

DIREITO CIVIL ON LINE**AULA DE APRESENTAÇÃO GRATUITA****A LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL**

SUMÁRIO:1. Breve histórico.2. Introdução,relevância e atualidade. 3. Definição de lei. 4. Vigência da lei5. Vacatio legis. 6. Lacunas e aplicações da lei.7.Interpretação da lei.8. Eficácia da lei no tempo e no espaço. 9.Conclusão. 10.Referências bibliográficas.

1.BREVE HISTÓRICO.

Tendo em conta que um dos muitos conceitos sobre objetivos da história do direito é o da "interpretação dialética do fenômeno jurídico e seu dimensionamento no tempo" (Compêndio de Introdução à Ciência do Direito - DINIZ, Maria Helena – Ed. Saraiva – 17ª ed.), permitimo-nos discorrer, muito brevemente, sobre o momento que o nosso Brasil vivia antes da promulgação e da entrada em vigor da Lei de Introdução ao Código Civil.

Passávamos pela implementação de uma ditadura, período terrível na história política e legal do país; em uma ditadura a legalidade e a justiça são supérfluas. Os partidos políticos não mais existiam, a Constituição de 1937 estava em vigor, imposta, feita sob encomenda e outorgada no dia e através de um golpe de Estado. Uma Constituição de Ditadura: todo poder ao Executivo Federal.

É neste cenário ditatorial que "nasce", para o povo brasileiro, uma lei que está em vigor há mais de seis décadas e é basilar no nosso ordenamento jurídico (existe um Projeto de Lei, no Senado Federal, de nº. 243/2002, que tramita na Comissão de Constituição e Justiça do Senado, referente a uma nova Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, com quarenta e cinco artigos).

2. INTRODUÇÃO, RELEVÂNCIA E ATUALIDADE.

O presente estudo se propõe a realizar um resumo sobre a Lei de Introdução do Código Civil, especificadamente sobre a definição da lei, sua vigência, "vacatio legis", aplicação e interpretação assim como a eficácia no tempo e no espaço.

A Lei de Introdução ao Código Civil (ou LICC) foi criada sob a forma de Decreto-Lei nº. 4657, editado em 4 de setembro de 1942, tendo sido recepcionada como forma de lei ordinária, publicada no D.O.U. em 9 de setembro de 1942, e entrado em vigor 45 dias após, ou seja, a partir de 24 de outubro de 1942, por força no disposto no Decreto-Lei n. 4707 de 17 de setembro de 1942.

É uma lei composta de 19 artigos, aplicáveis não apenas ao Código Civil, mas também a todos os Códigos e demais leis, seja qual for sua natureza, pública ou privada.

Esta lei tem como tema central, a própria lei. "É o diploma da aplicação, no tempo e no espaço, de todas as normas brasileiras, sejam elas de direito público ou privado. (...) Não rege relações de vida, mas sim as normas, uma vez que indica como interpretá-las ou aplicá-las, determinando-lhes a

vigência e eficácia, suas dimensões espácio-temporais, assinalando suas projeções nas situações conflitivas de ordenamentos jurídicos nacionais e alienígenas, evidenciando os respectivos elementos de conexão".¹

3. DEFINIÇÃO DE LEI.

Norma geral e abstrata emanada de autoridade competente, que deve ser obedecida por todos; ela é imposta a todos, de forma coativa.

Temos no nosso ordenamento jurídico, diversos tipos de leis; específicas, que se ramificam em complementar – exige um quorum maior no Legislativo para ser aprovada e ordinária, cogente – normas de ordem pública, que não podem ser afastadas pelas partes – supletivas ou de direito positivo – aquelas que podem ser afastadas por vontade das partes, de costumes, que são usos reiterados de determinada comunidade, por determinado período de tempo (o direito comercial baseia-se no costume).

4. VIGÊNCIA DA LEI.

Trata-se de um critério puramente temporal. Uma norma estará em vigência até que ocorra a sua revogação. "Em muitos casos a lei traz no seu texto o prazo de sua vigência" (RODRIGUES, Silvio – Direito Civil – Parte I – Ed. Saraiva, 34ª ed. – 2007, p. 18). Difere de vigor, pois este é a força vinculante da norma.

A vigência é a aptidão para produzir efeitos. A regra, no direito brasileiro, é de que a Lei entra em vigor em quarenta e cinco dias após a sua publicação. É o que prevê o art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil:

"Art. 1º Salvo disposição contrária, a Lei começa a vigorar em todo o país 45 (quarenta e cinco) dias depois de oficialmente publicada".

Desse modo, a menos que a própria lei estabeleça outro termo para o início de sua vigência, ela passa a vigorar depois de transcorridos quarenta e cinco dias da data de edição do Diário Oficial em que ela foi publicada, v.g., a lei publicada no D.O. datada de 1º de Março, senão contiver regra diversa sobre sua entrada em vigor, passa a vigor no dia 15 de Abril do mesmo ano.

É muito comum a lei contemplar regra de entrada em vigor fixando termo diverso do estipulado no art. 1º da LICC, maior ou menor que este. Na grande maioria dos casos, normalmente como o último artigo da lei, preceitua que ela entre em vigor "na data de sua publicação". Isso significa que esta apta a produzir efeitos desde o dia em que é tornada pública. Fazer coincidir a vigência com a publicação da lei, nem sempre é recomendável, devido à complexidade da norma e a necessidade de adaptação à mesma.

Por mais cuidado que tomem os setores burocráticos envolvidos com o processo legislativo, pode ocorrer de a lei ser publicada com incorreções. Nesse caso, deve ser providenciada a pronta correção do texto divulgado, através de inserções pontuais ou, se recomendável, pela republicação completa da lei. Se esta é novamente publicada para fins de correção de seu texto, durante a vacância, o prazo para início da vigência, volta a correr da republicação. Por outro lado, se feita à correção de texto já em vigor, considera-se editada uma nova lei.

A tecnologia jurídica denomina "princípio da continuidade das leis" o primado segundo a qual a lei é apta a produzir efeitos até que venha a ter sua vigência suprimida por determinadas causas juridicamente reconhecidas. Na maioria das vezes, a lei é aprovada para vigorar por prazo indeterminado, mas pode verificar-se a situação em que se deve ou convém estabelecer um termo final para sua vigência.

No direito brasileiro, a lei perde vigência em três hipóteses:

·Decurso do prazo – Fim do prazo pré-estabelecido para vigorar, assim como em uma lei temporal, com prazo determinado para findar-se;

·Suspensão da Execução – Em razão da declaração de inconstitucionalidade, tal lei não poderá vigorar;

·Revogação – Perde aptidão para produzir efeitos. A revogação decorre do entendimento do legislador no sentido de que a vigência da lei não corresponde mais a melhor alternativa para nortear eventuais conflitos de interesses nela refletidos. A revogação da lei normalmente vem acompanhada da edição de uma nova lei em substituição, podendo implicar a perda de vigência de todos os dispositivos de uma lei ou de apenas parte deles. No primeiro caso, denomina-se ab-rogação, e no segundo, derrogação.

5. "VACATIO LEGIS".

Uma lei pode entrar em vigor a partir da publicação, que é importante para que se dê conhecimento de seu conteúdo. Se ela não entrar em vigor quando da sua publicação, ficando com sua eficácia suspensa, temos uma lei que existe, mas não produz efeitos. A este hiato de tempo, entre a publicação e a eficácia da norma, denominamos de "vacatio legis".

No Brasil, como dissemos no tópico Vigência da Lei, o prazo da "vacatio legis" ou vacância da lei, é de quarenta e cinco dias, para aplicação da norma no Brasil e de três meses para o exterior. Somente será aplicado tal prazo se não houver prazo especial. No caso do território nacional, a lei entra em vigor simultaneamente em todo o Brasil.

Finalmente, podemos inferir que a lei publicada transcorrida o período da vacância da lei, a mesma entra em vigor e vincula a todos, tendo em conta seu poder coercitivo. A Lei de Introdução ao Código Civil é bastante clara neste assunto, pois entendeu o legislador do alcance a todos da norma, não podendo ninguém, se escusar do não conhecimento da norma.

6. LACUNAS E APLICAÇÕES DA LEI.

O magistrado ao decidir uma lide sempre estará baseado na lei. Só que, às vezes, a norma jurídica não fornece todos os elementos necessários para que possa decidir de forma justa. Daí a necessidade de se utilizar da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito.

6.1 Localização das lacunas.

Ao se admitir as lacunas no nosso sistema jurídico a difícil questão é saber como localizar estas e como do seu preenchimento e legitimidade. Daí a necessidade de se identificar três questões básicas, a saber:

a) Existência - Para se saber a existência ou não de lacunas na lei é preciso saber se o sistema de direito que está sendo estudando é um sistema aberto, dinâmico ou se é um sistema fechado ou estático.

Existem autores que defendem a não existência de lacunas no sistema jurídico, pois este é orgânico e suficiente para disciplinar todos os comportamentos humanos. Essa corrente defende o direito como sendo um sistema fechado e completo em sua totalidade. Já outra corrente que defende o sistema jurídico é aberto e dinâmico e incompleto. Sendo assim, a existência das lacunas na lei irá depender de qual sistema jurídico estamos estudando.

Optamos pelo conceito de um direito aberto, dinâmico e incompleto, pois esse é o direito utilizado no Brasil. Ora o direito é um sistema dinâmico e está em movimento permanente. A sociedade evolui também.

Partido do pressuposto da existência da lacuna no nosso sistema de direito, resta identificar quais as espécies de lacunas existentes nele:

a.1) Normativa – É a ausência da lei para se aplicar a um determinado caso;

a.2) Ontológica – É quando existe a norma, mas sua aplicabilidade se tornou inadequada em virtude da evolução social e tecnológica; e

a.3) Axiologia – É quando a norma existe, mas sua aplicabilidade se torna injusta ou insatisfatória.

b) Constatação e preenchimento das lacunas - A partir do instante que se admite a questão da existência das lacunas jurídicas é preciso conhecer o sistema jurídico para se saber se existe ou não a falta de amparo legal para que possa se usar o complemento na lide. Neste caso o que se exige são a definição e classificação da lacuna para que o órgão jurisdicional complete as normas no limite de sua função evitando uma decisão de cunho político do judiciário.

A própria lei exige os meios de preenchimento das lacunas ao decidir que na falta de previsão legal o juiz decidirá de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Os meios de preenchimento das lacunas jurídicas são:

b.1) Analogia - a analogia tem seu fundamento na igualdade jurídica e se baseia no sentido de similitude. Onde o fato não previsto na base legal deve ser analisado sobre a égide por semelhança e da razão;

b.2) Aplicação da Analogia:

b.2.1) A analogia só será aplicada se o caso sub judice não esteja previsto em norma legal, pois se existe previsão legal a ação deve se reportar à ela. Na analogia o que se busca é uma semelhança e a aplicação da norma através de um processo mental;

b.2.2) O caso não previsto em lei deverá possuir uma relação de semelhança; e

b.2.3) Terá que existir as reais e verdadeiras semelhanças e a mesma razão entre as situações.

b.3) Costume – O costume como fonte supletiva do direito em nosso ordenamento jurídico aparece abaixo da lei, pois a Lei de Introdução ao Código Civil define que o magistrado só poderá recorrer aos costumes quando todas as outras fontes de direito e se esgotarem. O juiz só pode aplicar os costumes se levar em conta os fins sociais e de justiça. Cabe ao julgadores acerrar de todas as possibilidades possíveis para saber se o costume a ser aplicado pode ser usado como jurídico e aceito pela sociedade.

c) Princípios Gerais de Direito - São regras de conduta que norteiam o juiz na interpretação da norma do ato ou negócio jurídico. Os princípios gerais de direito não são positivados e formam regras estáticas que carecem de correção e tem como função principal auxiliar o juiz no preenchimento das lacunas na lei. Se positivados na Constituição e nas leis os princípios gerais de direito passam a ser fonte geradora de direito e obrigações. Os princípios gerais de direitos são aplicados na falta da analogia e do costume no preenchimento da lacuna da lei. Muitos desses princípios estão implícitos e só serão descobertos com o estudo das normas jurídicas. Exemplos de princípios implícitos: O Princípio da Moralidade; da Igualdade de Direitos e Obrigações, da Função Social da Propriedade etc.

c.1) Da equidade - Em caso de lacuna da lei o juiz poderá verificar se na própria legislação existe semelhança entre fatos diferentes. E com e fazer um juízo de valor de que as semelhanças se sobrepõem às diferenças. Caso não encontre analogia neste caso deverá recorrer ao princípio geral de direito. Se ainda assim não encontrar alternativa poderá socorrer-se da equidade. "A equidade é o poder conferido ao magistrado para revelar o direito latente" (DINIZ, Maria Helena – Lei de Introdução ao Código Civil – Ed. Saraiva – 11ª ed., p. 139).

c.2) Da Aplicação da Lei - A finalidade da hermenêutica jurídica é a interpretação e a compreensão das normas jurídicas, pois a ciência jurídica tem por finalidade melhorar a aplicação da norma com o mínimo de perturbação social.

7. INTERPRETAÇÃO DA LEI

FIM SOCIAL - Segundo Maria Helena Diniz, não há lei sem finalidade social e por causa disso a interpretação deve sempre buscar o fim. O fim social é o bem estar social, e o estudo do direito tem como objetivo tornar possível a sociedade humana. E o aplicador da lei deve verificar se a norma a aplicar atente aos interesses sociais.

O BEM COMUM - É complexa a interpretação do que é bem comum e para Maria Helena Diniz essa dificuldade se resume ao fato de que dependerá da filosofia política e jurídica adotada. Por bem

comum conhecemos a paz, a justiça e a liberdade. Mas todo sistema jurídico se inspira no bem comum da sociedade onde está sendo aplicado este sistema e esse bem comum é o que nos orienta para o coletivo. Ao aplicador cabe interpretar a norma jurídica de acordo com o bem comum buscando, respeitar o indivíduo e a sociedade na tentativa de obter um perfeito equilíbrio.

O Art. 5º da LICC diz que "Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela dirige e às exigências do bem comum".

Entendemos deste artigo da LICC, que a hermenêutica jurídica tem por intenção o estudo sistemático do processo aplicável a todos, para determinarmos o sentido e o alcance da norma. A busca do fim social, do bem comum, vem ao encontro do anseio da sociedade, adequando-se oportunamente, aos desejos dos alcançados pelo Direito, ou seja, todos nós. "Na aplicação do direito, o juiz procura – na interpretação da lei – tendo vista a norma geral, nela encaixar o caso concreto" (RODRIGUES, Silvio -Direito Civil – Parte Geral – Ed. Saraiva, 34ª ed. 2007, p. 23).

8. EFICÁCIA DA LEI NO TEMPO E NO ESPAÇO

Este tópico traz-nos, resumidamente, de como devemos entender os princípios que regem o Direito Internacional Privado e a Teoria Geral do Direito e Direito Internacional. A LICC nos informa em seu Art. 1º, § 1º que "Nos Estados estrangeiros, a obrigatoriedade de lei brasileira, quando admitida, se inicia 3 (três) meses depois de oficialmente publicada".

Consideramos assim, que "a lei das leis", quando idealizada pelo legislador, já se preocupava com a eficácia da lei no espaço, para saber se as normas de um país poderiam ser eficazes fora de seu respectivo território.

A soberania dos Estados é um bem maior que cada um deles possui. Assim, mesmo considerando que cada Nação possui seus ordenamentos jurídicos, haveria que existir normas que fossem obrigatórias a todos em seus respectivos países, mas que atendessem, também, limites de sua extensão territorial, aérea, marítima e aos espaços fictos, também.

Desta forma, a própria LICC, no âmbito interno, em seu Art. 9º diz que, para qualificar e reger obrigações aplicar-se-á a lei do país em que se constituem.

Aplicamos, neste caso, o entendimento preceituado por SILVIO RODRIGUES, quando nos diz que para reger as obrigações constituídas no estrangeiro, o ordenamento jurídico brasileiro concorda em que a lei aplicável não seja a sua, mas a estrangeira.

Podemos aduzir i.e. o texto do Art.5º, inciso LXXVII, § 3º, "os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais".

Constituindo, como já dissemos matéria do Direito Internacional Privado, a eficácia da lei no espaço, no Brasil, rege-se pelo princípio da territorialidade moderada, através da qual:

a.1) Territorialidade – a norma vai ser aplicada no território do Estado que a emitiu, regulando o regime de bens e obrigações; e

a.2) Extraterritorialidade – a norma será aplicada em território de outro Estado, segundo princípios e convenções internacionais.

De forma condensada, aprendemos que esta matéria específica rege o Direito Internacional Privado, e que possui uma linha muito tênue de atuação, "pois os limites no espaço da competência legislativa dos Estados, quando têm de aplicá-la às relações jurídicas que podem ser submetidas as mais de uma legislação" (RODRIGUES, Silvio – Direito Civil – Parte Geral, Ed. Saraiva – 34ª ed., 2007- p.29), fica bem clara a idéia que depuramos deste tópico.

Podemos citar, ainda, três tópicos importantes destacados na eficácia da lei no tempo, quais sejam a obrigatoriedade da lei – preceito que tem a ver com a imperatividade da norma, dentro da sua vigência e eficácia, da sua continuidade, pois a norma continuará em vigor até que seja revogada por outra de forma tácita ou expressa e também o da irretroatividade da lei, aonde a mesma terá efeito imediato e não retroativo (salvo os casos específicos); a própria Constituição Federal nos diz que a "lei não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".

9. CONCLUSÃO

Por conter normas reguladoras de outras normas e não de condutas, a Lei de Introdução ao Código Civil se manteve imune à ação do tempo. Suas diretrizes de aplicação, integração e interpretação das normas jurídicas conservaram a eficácia frente ao Estatuto Civil de 2002. Continuando atual e eficaz, a LICC, conjugada ao novo Código – lemos artigos e ouvimos alguns juízes que se manifestaram desta forma, no tocante a esta abordagem – permite, hodiernamente, o exercício de uma atividade judicante mais criadora. O juiz aplica também a LICC, não se eximindo de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei; equidade, fins sociais, bem comum, o direito positivo, a natureza cogente do Art. 5º da LICC, fazem um corolário dentre tantos itens, das exigências do bem comum que é poder-dever do magistrado.

10. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1) LYRA FILHO, Roberto – O que é direito – Coleção Primeiros Passos – 62 17ª ed., - 2005
- 2) DINIZ, Maria Helena – Dicionário Jurídico – Ed. Saraiva – 1998.
- 3) DINIZ, Maria Helena – Compêndio de Introdução à Ciência do Direito Ed. Saraiva – 17ª edição
- 4) CARNELUTTI, Francesco – Como nasce o direito – Ed. Russel – 3ª edição.
- 5) NADER, Paulo – Introdução à Ciência do Direito – Ed. Forense – 27ª ed. – 2006.
- 6) Internet – Portal DIEX – Curso Ielf Intensivo – Prof. José Simão.
- 7) TACHIZAWA, Takeshy / MENDES, Gildásio – Como fazer monografia na prática – FGV Editora -5ª ed.

8) HEYMANN, Luciana Quillet.

Cinquenta anos sem Vargas – CPDOC FGV RIO – 2004

9) CASTRO, Flávia Lages de – História do Direito Geral e Brasil – Lúmen Júris Editora – 4ª ed. – 2007.

10) RODRIGUES, Silvio – Direito Civil – Parte Geral – Vol. 1 – Ed. Saraiva 34ª ed. – 2007.

11) DINIZ, Maria Helena – Lei de Introdução ao Código Civil – Ed. Saraiva – 1999.

12) COELHO, Fabio Ulhoa – Curso de Direito Civil – Ed. Saraiva – 2005.

13) CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

14) LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - Sítio do Gab. Chefia Civil do Governo do Brasil.