FONTES DE DIREITO

A LEI

A Lei é considerada uma fonte imediata pelo *Artigo 1º, nº1, CC* e pode ser definida como qualquer enunciado linguístico cujo significado seja uma regra jurídica – sentido material.

A Lei em sentido formal é o enunciado linguístico cujo significado é uma regra jurídica e emana de um órgão com competência legislativa (são órgãos com competência legislativa a A.R, o Governo e as ALR). São leis em sentido formal, as leis constitucionais, as leis da A.R – orgânicas e reforçadas – os decretos-lei do Governo e os decretos legislativos regionais).

Pressupostos da lei (OLIVEIRA ASCENSÃO)

i) Uma autoridade competente para estabelecer critérios normativos de solução de casos concretos
ii) A observância das formas eventualmente estabelecidas para essa actividade
iii) O sentido de alterar a ordem jurídica da comunidade pela introdução dum preceito genérico

Conceito de lei: Lei é um texto ou fórmula significativo de uma ou mais regras jurídicas emanado, com observância das formas eventualmente estabelecidas, de uma autoridade competente para pautar critérios normativos de solução de situações concretas.

Há uma possibilidade de haver leis em sentido material que não sejam em sentido formal. Não por não terem nenhuma forma, mas por não terem utilizado as formas especiais referidas. Assim, uma portaria que aprova um regulamento de exames é uma lei em sentido material mas não em sentido formal. O problema é essencialmente político, e está ligado à caracterização da função legislativa, dentro das funções do Estado. Portanto, há leis em sentido material que não são leis em sentido formal; há leis em sentido formal que não são leis em sentido material; e há leis que são simultaneamente em sentido formal e material.

As leis emanadas dos órgãos de soberania são, na sua generalidade, leis em sentido formal e material (lei da A.R, decreto-lei do Governo). Há leis em sentido material que não leis em sentido formal, porque não provêm de órgãos com competência legislativa (regulamentos das autarquias locais, regulamentos do Governo).

A toda a lei está subjacente um acto normativo. O disposto no *Artigo 112º, CRP* mostra que o acto normativo pode ser um acto legislativo ou um acto regulamentar. i) o acto legislativo decorre do exercício de uma competência legislativa do órgão que o pratica e dá origem a uma lei em sentido formal ii) o acto regulamentar decorre do exercício de uma competência administrativa do órgão que o realiza e produz um regulamento.

Lei abstracta: quando ela se refere a uma pluralidade indeterminada de situações ou de factos, ou seja, quando a sua previsão se refere a uma categoria de situações e não a uma situação concreta.

Lei de carácter geral: a generalidade da lei implica que a lei vale para uma pluralidade indeterminada de destinatários.

Leis individuais: leis que têm destinatários determinados.

Desvalores do Acto Normativo

Inexistência: verifica-se quando o vício que afecta o acto normativo é tão grave que nem sequer é possível afirmar que haja a aparência de um acto. Conduzem à inexistência de um acto normativo a falta de promulgação ou assinatura do Presidente da República (Art. 137.º CRP) e a falta de referenda do Governo aos actos do P.R, quando seja referida (Art. 140.º, n.º2, CRP).

Invalidade:

Nulidade: impede a produção de quaisquer efeitos pela lei (Art. 134.º, n.º1, CPA) e pode ser apreciada e declarada por qualquer órgão de aplicação do direito (Art. 286.º, CC; Art. 134.º, n.º2, CPA). Ex. Inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Anulabilidade: impede a produção de efeitos depois da anulação do acto e pode ser sanada através de confirmação ou de ratificação do acto (Art. 137.º, n.º1 e 2, CPA). Ex. O regulamento que foi elaborado com base numa delegação de poderes que afinal não existe.

Ineficácia: decorre de uma irregularidade verificada no seu processo de formação. O acto ineficaz é existente e válido, mas não produz quaisquer efeitos. Ex. a lei que não foi publicada.

Publicação da Lei

A publicação dos actos legislativos é indispensável para conferir à lei obrigatoriedade e é condição necessária para a sua vigência. É a forma de os tornar conhecidos, através da publicação do respectivo texto. Destina-se a tornar possível o conhecimento geral, para que todos possam pautar por ela a sua conduta. Com essa base, a vida jurídica processa-se daí por diante como se a lei fosse efectivamente conhecida por cada um. Por isso a ignorância da lei é juridicamente irrelevante, ninguém pode usar o desconhecimento da lei como razão para o incumprimento (Art. 6.º, CC) – *ignorantia iuris non escusata.*

A publicação é feita num jornal oficial. Esta forma de publicação está hoje assente na nossa ordem jurídica.

Dispõe o Artigo 5.º, CC, que a lei só se torna obrigatória depois de publicada no jornal oficial. Isto permite concluir que a publicação da lei é uma condição da sua eficácia. Este artigo refere-se à lei, o que exclui os costumes, os tratados e acordos internacionais, as normas corporativas e os diplomas das autarquias locais. Não quer isto dizer que não estejam sujeitos também a publicação, mas se o estiverem é por força de regras especiais.

Para as leis centrais, o jornal oficial é, em Portugal, o Diário da República.

A matéria é concretizada pela Lei n.º 74/98, de 11 de Novembro ("Lei Formulária"), sobre publicação, identificação e formulário de diplomas.

O Artigo 119.º, CRP diz-nos que actos é que têm de ser obrigatoriamente publicados no Diário da República.

O Artigo 5.º, n.º1, CC deve ser objecto de interpretação restritiva. O legislador não quer na realidade referir todas as leis, mas só aquelas que devam ser publicadas no jornal oficial. Nas demais leis, não há regras uniformes quanto à publicação, pelo que a sua eficácia não depende da sua publicação no Diário da República.

Rectificação da Lei

O Artigo 5.º, Lei n.º 74/98 de 11 de Novembro estabelece os requisitos necessários para que a lei possa ser rectificada. São requisitos:

i) Material – o que se pode rectificar – correcção de lapsos gramaticais, ortográficos, de cálculo ou de natureza análoga ou para correcção de erros gramaticais provenientes de divergências entre o texto original e o texto publicado (Artigo 5.º, n.º1)

ii) Orgânico – quem pode rectificar – o órgão que aprovou o texto original (Artigo 5.º, n.º1)

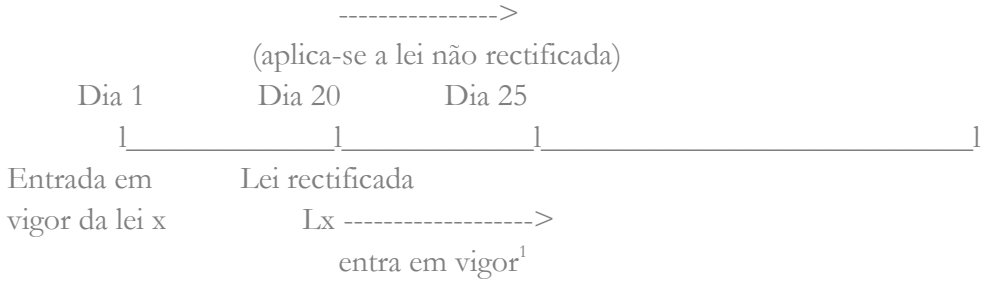
iii) Formal – através de que acto pode ser feita a rectificação – declaração de rectificação (Artigo 5.º, n.º2)

iv) Temporal ou Cronológico – até 60 dias a contar da data da publicação (Artigo 5.º, n.º2), sob pena de nulidade do acto de rectificação (Artigo 5.º, n.º3)

Retroactividade da rectificação: A declaração de rectificação tem uma eficácia retroactiva, dado que tudo se passa como se a lei rectificada tivesse tido sempre o conteúdo que lhe foi fornecido pela declaração de rectificação (Artigo 5.º, n.º4).

Efeitos da Rectificação: i) Se a rectificação tiver ocorrido antes da entrada em vigor da lei (durante a *vacatio legis*), a lei rectificada ainda não produziu quaisquer efeitos e, por isso, não há que ressalvar nenhuns efeitos. ii) Se a rectificação tiver sido realizada depois da entrada em vigor da lei, há que contar com a possibilidade de a lei rectificada já ter produzido alguns efeito.

Nesta hipótese, colocam-se alguns limites aos efeitos da rectificação: **i)** Impõe-se recorrer, analogicamente, ao regime estabelecido para a aplicação no tempo das leis interpretativas, quer porque, tal como a lei interpretativa se integra na lei interpretada, também a declaração de rectificação se integra na lei rectificada (Artigo 13.º, n.º1, CC). Trata-se de determinar que interesses devem ser acautelados quando o significado da lei se altera por um acto posterior de eficácia retroactiva. **ii)** No âmbito da responsabilidade penal, ninguém pode sofrer pena ou medida de segurança mais grave do que as previstas no momento da correspondente conduta ou da verificação dos respectivos pressupostos, ou seja, se da declaração de rectificação resultar um regime que é menos favorável ao arguido que praticou o facto antes dessa declaração, é a lei na sua versão originária que lhe é aplicável (Artigo 29.º, n.º4, 1.ª parte, CRP); se da declaração de rectificação proferida após o início de vigência da lei resultar um conteúdo mais favorável ao arguido que praticou o facto antes dessa declaração, é o regime mais favorável que se aplica (Artigo 29.º, n.º4, 2.ª parte, CRP; Artigo 2.º, n.º1, CP).



[1] Período de vacatio legis por analogia, para as pessoas tomarem conhecimento da lei. Uma vez rectificada é como se tivesse sido sempre assim (rectroactiva) – Artigo 5.º, n.º4, LF.

Entrada em vigor da Lei

A entrada em vigor dos actos normativos nunca pode ser anterior à data da sua publicação (Artigo 5.º, n.º1, CC; Artigo 1.º, n.º1, LF). O momento da entrada em vigor da lei pode ser, segundo o disposto no artigo 5.º, n.º2, CC, aquele que a própria Lei fixar ou, à falta de publicação, o que for determinado em legislação especial (Artigo 2.º, n.º2, LF).

Vacatio Legis

Tempo que decorre entre a data da publicação e a data da entrada em vigor da lei. Segundo o disposto no Artigo 5.º, n.º2, CC há um prazo supletivo de *vacatio legis* – utilizado quando nada se dispuser sobre o momento de entrada em vigor da lei – mas são também admitidos prazos *ad hoc* – que são fixados pelo legislador para cada lei.

- Prazo supletivo de *vacatio legis* – a lei entra em vigor no 5º dia após a sua publicação no D.R (Artigo 2.º, n.º2, LF). O dia da publicação não se conta, o prazo começa a contar no dia seguinte:

Lei publicada dia 1 ---------- Lei entra em vigor dia 6 às 0 horas

- O legislador pode: i) fixar um prazo maior que o prazo supletivo de *vacatio* ii) fixar um prazo menor do que o prazo supletivo de *vacatio*.

- Contagem do prazo:

i) A contagem dos prazos é distinta consoante se trate de prazos fixados em dia, semanas, meses ou anos.

ii) A data da publicação do diploma é aquela que é determinada pela sua disponibilização no D.R (Artigo 2.º, n.º4, LF).

- Prazos fixados em dias contam-se a partir do dia seguinte ao da publicação (Art. 279.º, b), CC)

- Prazos fixados em semanas, meses ou anos, a contar de certa data, terminam às 24h do dia que corresponda (Art. 279.º, c), CC)

Data publicação Lei	--- prazo de vacatio	--- termo da vacatio	--- entrada em vigor
10/2	um mês a contar da publicação	24h dia 30/4	0h dia 1/5

- Se o prazo tiver sido fixado em meses a contar de certa data e se no último mês não existir dia correspondente, o prazo finda no último dia desse mês (Art. 279.º, c), 2ª parte, CC).

Data publicação Lei	--- prazo de vacatio	--- termo da vacatio	--- entrada em vigor
31/12	2 meses a partir da data publicação	24h do dia 28/2 29/2 (anos bissextos)	1/3

- Vigência imediata

i) O Artigo 2,º, n.º1, LF, diz que em caso algum o início de vigência se pode verificar no próprio dia.

ii) Este preceito pode ser afastado por uma fonte de igual hierarquia, como é o caso de uma lei da A.R ou um decreto-lei do Governo.

(Ver artigos 166.º, n.º5, CRP e 161.º, CRP – pode entrar em vigor no próprio dia)

- Protecção de interesses

Factos intermédios:

– Um facto anterior à disponibilização do D.R nunca pode ser regulado por uma lei que ainda não podia estar em vigor no momento em que o facto foi praticado ou ocorreu; assim, quem exerceu um direito ou cumpriu um dever segundo a lei que estava em vigor nesse momento não pode ver a sua situação alterada por uma lei que foi publicitada posteriormente.

– No âmbito da responsabilidade penal, se a lei que conta do D.R ainda não tiver sido disponibilizada no momento da prática do acto mas tiver um conteúdo mais favorável ao arguido é esse regime mais favorável que se aplica.

Vicissitudes da vigência da Lei

Impedimentos à vigência: o impedimento à vigência pressupõe os seguintes requisitos – antes da lei entrar em vigor (durante o período de *vacatio*) é publicada uma outra lei sobre a mesma matéria. Como a segunda lei contém a última posição do legislador sobre a matéria regulada, a primeira lei não chega a entrar em vigor.

Suspensão da vigência: a vigência da lei pode ser suspensa por um prazo mais ou menos longo. Recorre-se à suspensão da vigência quando se considera inconveniente que a lei permaneça em vigor, mas se entende que a lei continua a ser justificada e pode vir a retomar a sua vigência num momento posterior. Pode ser temporária e indefinida.

Cessação de vigência da lei:

i) Caducidade
ii) Revogação
iii) Declaração de inconstitucionalidade
iv) Formação de um costume *contra legem*

i) Caducidade

Opera por uma de duas causas:

- decurso do prazo de vigência/ vigora durante x tempo (vigência temporária (Art. 7.º, n.º1, CC).

- desaparecimento definitivo dos pressupostos de aplicação/ quando a previsão da lei deixa de poder ser preenchida (Estatuição + Previsão).

ii) Revogação da Lei

- É a cessação da sua vigência operada pela entrada em vigor de outra lei – Art. 7.º, n.º2, CC.

- Na revogação verifica-se a entrada em vigor de uma lei (lei revogatória) e a cessação de vigência de outra lei (lei revogada)

- Modalidades de revogação:

a) Expressa: aquela que resulta de uma declaração do legislador (Art. 7.º, n.º2, 1ª parte, CC) – "É revogada a lei x."

b) Tácita: é aquela que resulta da incompatibilidade da lei revogada com uma nova lei (Art. 7.º, n.º2, 2ª parte CC).

Considerando o seu âmbito, a revogação pode ser total (quando a lei anterior for revogada no seu todo) ou parcial (quando apenas forem revogadas algumas regras da lei anterior).

Atendendo à eficácia temporal a revogação pode ser:

. retroactiva – a lei é revogada com eficácia *ex tunc*, ou seja a partir do início de vigência da lei revogada.

. não retroactiva – a lei é revogada apenas com eficácia *ex nunc*, isto é, só a partir da vigência da lei revogatória.

No entanto, normalmente a revogação não tem eficácia retroactiva.

- Incompatibilidade de regimes: resolve os conflitos através de "regras de preferência"

- Logicamente incompatíveis (incompatibilidade pode ser total (lei superior) ou parcial (lei especial) – derroga): Têm de ter a mesma hierarquia ou superior

. lei posterior sobre a lei anterior

. lei de hierarquia superior sobre lei de hierarquia inferior

. prevalência da fonte especial sobre a fonte geral

. Artigo 7.º, n.º 3, CC – "vontade inequívoca do legislador"

.. intenção do legislador histórico

.. elemento sistemático (coerência do sistema)

.. finalidade objectiva da norma

. revogação horizontal – leis da mesma hierarquia

. revogação vertical – leis de hierarquia superior e lei de hierarquia inferior

Efeitos Sistémicos

A revogação implica a cessação de vigência da lei revogada, mas há ainda que considerar os importantes efeitos que a revogação pode produzir no sistema jurídico.