executar um Regulamento da União Europeia pode reproduzir as disposições desse Regulamento.

A Comissão Europeia já se pronunciou sobre esta matéria, tendo afirmado que *“Repetir o texto dos regulamentos no direito nacional também é proibido (ou seja, repetir definições ou os direitos dos indivíduos), salvo quando essas repetições são estritamente necessárias para manter a coerência e tornar as leis nacionais compreensíveis para as pessoas a quem se aplicam. Reproduzir o texto do regulamento palavra por palavra no direito nacional*

5. DIANA ETTNER / JOÃO TIAGO SILVEIRA – Programas de *Better Regulation* em Portugal: o *Simplegis*, *E-pública* vol. 1, n.º 1 (janeiro de 2014), acessível em <http://www.e-publica.pt/volumes/v1n1/pdf/Vol.1-N%C2%BA1-Art.08.pdf>, p. 216. São exemplos dessa prática os [Decretos-Leis n.ºs 32/2010, de 13 de abril, 44/2010, de 3 de maio e 140-A/2010, de 30 de dezembro](#) e, mais recentemente, os [Decretos-Leis n.ºs 137/2017, de 8 de novembro, 41/2018, de 11 de junho e 59/2019, de 8 de maio](#).

que visa a especificação deve ser algo excepcional e justificado, não podendo ser utilizado para acrescentar condições ou interpretações adicionais ao texto do regulamento.”⁶ Antes, em 1982, também o havia admitido, mas desde que fosse clara a origem da disposição repetida (por exemplo através da utilização do itálico para destacar a parte reproduzida ou de uma nota de rodapé que refira a proveniência da disposição).⁷⁻⁸

Embora a motivação da Comissão seja essencialmente a de garantir a aplicação do Direito da União Europeia e evitar soluções não uniformes adotadas pelos Estado-membros e não tanto assegurar a clareza dos atos normativos, parece-nos que a fórmula adotada é correta: deve evitar-se a mera reprodução do texto do regulamento em diplomas que o visem executar no plano nacional, sendo autorizada essa reprodução quando a necessidade de clareza ou o contexto do diploma o exijam, sob pena de a sua compreensibilidade ser afetada. Aliás, a mera repetição sistemática de disposições de um regulamento da União Europeia pode, ela própria, ser demonstrativa da necessidade de aprovação do diploma no plano nacional.

Em resumo, um dos aspetos a acautelar prende-se com a necessidade de garantir que a legislação europeia é transposta e executada no plano do direito nacional de forma crítica, evitando-se a mera transcrição de textos que, importados de forma acrítica, suscitarão dúvidas e incertezas.

3. A escolha da intervenção normativa como solução

A escolha da intervenção normativa deve ser precedida de uma avaliação destinada a verificar a necessidade da mesma. Trata-se de um momento prévio à decisão de efetuar a preparação de um ato normativo que visa, essencialmente, equacionar outras formas de atuação sobre uma determinada realidade em vez da

6. [Comunicação da Comissão ao Parlamento e ao Conselho COM \(2018\) 43 final, de 24 de janeiro de 2018](#). Em sentido semelhante o [Parecer n.º 20/2018, de 2 de maio, da Comissão Nacional de Proteção de Dados](#).

7. [Opinião da Comissão Europeia de 22 de fevereiro de 1982 \(82/154/EEC\) dirigida à Dinamarca, relativamente à execução do Regulamento n.º 954/79, em matéria de ratificação pelos Estados-membros de uma convenção das Nações Unidas sobre um código de conduta para acordos no setor do transporte de carga ou passageiros por via marítima](#).

8. O Tribunal de Justiça da União Europeia já afirmou que a mera reprodução de uma disposição de uma norma de Direito da União Europeia com aplicabilidade direta em nada pode afetar essa aplicabilidade direta ou as competências do Tribunal. Parece, portanto, admitir a mera reprodução, desde que estas condições estejam satisfeitas. Ver o [Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de outubro de 1973 \(processo 34/73\), Variola vs. Administração das Finanças Italiana](#). Antes, num outro caso, adotou uma posição negativa quanto à mera repetição de disposições de regulamentos comunitários por atos normativos nacionais porque tal criaria dúvidas quanto à natureza das referidas disposições e, ainda, porque tal criaria uma incerteza quanto à entrada em vigor das disposições europeias, uma vez que estas seriam diretamente aplicáveis e a sua vigência não poderia ser protelada pela legislação nacional. Ver o [Acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de fevereiro de 1973 \(processo 39/72\), Comissão das Comunidades Europeias vs. República Italiana](#).

elaboração e aprovação de uma lei ou um regulamento.⁹

Na verdade, a intervenção normativa deve ser evitada quando existam outras formas alternativas de atuação que se mostrem mais aptas a abordar o problema ou questão que necessita de ser resolvida. No fundo, trata-se de uma forma de intervenção que deve ser encarada como residual e evitada sempre que existam alternativas.

Existem várias razões para que se procure evitar uma “proliferação” de atos normativos. Em primeiro lugar, para obstar a uma excessiva complexidade do ordenamento jurídico. Em regra, quanto mais diplomas aprovados existirem, mais riscos de sobreposições de regimes, de dificuldades interpretativas e de identificação dos regimes efetivamente em vigor existirão. Em segundo lugar, porque um número exagerado de atos normativos significa, em regra, custos de contexto acrescidos, tanto para pessoas singulares como para pessoas coletivas. Com efeito, um número excessivo de diplomas tende a ter como consequência a exigência de novos e adicionais procedimentos, atos e formalidades administrativas, bem como custos associados à identificação dos regimes jurídicos aplicáveis à situação concreta em que os destinatários se encontram e respetiva resolução. Finalmente, um ordenamento jurídico complexo e com um número elevado de diplomas em vigor será, em regra, menos claro e acessível a um cidadão ou a uma empresa não dotada de meios jurídicos para lidar com essa complexidade, o que, naturalmente, prejudica a satisfação dos desígnios do Estado de Direito Democrático.

Sucedem, porém, que o indispensável exercício de avaliação legislativa acerca da real necessidade de uma intervenção normativa nem sempre é realizado com rigor, sendo relativamente frequente optar por preparar uma lei ou um regulamento sem verificar se tal é efetivamente indispensável e se existem outras alternativas igualmente aptas a produzir o efeito pretendido. Com efeito, com alguma frequência não se regista efetivamente uma real necessidade social em regular uma determinada matéria por via normativa e, por isso, a inatividade deve ser sempre encarada como uma alternativa. Além disso, mesmo quando exista uma necessidade de intervenção sobre a matéria em causa, existem outras opções em relação à produção normativa que importa considerar e que podem passar, por exemplo, pela utilização de mecanismos de informação, de autorregulação, de instrumentos de natureza contratual, etc.¹⁰

Alguns exemplos podem ser apontados.

Um primeiro, particularmente ilustrativo, encontra-se no n.º 1 do artigo 26.º do

9. CARLOS BLANCO DE MORAIS – *Manual de Legística, Critérios científicos e técnicos para legislar melhor*, Verbo, 2007, pp. 312-313; DAVID DUARTE E ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO E MIGUEL LOPES ROMÃO E TIAGO DUARTE – *Legística, Perspectivas sobre a concepção e redacção de actos normativos*, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 34-37.

10. DAVID DUARTE E ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO E MIGUEL LOPES ROMÃO E TIAGO DUARTE – *Legística, Perspectivas sobre a concepção e redacção de actos normativos*, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 34-37.

[Decreto-Lei n.º 89/2014, de 11 de junho](#), que dispõe o seguinte:

“Artigo 26.º

Bandas de música e cornetim

1 - Nos espetáculos tauromáquicos, com exceção das variedades taurinas, é obrigatória a atuação de uma banda de música antes do espetáculo, durante as cortesias, sempre que o diretor de corrida o determine e, a pedido do público, durante a lide e na volta à arena.

2 - É obrigatória a existência, junto do diretor de corrida, de um cornetim para efetuar os toques tradicionais, que lhe são ordenados por aquele.”

É evidente que esta disposição não tem qualquer relevância social, pois a necessidade de tornar obrigatória a atuação de uma banda de música ou a existência de um cornetim nas touradas não parece resultar de nenhuma necessidade real e socialmente relevante, seja de pessoas singulares seja de pessoas coletivas.

Estará eventualmente em causa a vontade de algum serviço público que se tenha dedicado ao estudo do cerimonial das touradas e tenha sentido que seria importante identificar os ritos desse espetáculo na lei. Porém, a lei não serve para isso e uma intervenção normativa não deve ser fundada em fatores desligados das necessidades sociais. O que está em causa, no âmbito da intervenção de bandas de música e utilização de cornetins em touradas é algo do domínio dos usos relacionados com um certo cerimonial e não se vê porquê razão tais usos devam passar a ser regulados por lei, fixando com caráter de obrigatoriedade algo que reside no plano da tradição.

Certamente que faltou uma avaliação séria acerca da real necessidade social desta intervenção normativa, que não passaria no crivo de um eficaz sistema de ponderação de alternativas à emissão de uma lei ou regulamento.

Um outro exemplo de desnecessidade de intervenção normativa encontra-se na alínea a) do artigo 2.º da [Portaria n.º 52/2015, de 26 de fevereiro](#), o qual determina o seguinte:

“Artigo 2.º

Definições

Para efeitos da presente portaria, entende-se por:

a) «Pão», o produto obtido da amassadura, fermentação e cozedura, em

condições adequadas, das farinhas de trigo, centeio, triticales ou milho, estames ou em mistura, de acordo com os tipos legalmente estabelecidos, água potável e fermento ou levedura sendo ainda possível a utilização de sal e de outros ingredientes, incluindo aditivos, bem como auxiliares tecnológicos, nomeadamente enzimas, nas condições legalmente fixadas;

(...)

Nesta situação está em causa um regulamento destinado a regular as características do pão, o qual sentiu a necessidade de definir esse “conceito”.

Naturalmente que se poderia colocar em causa a necessidade de ser necessário um ato normativo para reger sobre as características deste alimento. Desde logo é questionável a indispensabilidade de um regulamento com esse conteúdo. Foquemo-nos, no entanto, apenas na necessidade da referida alínea a) do artigo 2.º. Pergunta-se, pois, se é efetivamente necessário definir um conceito de apreensão universal e que se encontra enraizado no senso comum. Talvez o ordenamento jurídico necessite de algumas definições relativamente a conceitos de razoável complexidade técnica que a lei tenha de utilizar ou para delimitar algum termo de utilização menos comum, mas certamente que seria evitável a definição de conceitos universalmente compreensíveis pela sociedade. Note-se, aliás, que a definição tem o problema de, devido aos conceitos vagos e indeterminados por ela utilizados, suscitar dúvidas sobre o que se deve entender por “pão”. Desde logo porque a utilização do termo “*outros ingredientes*” aponta para uma indefinição pouco aceitável quando, em tese, as definições se destinariam a precisar com rigor o que se deve entender quanto às realidades a incluir e excluir de um certo conceito.

Finalmente, um terceiro exemplo consta do [Decreto-Regulamentar n.º 8/90, de 6 de abril](#), alterado pelo [Decreto-Regulamentar n.º 21/98, de 4 de setembro](#), por seu turno retificado pela [Declaração de Retificação n.º 22-E/98, de 30 de novembro](#). Esse diploma regula com elevado grau de minúcia os requisitos a que deverão obedecer as caixas de correio, nomeadamente da seguinte forma:

“(…)

7 – A fim de garantir a segurança, sigilo, capacidade e facilidade de utilização, os receptáculos postais devem obedecer às seguintes características:

a) Ser feitos de material resistente, por forma a não serem facilmente abertos por terceiros ou removidos do local onde forem colocados;

b) Possuir uma porta de acesso, com dimensões apropriadas, que permita utilizar a sua capacidade total e seja munida de fechadura individualizada;

c) Possuir, no caso de receptáculos exteriores e não protegidos da chuva, uma pestana ou tampa colocada por cima da boca ou outro dispositivo protector que não ofereça resistência à introdução da correspondência;

d) Tratando-se de receptáculos para edifícios de fracções autónomas, podem ser instalados em sobreposição, mas o seu empilhamento deve ser de forma que os planos que contêm as bocas fiquem a uma distância do solo compreendida entre 50 cm e 165 cm;

e) Ter dimensões interiores mínimas de 260 mm de largura e 170 mm de altura por 350 mm de profundidade ou, em alternativa, 350 mm de largura por 170 mm de altura por 260 mm de profundidade e boca na face frontal;

f) Dispor de boca horizontal para introdução das correspondências com as dimensões de 240 mm por 35 mm ou 330 mm por 35 mm, munida de uma rampa ascendente com inclinação máxima de 5º e com 20 mm de largura que dificulte a retirada da correspondência através da boca, devendo o bordo inferior da boca situar-se a uma distância mínima de 120 mm da aresta inferior do receptáculo;

g) Possuir, tratando-se de receptáculos para edifícios unifamiliares e em alternativa ao disposto na alínea e), as dimensões interiores mínimas de 260 mm de largura por 400 mm de altura por 120 mm de profundidade, dispor de boca para introdução de correspondências situada na face superior, com as dimensões de 240 mm por 35 mm, e dispositivos de segurança conformes com o desenho representado em anexo ao presente diploma e que dele faz parte integrante.”

É muito duvidoso que houvesse necessidade de regular as dimensões das caixas de correio das habitações, que é o principal propósito das normas acima transcritas. Trata-se de uma matéria que pode e deve ser deixada na esfera de liberdade dos cidadãos, que são os principais interessados em garantir que a correspondência que lhes é dirigida é recebida. Por isso, é um manifesto exagero regulatório pretender que a lei ou regulamento se deva preocupar com esta matéria.

Mas, além disso, o grau de pormenor técnico a que os particulares ficam obrigados é absolutamente desproporcionado, não se vislumbrando qual a relevante necessidade social em regular a profundidade, a rampa ascendente ou a inclinação dessa rampa nas caixas de correio.

É claro que existirá sempre uma justificação técnica ou teórica para a necessidade de todo e qualquer tipo de norma, sendo previsível que se pretenda sustentar a sua necessidade com base na segurança e sigilo da correspondência e garantia e adequação das caixas para as assegurar. Porém, tudo reside num exercício de ponderação e proporcionalidade que precisa de ser efetuado a propósito da avaliação da necessidade de intervenção normativa.¹¹ E parece que, neste caso,

11. No caso concreto, parece especialmente relevante o subprincípio da necessidade, pois

o presente regulamento seria perfeitamente dispensável. Por um lado, deveria ter prevalecido a necessidade de preservar a liberdade dos cidadãos em escolhas pessoais, nas quais o Estado apenas deve intervir quando necessário. Por outro lado, o facto de, em regra, o cidadão ser o primeiro a preocupar-se com a segurança das suas comunicações e correspondência deveria ter feito refletir acerca da real necessidade deste ato normativo. Além disso, parece ser manifestamente desproporcionada uma intervenção normativa com tão elevado grau de detalhe. Por último, um diploma com um grau de detalhe tão intenso certamente levará a inúmeras situações de incumprimento cuja efetiva fiscalização e sanção, devido à probabilidade de incumprimento generalizado, ficará muito dependente da discricionariedade das entidades administrativas competentes, o que potencia indesejáveis situações de tratamento desigual.

Vários outros exemplos poderiam ser citados como a aprovação do logótipo do Gabinete de Planeamento, Estratégia, Avaliação e Relações Internacionais do Ministério das Finanças por portaria ([Portaria n.º 121/2019, de 26 de abril](#)) ou a aprovação por ato legislativo do Regulamento da Medalha Militar e das Medalhas Comemorativas das Forças Armadas ([Decreto-Lei n.º 316/2002, de 27 de dezembro](#)) e do Regulamento das Medalhas da Polícia Marítima ([Decreto-Lei n.º 52/2016, de 24 de agosto](#)).¹²

Como evitar a produção de atos legislativos e regulamentares em situações, como as acima referidas, em que não se justifica uma intervenção normativa? Várias soluções podem ser encaradas, sendo provavelmente a melhor opção uma aplicação conjugada de todas elas.

Em primeiro lugar, parece aconselhável a atribuição ao membro do Governo responsável pela gestão do processo legislativo (normalmente o Ministro da

está em causa a ponderação entre várias alternativas para satisfazer a segurança e sigilo da correspondência e a escolha do meio que, satisfazendo o objetivo, se revele menos danoso. De facto, não parece que uma regulamentação detalhada sobre a dimensão de caixas de correspondência seja a forma menos danosa de atingir esse objetivo, pois muitas outras vias (não normativas) serão aptas para o fazer, sendo até porventura mais eficazes. Note-se, contudo, que as outras vertentes do princípio da proporcionalidade (adequação e proporcionalidade em sentido estrito) podem igualmente ser convocadas para avaliar se a intervenção normativa se justifica. No caso acima referido relativo à regulamentação da intervenção de bandas de música e utilização do cornetim em touradas parece-nos que é o subprincípio da adequação que estará em causa (porque não parece que um instrumento normativo seja um meio apto para regular usos e tradições) e, quanto à utilização de uma longa e excessiva lista de definições num diploma legislativo como no [Decreto-Lei n.º 127/2013, de 30 de agosto](#), retificado pela [Retificação n.º 45-A/2013 de 29 de outubro](#), parece estar em causa o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito. Sobre as várias vertentes do princípio da proporcionalidade ver, por exemplo, J.J. GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.^a ed., vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 392-393; JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA – *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, Almedina, Coimbra, 2003, pp. 113-116.

12. Existem algumas disposições avulsas destes diplomas que poderiam justificar uma intervenção normativa, como o direito a requerer uma pensão na sequência da atribuição de certo tipo de medalhas, em caso de insuficiência económica ([artigo 73.º do Decreto-Lei n.º 316/2002, de 27 de dezembro](#)), mas a larga maioria das disposições desses diplomas não implica qualquer intervenção normativa.

Presidência ou o Secretário de Estado da Presidência do Conselho de Ministros) de competência para impedir o agendamento em Reunião de Secretários de Estados ou Conselho de Ministros de projetos de atos que não se justifiquem ou que possam ser dispensados face a outras alternativas para regular ou resolver um problema. Note-se que não basta a atribuição normativa de poderes a um membro do Governo para este efeito. É necessário que, na atividade quotidiana de produção normativa do Governo, os poderes que lhe forem atribuídos sejam efetivamente exercidos.

Em segundo lugar, poderia estabelecer-se que os restantes membros do Governo deveriam reportar com uma certa periodicidade (por exemplo, mensal), os diplomas que têm em preparação, por forma a que o membro do Governo acima referido verificasse se esses diplomas têm, realmente, justificação e valor acrescentado. Tal lista de diplomas em preparação poderia ser objeto de um debate mensal em Reunião de Secretários de Estado e/ou Conselho de Ministros e daí resultar uma deliberação relativamente aqueles que não devem avançar. Note-se que, para este instrumento ser plenamente eficaz, precisaria de ser aplicável não apenas à produção normativa para a qual o Conselho de Ministros é competente, mas também quanto a outros atos regulamentares para os quais os membros do Governo ou entidades administrativas têm competência.¹³

Depois, em terceiro lugar, faria sentido a utilização efetiva de práticas de avaliação legislativa prévia nomeadamente destinadas a evitar a adoção de vias de solução legislativa ou regulamentar sem um rigoroso escrutínio acerca da sua necessidade. É de assinalar a adoção de um sistema de avaliação prévia e *ex post* de impacto legislativo através da [Resolução do Conselho de Ministros n.º 44/2017 de 24 de março](#), que aprovou o programa “Custa Quanto?” e da [Resolução do Conselho de Ministros n.º 74/2018, de 8 de junho](#), que o adotou definitivamente e alargou, depois de um período experimental.

Em quarto lugar, talvez fosse de encarar a atribuição a uma entidade independente do poder de identificar e apresentar publicamente casos, como os acima identificados, de legislação inútil ou desproporcionada onde se poderia ter evitado a sua aprovação ou atuado de forma alternativa. Admite-se que tais competências poderiam, inclusivamente, pertencer ao Provedor de Justiça (artigo 23.º da [Constituição da República Portuguesa](#)).

Finalmente, em quinto lugar, é de encarar a aprovação periódica de diplomas destinados a identificar legislação sem valor acrescentado que possa ser revogada, através de verdadeiras ações de “limpeza” legislativas com o objetivo de depurar o ordenamento jurídico do que possa ser considerado desnecessário ou inútil.

Em Portugal, existiram práticas deste tipo no período 2009-2011 e, mais

13. Para uma explicação sobre a introdução de um regime deste tipo no Regimento do Conselho de Ministros do XVIII Governo Constitucional ver [DIANA ETTNER / JOÃO TIAGO SILVEIRA – Programas de Better Regulation em Portugal: o Simplegis, E-pública vol. I, n.º 1 \(janeiro de 2014\)](#), acessível em <http://www.e-publica.pt/volumes/v1n1/pdf/Vol.1-N%C2%BA1-Art.08.pdf>, p. 216.

recentemente, no período 2015-2018.¹⁴ Nestes períodos foram preparados e aprovados diplomas legislativos destinados a revogar atos legislativos inúteis e que, além disso, visaram identificar legislação que já não estaria em vigor mas que nunca havia sido revogada expressamente. Em Itália foram realizadas iniciativas semelhantes através de um processo que ficou conhecido como *taglia-leggi*.¹⁵ Trata-se de boas práticas que merecem ser repetidas e incentivadas, pois permitem eliminar do ordenamento jurídico peças legislativas que não têm ou deixaram de ter valor acrescentado ou clarificar o que realmente se encontra em vigor.¹⁶

4. Problemas de legística formal

No que toca à legística formal identificamos problemas em três dimensões fundamentais: a nível do discurso e linguagem utilizada nos atos normativos, no domínio das práticas que coloquem em causa a segurança jurídica e, por último, problemas que prejudicam a clareza da solução normativa. Vejamos mais em pormenor cada um destes grupos de questões e quais os problemas que mais habitualmente se verificam.

a. Problemas de discurso e linguagem

No âmbito do discurso normativo ocorrem fundamentalmente três tipos de problemas: i) o abuso de conceitos vagos e indeterminados, ii) o excesso de utilização de conceitos técnicos e científicos e iii) a utilização desproporcionada de definições em artigo especificamente destinado a esse propósito no ato normativo.

Vejamos separadamente cada um destes problemas.

É infelizmente frequente a utilização excessiva de conceitos vagos e indeterminados, o que, embora sendo aceitável dentro de uma determinada medida, se torna fortemente desaconselhável quando utilizada em excesso. Com efeito, este fenómeno tem os efeitos negativos de não oferecer ao destinatário do ato normativo certeza suficiente quanto aos seus direitos e deveres e de transferir

14. No período 2009-2011 vejam-se a [Proposta de Lei n.º 40/XI](#) e o [Decreto-Lei n.º 70/2011, de 16 de junho](#), e, no período 2015-2019, as [Propostas de Leis n.ºs 124/XIII](#) (já aprovada em votação final global e a aguardar redação final antes do envio para promulgação) e [191/XIII](#) e os [Decretos-Leis n.ºs 32/2018, de 8 de maio](#) e [49/2019, de 15 de abril](#).

15. Sobre a experiência em Itália ver FABIO PACINI - The Italian “Legislation-Cutting” Tool, *European Journal of Law Reform*, 2016, and II – “nuovo” taglia-leggi: un’occasione mancata?, *Quaderni Costituzionali*, 2009.

16. Sobre o processo no período 2009-2011 ver DIANA ETTNER / JOÃO TIAGO SILVEIRA – [Programas de Better Regulation em Portugal: o Simplegis, E-pública vol. 1, n.º 1 \(janeiro de 2014\)](#), acessível em <http://www.e-publica.pt/volumes/v1n1/pdf/Vol.1-N%C2%BA1-Art.08.pdf>, pp. 217-219; JOÃO TIAGO SILVEIRA – Portuguese trends on better regulation, *Journal of Legislative Evaluation*, n.º 10-1, 2016, Korea Legislative Research Institute, pp. 85-86.

para a esfera do julgador decisões que, eventualmente, deveriam pertencer ao poder legislativo ou administrativo e que, desta forma, são por estes alienadas. Claro está que a utilização de conceitos vagos e indeterminados pode até ser aconselhável, em certas situações. O que aqui se repudia é a sua utilização excessiva.¹⁷

Vejam um exemplo que permite compreender bem em que consiste uma utilização excessiva de conceitos vagos e indeterminados.

A [Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas](#) dispõe o seguinte no seu artigo 2.º:

“Artigo 2.º

Âmbito de competência

(...)

3 - Estão ainda sujeitas à jurisdição e ao controlo financeiro do Tribunal de Contas as entidades de qualquer natureza que tenham participação de capitais públicos ou sejam beneficiárias, a qualquer título, de dinheiros ou outros valores públicos, na medida necessária à fiscalização da legalidade, regularidade e correção económica e financeira da aplicação dos mesmos dinheiros e valores públicos.”

Trata-se de uma disposição que, devido ao exagero na utilização de conceitos vagos e indeterminados, cria uma solução de incerteza quanto aos deveres das entidades públicas e privadas face ao Tribunal de Contas. Na verdade, numa situação onde se exigiria absoluta clareza quanto a saber quais as entidades sujeitas à jurisdição de uma entidade que pode aplicar sanções de montante pecuniário muito superior às que se aplicam em matéria criminal, a lei utiliza conceitos como “*entidades de qualquer natureza que...sejam beneficiárias, a qualquer título, de dinheiros ou outros valores públicos*”, “*na medida necessária à fiscalização da legalidade, regularidade e correção económica e financeira da aplicação...*”.

Uma entidade que tenha algum benefício fiscal está sujeita à jurisdição do Tribunal de Contas? E uma associação privada que tenha recebido um pequeno apoio financeiro de uma autarquia para realizar um evento? E em que consiste a “*medida necessária*” para a “*...fiscalização da legalidade, regularidade e correção económica e financeira...*”?

No fundo, o legislador alienou o seu poder de definir, quanto a este aspeto,

17. Sobre o assunto ver HELEN XANTHAKI, *Drafting Legislation, Art and Technology of Rules for Regulation*, Hart, Oxford and Portland, Oregon, 2014, pp. 88-92.

quem está sujeito à jurisdição do Tribunal de Contas e quem dela se encontra isento, deixando para esta entidade o poder de o determinar, com toda a incerteza jurídica que daí resulta, pois a sua apreciação é sempre casuística.

Um outro campo onde com uma certa frequência se verificam problemas no discurso e na linguagem normativa localiza-se em sede de utilização de conceitos técnicos e científicos. Com efeito, regista-se uma tendência para a legislação, cada vez mais, utilizar conceitos pretensamente técnicos ou científicos em áreas onde o senso comum aconselharia a utilização de linguagem frequentemente bem conhecida e compreensível tanto pelo técnico, como pelo jurista e pelo cidadão comum.

Por exemplo, porque razão não se utiliza o termo “*caixas de correio*” no Decreto-Regulamentar n.º 8/90, de 6 de abril, acima referido, e se prefere utilizar “*recetáculo postal*”? E, no regime do Decreto-Lei n.º 89/2014, de 11 de junho, também já mencionado, porquê utilizar “*espetáculos tauromáquicos*” em vez de “*touradas*”?

Talvez se devesse preferir conceitos de conhecimento universal e que, apesar de correntes, não importam nenhum prejuízo ou afetação para o diploma, antes contribuindo para uma solução mais clara.

Finalmente, um último problema que afeta o discurso e linguagem do texto normativo consiste no abuso da utilização de definições em artigos especificamente dedicados a esse fim. Trata-se de um fenómeno bastante frequente e que tem crescido de forma muito relevante, em larga medida devido à transposição acrítica de diretivas da União Europeia, onde a utilização dessa técnica é muito utilizada.

Veja-se, por exemplo, o [Decreto-Lei n.º 127/2013, de 30 de agosto](#), retificado pela [Retificação n.º 45-A/2013 de 29 de outubro](#), relativo à prevenção e controlo integrados da poluição, que contém uma longa lista de mais de sessenta definições, começando na alínea a) e desenvolvendo-se até à alínea ooo).

Trata-se de um excelente exemplo de utilização abusiva de definições, decompondo-se em vários e diferentes problemas.

Em primeiro lugar, definem-se conceitos já definidos por outros diplomas legislativos, como “*águas subterrâneas*” e “*aves de capoeira*”, (alíneas b) e e) do artigo 3.º).

Em segundo lugar, definem-se realidades que, na verdade, correspondem a aspetos do regime jurídico e não a definições de conceitos. É o caso de “*alteração substancial*” e de “*condições de confinamento*” (alíneas c), o)) que correspondem a normas que deveriam ser incluídas na parte do regime correspondente, onde caberia esclarecer o que sucede quando alguma dessas condições se verifique.

Em terceiro lugar, são definidos neste diploma aspetos que não carecem em absoluto de qualquer definição, como seja “*emissão*”, “*motor a diesel*” ou

“operador”. Estão em causa definições onde apenas se afirma o óbvio, que não possuem qualquer valor acrescentado, ou onde se procura definir realidades que a sociedade entende como claras (alíneas t), ll), pp) e ddd) do artigo 3.º). Atente-se, em particular, na definição de “operador”, que é “qualquer pessoa singular ou coletiva, pública ou privada, que pretenda explorar, explore ou seja proprietário de instalação”. Ou na definição de “solo”, onde se explicita que este é “a camada superior da crosta terrestre situada entre a rocha-mãe e a superfície, composta por partículas minerais, matéria orgânica, água, ar e organismos vivos”. É caso para dizer que a própria definição traz mais incertezas ao aplicador do que conceito que pretende definir.

Em quarto lugar, nalgumas definições o exagero é tão presente que se repete o termo definido. É o que sucede com o conceito de “combustível”, onde se define o mesmo como “qualquer matéria combustível sólida, líquida ou gasosa” (alínea j) do artigo 3.º).

Por último, em quinto lugar, o mesmo sucede com definições, neste regime jurídico, de aspetos óbvios ou que resultariam de forma clara de outros diplomas ou do contexto normativo geral, como seja “inspeção ambiental” ou “licença” (alíneas aa) e hh) do artigo 3.º). A prolixidade acentua, aliás, o risco de erros jurídicos, como sucedeu com a definição de “licença”, onde se afirma que esta é a “autorização para explorar a totalidade ou parte de uma instalação”, sabendo-se que autorização e licença são conceitos e realidades juridicamente distintas no Direito Administrativo e que não deveriam ser confundidos pelo texto legislativo.

Em conclusão, talvez se possa enunciar um conjunto de situações em que deve ser evitada a utilização de definições em artigo autónomo e específico no início do diploma. Não se vai ao ponto de negar a sua utilidade nalgumas situações mas, face à prática atual, particularmente quando esteja em causa a transposição de diretivas da União Europeia, há ainda muito por fazer.

Assim, talvez fosse de evitar definições em artigos autónomos e iniciais nos seguintes casos: i) quando a disposição já se encontre definida noutro diploma, ii) quando se trate de um conceito que a sociedade apreende sem necessidade de uma definição legal, iii) quando o contexto jurídico geral já reconheça essa realidade com um certo sentido, iv) quando se trate de regular um aspeto do regime jurídico e não de definir um conceito e v) quando esteja em causa a definição de um conceito utilizado numa parte circunscrita do regime jurídico em questão e não ao longo de todo o diploma pois, nesses casos, é provavelmente melhor defini-lo na parte do diploma onde o mesmo é utilizado e não numa artigo inicial autónomo.

b. Problemas relativos à segurança jurídica

O texto normativo deve fornecer ao aplicador um elevado nível de segurança e confiança que lhe permita identificar a solução jurídica adotada, compreender o regime jurídico, apreender quando entra o novo regime em vigor e quando produzirão efeitos as suas soluções. No fundo, trata-se de assegurar que o texto normativo satisfaz de forma plena as diretrizes constitucionais em matéria de garantia de um Estado de Direito Democrático, no qual se possa conhecer e confiar nos atos normativos que se destinam a vigorar.

Sucedem que existem certas práticas que prejudicam estes valores e que, portanto, devem ser evitadas.

Uma primeira refere-se às denominações das divisões sistemáticas e epígrafes dos artigos. É absolutamente fundamental que estes textos sejam escolhidos de forma criteriosa e cuidadosa, pois frequentemente o intérprete e o aplicador da lei irão confiar que os mesmos retratam de forma fidedigna as normas a que se referem. Se tal não suceder, o aplicador pode ser levado a não detetar uma solução importante, apenas por esta não se encontrar bem identificada.

Ou seja, é fundamental que as epígrafes de artigos e denominações de divisões sistemáticas retratem os conteúdos das normas sobre os quais incidem.¹⁸

Vejamus um exemplo, retirado da [Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro](#), que estabelece o regime jurídico das autarquias locais, das entidades intermunicipais e do associativismo autárquico.¹⁹ O seu artigo 54.º, com a epígrafe “*quórum*” dispõe o seguinte:

“Artigo 54.º

Quórum

1 - Os órgãos das autarquias locais só podem reunir e deliberar quando esteja presente a maioria do número legal dos seus membros.

2 - As deliberações são tomadas à pluralidade de votos, tendo o presidente voto de qualidade em caso de empate, não contando as abstenções para o apuramento da maioria.

(...)”

18. DAVID DUARTE E ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO E MIGUEL LOPES ROMÃO E TIAGO DUARTE – *Legística, Perspectivas sobre a concepção e redacção de actos normativos*, Almedina, Coimbra, 2002, p. 223.

19. [A Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro foi retificada pelas Retificações n.º 46-C/2013, de 1 de novembro e 50-A/2013, de 11 de novembro, e alterada pelas Leis n.ºs 25/2015, de 30 de março, 69/2015, de 16 de julho, 7-A/2016, de 30 de março, 42/2016, de 28 de dezembro e 50/2018, de 16 de agosto.](#)

Basta observar o n.º 2 deste artigo para perceber que o mesmo não trata apenas de quórum, mas pelo menos também da importante matéria da maioria necessária para aprovar deliberações por órgãos de autarquias locais. No entanto, se o aplicador tentar procurar uma norma sobre essa matéria através da leitura da epígrafe deste artigo poderá ser levado a cometer o erro de pretender que o mesmo não trata de maiorias de aprovação, devido à falta de cuidado na elaboração do texto da epígrafe.

No mesmo sentido, um erro habitual nas denominações das divisões sistemáticas dos diplomas consiste em utilizar de forma acrítica, na última dessas divisões, a denominação “*Disposições finais e transitórias*”, quando frequentemente o mesmo não contém disposições transitórias.

Um aspeto fundamental para assegurar certeza e segurança jurídica reside na determinação da produção de efeitos e no direito transitório. É fundamental que o novo ato normativo identifique da forma mais clara possível a que situações se aplica o novo regime, em que casos deverá reger o anterior, qual o regime transitório que vigorará e para que situações.

A identificação no diploma destes aspetos é importante por duas razões. Por um lado, porque o leitor não juridicamente treinado tem o direito de conhecer, através da leitura do diploma, quais as situações a que um certo novo regime se aplica sem ter de possuir conhecimentos acerca do ordenamento jurídico que o orientem na busca de soluções existentes noutros atos normativos. Por outro lado, porque o regime geral subsidiário sobre a aplicação da lei no tempo previsto no artigo 12.º do Código Civil não contém uma fórmula geral clara, de fácil aplicação e isenta de dúvidas.

Ora, sucede que, com alguma frequência, os regimes de aplicação da lei no tempo e de direito transitório não são aptos a proporcionar a necessária segurança jurídica ao aplicador, nuns casos porque não são claros, noutros porque não se reportam a todas as situações que seria necessário identificar e, finalmente, noutros casos ainda, porque acabam por não proporcionar qualquer solução normativa efetiva.

Vejamus um exemplo.

O [Regulamento n.º 122/2017, de 10 de março](#), da Entidade Nacional Para o Mercado dos Combustíveis, EPE, que alterou o [Regulamento n.º 851/2015, de 17 de novembro](#), da mesma entidade, aprovou um conjunto de normas sobre registo e identificação dos operadores de biocombustíveis, aos quais podem ser atribuídos Título de Biocombustíveis transacionáveis e que são emitidos pela incorporação desse produto nos combustíveis a colocar no mercado.

O artigo 4.º do diploma determina o seguinte em matéria de direito transitório:

“Artigo 4.º

Disposição transitória

1 – *Sem prejuízo dos contratos que tenham sido celebrados antes da data de entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 69/2016, de 3 de novembro, a emissão de Títulos de Biocombustíveis com referência às introduções ao consumo ocorridas entre 4 de novembro de 2016 e a data de entrada em vigor do presente Regulamento, serão objeto de uma análise casuística por parte da ECS.*

2 – *A análise referida no número anterior tem em consideração a apresentação da documentação relativa à sustentabilidade, exigida nos termos da Portaria n.º 8/2012, de 4 de janeiro, bem como o pedido de registo dos produtores e incorporadores responsáveis quer pelas introduções ao consumo, quer pelo biocombustível incorporado.”*

Trata-se de uma norma de direito transitório que, na realidade, pouco esclarece quanto ao que sucede relativamente à atribuição de Títulos de Biocombustíveis por introduções de biocombustível no consumo entre 4 de novembro de 2016 e a data da entrada em vigor deste Regulamento. Apenas se refere que serão objeto de “*análise casuística*”, sem mencionar quais os critérios que poderão levar à formulação de uma decisão de emissão ou recusa de emissão dos títulos em causa. Apenas se explicitam alguns fatores a ter em consideração, sem detalhar em que sentido ou para que efeitos.

Ou seja, quando o regime transitório deveria explicitar de forma clara em que casos as introduções ao consumo poderiam originar títulos de biocombustível entre as datas acima referidas, acaba por nada dizer, remetendo a solução para uma apreciação administrativa despida de critérios de decisão. Trata-se, no fundo, de um regime de direito transitório que não possui qualquer efetividade e que não é apto a proporcionar a indispensável segurança jurídica.

Um tema com algumas semelhanças é o da entrada em vigor de novos regimes jurídicos, onde frequentemente se adotam soluções que poderiam ser dotadas de um grau mais elevado de segurança jurídica. Na verdade, é comum identificar a data de entrada em vigor de um determinado diploma de forma desnecessariamente complexa, em vez de se exteriorizar uma data precisa.

Veja-se, por exemplo, o regime de entrada em vigor da [Lei n.º 78/2017, de 17 de agosto](#), relativa ao sistema de informação cadastral simplificado, onde se dispõe, no seu artigo 34.º que “*A presente lei entra em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.*”.

Claro que com algum esforço interpretativo se determina qual a data da entrada em vigor do diploma em questão, mas pergunta-se se, em benefício dos cidadãos não juridicamente habilitados, não seria melhor explicitar uma data precisa nas disposições relativas à entrada em vigor dos diplomas. É claro que, por vezes, é

difícil estabelecer uma data no momento da elaboração de um anteprojeto, pois o circuito de aprovação do diploma poderá ser longo e, nalguns casos, moroso, mas certamente que existem soluções para poder, numa fase final de elaboração do texto, inserir uma data precisa coerente com o período de entrada em vigor que se estima necessário para o regime jurídico em causa.

Igualmente lesiva da segurança jurídica é a prática de não revogar expressamente os atos normativos que cessam efeitos na sequência da aprovação de um novo regime. Revogações tácitas ou normas revogatórias com formulações genéricas através das quais se determina, numa fórmula vazia de conteúdo que “*são revogados todos os atos legislativos e regulamentares que contrariem o disposto no presente diploma*” não devem ser utilizadas.²⁰

Aliás, o esforço de identificar de forma precisa e expressa as leis e regulamentos a revogar é fundamental para que se possa ter confiança nos instrumentos informáticos de consulta legislativa e na sua referência à circunstância de um determinado regime já não se encontrar em vigor.

Finalmente, outra prática a evitar por forma a assegurar mais segurança jurídica é o abuso na utilização de retificações a diplomas recentemente aprovados.

É necessário ter em conta que a retificação altera materialmente o texto normativo, mas nem sempre desperta a atenção do aplicador do texto legislativo da mesma forma que a aprovação do diploma propriamente dito, pelo que pode suceder que, por efeito de uma retificação, um utilizador menos habilitado juridicamente seja levado a acreditar que uma versão retificada de um determinado regime jurídico seja a mais atualizada.

Assim, a utilização das retificações deve cingir de forma rigorosa aos casos em que é admitida, ou seja, a situações em que seja necessário i) corrigir lapsos gramaticais, ortográficos, de cálculo ou de natureza análoga ou ii) corrigir erros materiais provenientes de divergências entre o texto original do diploma e o publicado no Diário da República (n.º 1 do artigo 5.º da [Lei n.º 74/98, de 11 de novembro, alterada pelas Leis n.ºs 2/2005, de 24 de janeiro, 26/2006, de 30 de junho, 42/2007, de 24 de agosto, e 43/2014, de 11 de julho](#)). Deve, por isso, ser encarada como um último recurso.²¹

Além disso, a sua utilização deve ser minimizada através de programas destinados a reduzir erros em diplomas aprovados, os quais foram bem sucedidos nesse objetivo quando utilizados e permitiram reduzir de forma importante o número anual de retificações.²²

20. DAVID DUARTE E ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO E MIGUEL LOPES ROMÃO E TIAGO DUARTE – *Legística, Perspectivas sobre a concepção e redação de actos normativos*, Almedina, Coimbra, 2002, p. 256.

21. DAVID DUARTE E ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO E MIGUEL LOPES ROMÃO E TIAGO DUARTE – *Legística, Perspectivas sobre a concepção e redação de actos normativos*, Almedina, Coimbra, 2002, p. 275.

22. [DIANA ETTNER / JOÃO TIAGO SILVEIRA – Programas de Better Regulation em Portugal: o Simplegis, E-pública vol. I, n.º 1 \(janeiro de 2014\)](#), acessível em <http://www.e-publica.pt/>

A título de exemplo, não parece aceitável que regimes jurídicos aprovados sejam sucessivamente retificados por várias retificações subsequentes.

Tal sucedeu com a [Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro](#), que foi retificada sucessivamente pelas Retificações [n.º 46-C/2013, de 1 de novembro](#) e [50-A/2013, de 11 de novembro](#), sendo particularmente incompreensível a ocorrência de duas retificações ao mesmo diploma num curto espaço de tempo. E foi também o caso da nona alteração ao Código dos Contratos Públicos, operada pelo [Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto](#), retificada por duas vezes antes da sua entrada em vigor. A primeira pela [Retificação n.º 36-A/2017, de 30 de outubro](#) e a segunda pela [Retificação n.º 42/2017, de 30 de novembro](#).

c. Problemas relativos à clareza no texto normativo

Outros problemas referem-se à clareza do ato normativo e a práticas que prejudicam este valor, também ele intimamente ligado ao Estado de Direito Democrático.²³ Aliás, a fronteira entre a segurança jurídica e a clareza do texto normativo não é precisa, uma vez que, frequentemente, uma solução normativa pouco clara prejudica igualmente a segurança jurídica.

Na consciência de que existe um relevante grau de sobreposição entre práticas que colocam em crise a clareza do texto normativo e as que prejudicam a segurança jurídica, vejamos alguns casos que desejavelmente deveriam ser evitados na produção de atos legislativos e regulamentares.

Em primeiro lugar, existe uma tendência para que os textos legislativos cresçam em número de artigos e normas.

A matéria da contratação pública constitui um bom exemplo.

O regime de realização de despesas públicas com empreitadas de obras públicas e aquisição de serviços e da contratação pública relativa à prestação de serviços, locação e aquisição de bens móveis constante do [Decreto-Lei n.º 55/95, de 29 de março](#) foi aprovado com 109 artigos. O regime que lhe sucedeu, do [Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho](#), passou a ter 209. Hoje, o Código dos Contratos Públicos, que trata destas matérias, tem mais de 476 artigos (uma vez que, por força de sucessivas alterações, já inclui artigos com o mesmo número, seguido de letra maiúscula).

[volumes/v1n1/pdf/Vol.1-N%C2%BA1-Art.08.pdf](#), pp. 219-220.

23. Sobre a clareza e simplicidade nos textos normativos ver CARLOS BLANCO DE MORAIS – *Manual de Legística, Critérios científicos e técnicos para legislar melhor*, Verbo, 2007, pp. 573-577; DAVID DUARTE E ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO E MIGUEL LOPES ROMÃO E TIAGO DUARTE – *Legística, Perspectivas sobre a concepção e redação de atos normativos*, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 127-130; GREENBERG, DANIEL – *Laying down the law, A discussion of the people, processes and problems that shape acts of parliament*, Sweet & Maxwell, Thomson Reuters, 2011, pp. 217-225; HELEN XANTHAKI, *Drafting Legislation, Art and Technology of Rules for Regulation*, Hart, Oxford and Portland, Oregon, 2014, pp. 85-131; HELEN XANTHAKI – *Thornton's Legislative Drafting*, 5th edition, Bloomsbury, West Sussex, 2013, pp.55-80.

Aparentemente, em cada novo diploma legislativo ou em cada revisão de um ato legislativo ou normativo de dimensão relevante, parece que existe uma tendência para regular todos os pormenores e dúvidas que se registaram no âmbito da aplicação prévia de regimes similares, o que leva a que os diplomas fiquem com dimensões frequentemente incomportáveis para os aplicadores.

Ou seja, é preciso realizar um exercício crítico quando se efetuam revisões legislativas ou se aprovem novos diplomas, por forma a combater a tendência para regular aspetos não carecidos de regulação e evitar resolver problemas meramente pontuais que não justificam uma intervenção legislativa.

Um segundo problema reporta-se ao uso inapropriado de divisões sistemáticas, que pode dificultar de forma drástica a compreensão do ato normativo.²⁴

Da mesma forma que as denominações das divisões sistemáticas e as epígrafes dos artigos devem conferir segurança ao intérprete quanto aos conteúdos das matérias aí abrangidas, a divisão sistemática de um diploma é um instrumento poderoso para tornar o regime mais claro e compreensível para o seu leitor e aplicador.²⁵ Com efeito, um diploma bem organizado e estruturado facilita de forma decisiva a sua compreensão e leitura, bem como a identificação das várias partes que o compõem.

Assim, é aconselhável que o exercício de redação legislativa se inicie pela demarcação das várias divisões sistemáticas que o devem integrar e só depois pela elaboração das suas normas. Tal fornecerá um “mapa” ao redator e obrigará a que se efetue um esforço de organização e conceção, que é fundamental para que o texto normativo seja dotado de uma estrutura clara e organizada. Claro está que a divisão sistemática poderá sofrer alterações à medida que o texto for sendo composto e redigido.

Igualmente, faz todo o sentido que sejam utilizados modelos de diplomas com divisões sistemáticas já pré-preparadas e com denominações padronizadas nas matérias onde seja habitual aprovar atos normativos. É o caso, por exemplo, de diplomas orgânicos de entidades públicas ou de atos normativos que estabelecem procedimentos administrativos.

Um outro campo de problemas regista-se em sede de preâmbulos.

24. Sobre a importância da sistematização ver CARLOS BLANCO DE MORAIS – *Manual de Legística, Critérios científicos e técnicos para legislar melhor*, Verbo, 2007, pp. 548-549; DAVID DUARTE e ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO e MIGUEL LOPES ROMÃO e TIAGO DUARTE – *Legística, Perspectivas sobre a concepção e redação de actos normativos*, Almedina, Coimbra, 2002, p. 185; JOSÉ MIGUEL FIGUEIREDO e ANTÓNIO MANUEL ABRANTES – *Manual de Legística Formal*, Centro de Reflexão, Estudo e Difusão do Direito de Macau, Macau, 2015, p.63-66.

25. Existe até quem refira novas formas radicais de sistematização dos atos legislativos, como o *three layered approach*, com base no qual o diploma deveria estar dividido em três partes, sendo cada uma dirigida a um público específico: a primeira para o cidadão comum, a segunda para o utilizador profissional e tecnicamente aperfeiçoado, mas que não fosse jurista e a terceira para juristas. Ver HELEN XANTHAKI – *Emerging trends in Legislation in Europe in Legislation in Europe, A comprehensive guide for scholars and practitioners* (ed. Ulrich Karpen and Helen Xanthaki), Hart, Bloomsbury, 2017, pp. 289-291.

O preâmbulo pode ser um precioso auxiliar de interpretação para compreender a solução legislativa adotada e, por isso, deve referir-se ao essencial das medidas que motivaram a intervenção normativa e às principais novidades que o ato em causa importa.

Por isso, é de registar como um aspeto negativo que nas leis aprovadas pela Assembleia da República não exista um preâmbulo, que se admite que pudesse ser elaborado com base em declarações das várias forças partidárias representadas no Parlamento que as votaram. Mesmo que estivessem em causa declarações em sentido divergente, ficaria elaborado um registo acessível das várias razões que originaram o diploma em questão. É certamente melhor que a ausência total de texto preambular.

Ainda a nível dos preâmbulos regista-se um outro problema: com alguma frequência, estes focam-se em questões técnicas e não no conteúdo essencial das razões de política que motivaram a intervenção normativa. Ora, o preâmbulo não se destina a ser um exercício de análise jurídica acerca das soluções adotadas, mas antes um texto que identifique as principais medidas de um determinado diploma e as razões que o motivaram. Por essa razão, deve existir uma verificação séria acerca do texto do preâmbulo pelos principais responsáveis pelas soluções constantes do ato normativo, com o objetivo de assegurar que este retrata as suas principais intenções.

Em quarto lugar, existem por vezes problemas a nível dos próprios textos das normas, que integrem textos de difícil compreensão por excesso de utilização de linguagem técnica ou burocratizada, pela utilização de números excessivamente longos, com mais que uma oração, ou até de normas sem conteúdo útil.

A este propósito, veja-se o conteúdo do n.º 3 do artigo 6.º da [Lei da Liberdade Religiosa](#), que é de quase impossível compreensão (ou utilidade):²⁶

“Artigo 6.º

Força jurídica

1 - A liberdade de consciência, de religião e de culto só admite as restrições necessárias para salvaguardar direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.

2 - A liberdade de consciência, de religião e de culto não autoriza a prática de crimes.

26. A Lei da Liberdade Religiosa foi aprovada pela [Lei n.º 16/2001, de 22 de junho, e alterada pelas Leis n.ºs 91/2009, de 31 de agosto, 3-B/2010, de 28 de abril, 55-A/2010, de 31 de dezembro, e 66-B/2012, de 31 de dezembro.](#)

3 - Os limites do direito à objecção de consciência demarcam para o objector o comportamento permitido.

(...)"

Padecendo igualmente de um problema que prejudica a clareza do texto normativo, atente-se no n.º 3 do artigo 66.º do [Código do Registo Comercial](#) que, por conter várias normas no mesmo número, prejudica de forma decisiva a clareza da solução pretendida. Melhor seria separar este n.º 3 em vários números diferentes, cada um com a sua norma.²⁷

“Artigo 66.º

Unidade de inscrição

(...)

3 - A nomeação de administrador judicial da insolvência, a atribuição ao devedor da administração da massa insolvente e a proibição ao devedor administrador da prática de certos actos sem o consentimento do administrador judicial, quando determinadas simultaneamente com a declaração de insolvência, não têm inscrição autónoma, devendo constar da inscrição que publicita este último facto; a inscrição conjunta é também feita em relação aos factos referidos que sejam determinados simultaneamente em momento posterior àquela declaração.

(...)"

Finalmente, em último lugar, existam ainda vários outros fatores pontuais que podem prejudicar uma solução normativa clara e que, por isso, devem ser evitados.

É o que sucede quando se utilizam remissões em excesso, prejudicando a apreensão do conteúdo de uma norma, quando o mesmo só é compreensível lendo sucessivamente várias normas em localizações diferenciadas do mesmo diploma. O mesmo ocorre com a utilização exagerada de siglas no texto normativo.

Igualmente, a falta de numeração dos anexos coloca em causa a clareza do diploma por poder não ser claro para que anexo se estará a remeter quando isso seja necessário, embora seja de assinalar que este se tornou um problema pouco

27. Sobre a dimensão das frases a utilizar no texto normativo ver IAN McLEOD – *Principles of legislative and regulatory drafting*, Hart, Oxford and Portland, Oregon, 2009, pp. 72-73.

frequente na atualidade.

Finalmente, é de evitar a redação de artigos com muitos números, o que se regista por vezes em certas matérias, como na área fiscal. Por exemplo, o artigo 22.º do [Código do IVA](#) tem 17 números o que é manifestamente exagerado e prejudica a compreensão do texto normativo. Nessas situações há que dividir o artigo nas várias matérias que aborda, criando novos artigos com epígrafes que identifiquem de forma rigorosa as realidades tratadas, em vez de ir acrescentando números num artigo já excessivamente denso.

5. Nota final

O ato de legislar ou elaborar um regulamento não deve ser encarado de forma burocrática. Há boas e simples razões para que as decisões e ações que os envolvem sejam tratadas com a importância que merecem. Por um lado, devem traduzir frequentemente a vontade de um poder político democraticamente legitimado e, por isso, visam concretizar um Programa de Governo ou, pelo menos, não acolher opções que sejam com ele incoerentes. Frequentemente, ao legislar ou aprovar um regulamento está-se a concretizar o que foi a opção dos cidadãos em momentos eleitorais. Por outro lado, os seus destinatários são pessoas (singulares ou coletivas) que não poderão invocar desconhecimento ou incapacidade de compreensão dos respetivos regimes para legitimar o respetivo incumprimento. Isto é, a lei deve poder ser compreendida por todos os seus destinatários, sob pena de criação de situações incompatíveis com a ideia de Estado de Direito. Finalmente, os atos normativos serão mais ou menos eficazes na sua execução quanto melhor possam ser apreendidos pelos seus destinatários. Ou seja, o seu texto deve poder ser facilmente compreendido pelos destinatários que, dessa forma, melhor o poderão aplicar.

Portanto, a necessidade de clareza, rigor, segurança jurídica e acessibilidade do ordenamento jurídico no seu todo e das leis e regulamentos que o compõem é um imperativo resultantes do Princípio Democrático, do Estado de Direito e da necessidade de assegurar a efetividade do poder legislativo e regulamentar. Isto é, questões aparentemente muito circunscritas e técnicas relacionadas com a preparação e redação legislativas (como, por exemplo, o rigor na escolha dos títulos das divisões sistemáticas) podem, afinal, estar diretamente relacionadas com importantes princípios de natureza constitucional.
