



COMISSÃO DE JUSTIÇA, LEGISLAÇÃO E REDAÇÃO.

Ano 2016.

PARECER nº 377/2016
Projeto de Lei nº EM-065/2016.

RELATÓRIO

Distribuído a esta Comissão, para análise e parecer, o Projeto de Lei Ordinária nº EM-065/2016, de autoria do Executivo, que altera dispositivos do artigo 1º da Lei 8.150, de 2016, que delimita áreas especiais localizadas de interesse urbanístico de que trata o artigo 51 da Lei Complementar 169, de 2014, que estabelece o Plano Diretor do Município e dá outras providências.

FUNDAMENTAÇÃO

Após minucioso estudo, no que concerne a iniciativa, a proposição ampara-se no art. 48, § 3º, V da LOM e art. 165, III do Regimento Interno.

Quanto à matéria que lhe constitui objeto, a proposição está ancorada no art. 11, II, da LOM em consonância com o artigo 171, I, da Constituição Estadual e artigo 30, I e 182 da Constituição Federal. Ampara-se ainda na Lei Federal nº 10.257/2001 - Estatuto das Cidades, em especial nos artigos 42, 44 do referido diploma legal. Porém, no que tange a retroatividade da lei ancorada no artigo 2º da proposição, sem plausível justificativa, entendemos que não deverá prosperar, senão vejamos:

A regra adotada pelo ordenamento jurídico é de que a norma não poderá retroagir, ou seja, a lei nova não será aplicada às situações constituídas sobre a vigência da lei revogada ou modificada (princípio da irretroatividade).

Com o regresso, na Carta Magna de 1946, do princípio da irretroatividade no que tange aos direitos adquiridos, o texto do art. 62 do DL no 4.657/42 tornou-se incompatível com o art. 141, § 3º, da mencionada Constituição, razão pela qual a Lei no 3.238, de 01.08.57, o modificou para outra vez inserir, nesse art. 6º, a regra tradicional no Direito brasileiro como diretriz de direito intertemporal:

"A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.



CÂMARA MUNICIPAL DE DIVINÓPOLIS

MINAS GERAIS

§ 1º. Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 2º. Consideram-se adquiridos, assim, os direitos que seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo prefixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.

§ 3º. Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso."

Importa notar que, a rigor, tudo se reduz ao respeito assegurado aos direitos adquiridos, vale dizer, ato jurídico perfeito e coisa julgada são, apenas, possíveis elementos criadores de direitos adquiridos.

Direito adquirido é o que já se incorporou definitivamente ao patrimônio de seu titular, em face da ocorrência de fato idôneo a produzir a consequência da norma vigente ao tempo desse fato, de modo que nem lei nova nem fato posterior possam alterar tal situação jurídica.

Ressalte-se, contudo, que o que não pode ser atingido pelo império da lei nova é o direito adquirido, jamais o direito em potencial ou a simples expectativa de direito, uma vez que não se pode admitir direito adquirido a adquirir um direito.

Deve ser enfatizado que uma das peculiaridades de nossa ordem constitucional - acompanhada, nesse aspecto, apenas pela Constituição mexicana e, de certa forma, pela norte-americana - é justamente a garantia que oferece no sentido de que lei nova terá efeito imediato e geral e disciplinará, em regra, atos e fatos e os respectivos efeitos a partir de sua vigência, não podendo, jamais, prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Ou seja, o limite do efeito imediato e até retroativo é o direito adquirido no sentido amplo.

No Brasil, autores do nível de ARNOLDO WALD e MARIA HELENA DINIZ defenderam a tese de que lei de ordem pública poderia ser retroativa, e que a incidência imediata da lei permitiria a incidência da lei nova sobre os efeitos dos atos e fatos pretéritos, desde que esses efeitos ocorressem a partir do início da vigência da lei nova.

Todavia, nos julgamentos da Representação no 1.451-DF (pub. in RTJ 127/789-809) e da ADIn no 493-0-DF (pub. in RT 690/176-690), a nossa Corte Constitucional, conduzida pelos votos do Relator de ambos os feitos, o emérito Ministro José Carlos Moreira Alves, assentou a máxima da melhor doutrina pátria no sentido de que a garantia de irretroatividade da lei, associada ao princípio dos direitos adquiridos, se aplica tanto em relação à lei de direito público quanto à lei de direito privado, ou quanto à lei de ordem pública quanto à lei dispositiva.

No supracitado voto da Representação de Inconstitucionalidade, o Exmo Sr. Ministro MOREIRA ALVES salientou:



"Aliás, no Brasil, sendo o princípio do respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada de natureza constitucional, sem qualquer exceção a qualquer espécie de legislação ordinária, não tem sentido a afirmação de muitos apegados ao direito de países em que o preceito é de origem meramente legal – de que as leis de ordem pública se aplicam de imediato, alcançando os efeitos futuros do ato jurídico perfeito ou da coisa julgada, e isso porque, se se alteram os efeitos, é óbvio que se está introduzindo modificação na causa, o que é vedado constitucionalmente."

No voto da Ação Direta de Inconstitucionalidade retromencionado, o Sr. Ministro MOREIRAALVES ratificou esse entendimento, com as seguintes palavras:

"No direito brasileiro, o princípio do respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido é de natureza constitucional, e não excepciona de sua observância por parte do legislador lei infraconstitucional de qualquer espécie, inclusive de ordem pública, ao contrário do que sucede em países como a França, em que esse princípio é estabelecido em lei ordinária, e, conseqüentemente, não obriga o legislador (que pode afastá-lo em lei ordinária posterior), mas apenas o juiz, que, no entanto, em se tratando de lei ordinária de ordem pública, pode aplicá-lo, no entender de muitos, retroativamente, ainda que ela silencie a esse respeito."

Na mesma ADIn, consta da sua ementa:

"Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima), porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado."

Em resumo, o Supremo Tribunal Federal deixou firmado que o respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, erguido em garantia constitucional, abrange, indistintamente, leis de direito privado e de direito público, e refere-se, com igual força, aos facta praeterita e aos facta pendentia, vale dizer, alcança os efeitos dos fatos anteriores, ocorridos na vigência da lei nova, sucedendo, nesse caso, a sobrevivência da lei já revogada ou a sua ultratividade.

Vale ressaltar, também, que a garantia dos direitos adquiridos se dirige à lei infraconstitucional, e não à Constituição. Assim, não há de se invocar direito adquirido contra texto constitucional decorrente dos trabalhos do poder constituinte originário ou derivado, conforme mansa e pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Assim, embora esta questão esteja, no momento, sendo alvo de novas reflexões, estou que, por exemplo, emenda constitucional pode extinguir ou reduzir um direito adquirido decorrente de lei infraconstitucional.

O que, sem dúvida, seria inconstitucional, ao meu sentir, é que emenda constitucional apresentasse tendência a extinguir o alcance da própria norma constitucional



CÂMARA MUNICIPAL DE DIVINÓPOLIS

MINAS GERAIS

asseguradora do direito adquirido, como, por exemplo, na hipótese de emenda, ao alterar a redação do inciso XXXVI do art. 5º da Lei Maior, dispusesse, como exceção da garantia, que leis de ordem pública poderiam retroagir.

Nesse caso, haveria lesão à chamada cláusula pétrea do art. 60, § 4º, IV, da Carta Política de 1988, que determina que não seja objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais.

Cumprido destacar o Informativo STF no 57, referente aos dias 9 a 13 de dezembro de 1996, que estampa a seguinte decisão de nossa Corte Constitucional, no que tange ao direito adquirido e à retroatividade:

Deve ser ressaltado que a lei de tributação não deve retroagir para alcançar fatos geradores do tributo ocorridos antes da publicação da lei, mas pode ter repercussão em relação a fatos posteriores ao aperfeiçoamento de contratos celebrados entre particulares. Ninguém tem direito adquirido à manutenção das regras de tributação exatamente como elas estavam no momento da celebração de um negócio jurídico (STF, AGRSS 775-1-SP, in DJU de 23.02.96, e AGRSS 819-6-SP, in DJU de 13.06.97).

Vale avivar que, por ocasião do julgamento da já mencionada Representação no 1.451-DF, o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade de votos, decidiu que a lei tributária que transforma obrigação de dinheiro em obrigação de valor não pode alcançar retroativamente fatos geradores ocorridos antes de sua publicação (in RTJ 127/789 a 809).

Outrossim, na esfera do Direito Constitucional Penal, o art. 5º, XXXIX, da nossa Lei Suprema reza que não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal. Permite o inciso XL do mesmo art. 5º a retroatividade da lei tão somente para beneficiar o réu.

No campo do Direito Processual, vale reafirmar a prevalência do princípio da irretroatividade da lei. O princípio *tempus regit actum* faz com que os atos processuais realizados sob o império da lei anterior sejam mantidos, tendo as novas normas processuais aplicabilidade imediata no que concerne ao restante do processo. Desse modo, há, por exemplo, direito adquirido ao recurso já interposto quando da entrada em vigor da lei que o extingue.

Antes de encerrar, cabe dizer que, obviamente, o direito adquirido não é estranho ao Direito Administrativo.

No que concerne às relações da Administração Pública com o servidor, asseverar-se que, como há, na espécie, uma relação estatutária ou institucional, nenhum óbice jurídico há a que se alterem as normas que disciplinam essa relação, colhendo ao servidor, de imediato, o novo regime.

A esse respeito, O Supremo Tribunal Federal indeferiu medida cautelar em ação direta de



inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil-OAB contra o art. 24 de Medida Provisória, que veda o exercício da advocacia, fora das atribuições institucionais, aos servidores ocupantes das carreiras: Advogado da União e Assistente Jurídico da Advocacia-Geral da União; Procurador Federal; Defensor Público da União; Procurador da Fazenda Nacional, Procurador do Banco Central do Brasil, Procurador do INSS; e aos servidores que percebem a Retribuição Variável da Comissão de Valores Mobiliários - RVCVM e a Retribuição Variável da Superintendência de Seguros Privados - RVSUSEP. À primeira vista, entendeu-se não haver plausibilidade jurídica na arguição de inconstitucionalidade por ofensa ao princípio do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI) quanto aos servidores que ingressaram nas citadas carreiras antes da norma proibitiva, tendo em vista a jurisprudência do STF no sentido de que inexistente direito adquirido a regime jurídico (ADIn 1.754-9/DF, Rel. Min. Sydney Sanches).

Transcreve-se trecho da Ementa suprafocalizada:

"2. Pacífica também a orientação da Corte, no sentido de que não tem o servidor público direito adquirido a um determinado regime jurídico, podendo, por lei, ser submetido a outro, ditado pelos interesses da Administração Pública, desde que não implique violação de outras normas da própria Constituição, que lhe assegurem direitos, como, por exemplo, a do § 2º do art. 39, com as remissões que faz. Hipótese, porém, incorrente, na Medida Provisória em foco." (DJU de 6/8/99). Isso, no entanto, não significa que não surjam direitos adquiridos da relação entre a Administração e o servidor, conforme, aliás, é a jurisprudência remansosa do Augusto Pretório (a título ilustrativo: RE no 82.881-SP, Rel. Min. Eloy da Rocha, in RTJ 79/268-288).

Bibliografia: ALVES, José Carlos Moreira. Votos publicados in RTJ no 127 e RT no 690.RJ 270 - ABR/2000 – DOUTRINA 17

BATALHA, Wilson de Sousa Campos. Direito intertemporal, Rio de Janeiro: Forense, 1980.

BEVILÁQUA, Clóvis. Teoria Geral do Direito Civil. Ministério da Justiça, 4ª ed., 1972. DERZI, Misabel Abreu Machado. Artigo intitulado "O princípio da irretroatividade do Direito na Constituição e no Código Tributário Nacional, in Revista de Direito Tributário no 67, Malheiros Editores.

DINIZ, Maria Helena. Lei de introdução ao Código Civil brasileiro interpretado, 2ª ed. São Paulo : Saraiva, 1996.

DÓRIA, Antônio Roberto Sampaio. Da Lei Tributária no tempo, São Paulo, 1968.

ESPINOLA, Eduardo e E. Filho, Eduardo. Tratado de Direito Civil brasileiro, volume II (Do Direito intertemporal), Liv. e Ed. Freitas Bastos, 1939.

GALLOTTI, Luiz Octávio Pires e Albuquerque. Voto publicado in RTJ no 115.

GUERRA, João Baptista Cordeiro. Voto publicado in RTJ no 115.

MAXIMILIANO, Carlos. Direito Intertemporal ou Teoria da Retroatividade das Leis, São Paulo : Liv. e Ed. Freitas Bastos, 1946.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro, 17ª ed., São Paulo : Malheiros Editores, 1992.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Regime constitucional dos servidores da administração direta e indireta, 2ª ed., São Paulo : Revista dos Tribunais, 1991.



CÂMARA MUNICIPAL DE DIVINÓPOLIS

MINAS GERAIS

MENDONÇA, Maria Luiza Vianna Pessoa de. O princípio constitucional da irretroatividade da lei: a irretroatividade da lei tributária, BH : Del Rey, 1996.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil, 20a ed., São Paulo : Saraiva, 1981, vol. 1.

PEIXOTO, José Carlos de Matos. Curso de Direito Romano, Editorial Peixoto, 1943, t. 1.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito civil, 5a ed., Rio Janeiro : Forense, 1976, vol. 1. RODRIGUES, Sílvio. Direito civil, 21a ed., São Paulo : Saraiva, 1990, vol. 1.

ROSA, Roberto. Direito sumular: comentários às súmulas do STF, 4a ed., São Paulo : Revista dos Tribunais, 1989.

SARAIVA Filho, Oswaldo Othon de Pontes. Pesquisas tributárias, Nova Série - 3: tributação

SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 5a ed., São Paulo : Revista dos Tribunais, 1989.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Temas de direito público, BH : Del Rey, 1993.

A presente proposta ganhou legalidade com a apresentação da Emenda Modificativa nº CM-066/2016, ficando isenta de qualquer vício material, estando portanto, apta à apreciação do Soberano Plenário.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, esta Comissão declara pela **ilegalidade, constitucionalidade e Juridicidade** do Projeto de Lei Ordinária nº EM-065/2016, *com a devida observação e aprovação da referida Emenda de nº CM-66/2016.*

Divinópolis, 07 de Novembro de 2016.

Adilson Quadros
Vereador - Relator

Edmar Rodrigues
Vereador - Secretário

Dr. Delano Santiago
Vereador - Membro

Rozilene Bárbara Tavares
Consultora Jurídica Especial – OAB/MG: 66.289