

# ***O DIREITO ADQUIRIDO NAS RELAÇÕES DE DIREITO PRIVADO E NAS RELAÇÕES DE DIREITO PÚBLICO***

---

**JOSÉ AUGUSTO DELGADO\***

*Juiz Federal no Rio Grande do Norte e  
Professor Assistente do Departamento de Direito Público da UFRN*

## **Sumário:**

1. Introdução. 2. A Situação Jurídica do Direito Adquirido no Direito Privado e no Direito Público: Diferenciação. 3. A Posição Jurisprudencial em Conformidade com os Limites Diferenciadores que Foram Destacados. 4. Complexidade na formação do Direito Adquirido nas Relações que Envolvem Pessoas Jurídicas de Direito Público. 5. Direitos Adquiridos em Relações com o Poder Público e já Reconhecidos pela Jurisprudência. 6. Síntese das Formulações que Regulam os Efeitos da Aplicação do Direito Adquirido.

## **1. Introdução**

Há uma aparente aceitação da doutrina no relativo aos conceitos emitidos sobre o que se entende por direito adquirido. Isso acontece por não satisfazer o conceito pregado de que o direito adquirido significa o que já se incrustou ao patrimônio da pessoa, aquilo que passou a ser para alguém uma propriedade, em sentido lato, que já é um bem merecedor de proteção jurídica contra qualquer ataque de outrem com o sentido de ofendê-lo ou turbá-lo.

Cresce de fundamento quando é visto como uma situação jurídica consolidada, de tal modo que, nem lei, nem fato posterior, tem força de alterá-la, além do que a incorporação se dá tanto ao patrimônio econômico da pessoa como ao moral.

Carlos Maximiliano, comentando a Constituição Brasileira, em 1918 (*Comentários à Constituição Brasileira*, 1918, p. 227, nota 200), se vale do conceito pregado pela doutrina italiana para considerar direito adquirido como sendo a

Conseqüência de fato idôneo a produzi-lo, em virtude da lei existente no tempo em que este se realizou, tendo começado, antes de entrar em vigor a lei nova, a fazer parte do patrimônio da pessoa, ainda que esta não o tenha feito prevalecer por falta de oportunidade (citando Pacificimazzoni, *Instituzioni di Diritto Civile Italiano*, 1880, vol. 1, p. 73).

Distinguem-se, com tais modos de conceituar as expressões vagas contidas nos elementos expostos que determinaram imprecisão na estabilidade científica do que se entende por direito adquirido.

Avançando-se na análise de alguns entendimentos emitidos, sente-se a mesma dificuldade e, notoriamente, a preocupação de ser visualizado Direito Adquirido como integrado aos princípios regentes do Direito Privado.

A acentuar o afirmado, confira-se o que Pedro Nunes, em seu Dicionário de Tecnologia Jurídica, 1948, disse sobre o referido verbete:

Direito Adquirido é toda vantagem que, proveniente do fato jurídico concreto, que a lei determinou, consentâneo com a lei então vigente, alguém incorpora definitivamente ao seu patrimônio, desde quando começa a produzir efeito útil, dele não podendo ser subtraída por mera vontade alheia.

Presente, mais uma vez, a tônica da generalidade, como a se entender que o instituto tenha os mesmos contornos se desenvolvido

tanto no campo das relações de Direito Público como no das relações de Direito Privado.

Com a mesma visão se apresenta a doutrina de Pontes de Miranda, inspirada em Merlin de Douai, ao definir como

adquiridos os direitos que entraram para o nosso patrimônio, que dele fazem parte, e que não mais podem ser tirados por aquele de quem os obtivemos (*Comentários à Constituição de 1946*, 2ª ed., 1953, vol. 4, pp. 99-100).

Está a se identificar, em qualquer posição assumida, que direito adquirido surge em

conseqüência de uma lei, por via direta ou por intermédio de um fato idôneo; conseqüência que, tendo passado a integrar o patrimônio material ou moral do sujeito, não se fez valer antes da vigência de lei nova sobre o mesmo objeto (R. Limongi França, p. 155, *Enciclopédia Saraiva do Direito*, vol. 25, "Verbete Direito Adquirido e Expectativa de Direito").

Não se sente a preocupação de se distinguir a natureza da lei ou do acontecimento gerador do direito adquirido, a fim de se diferenciar os efeitos das conseqüências geradas, pois não se pode aceitar determinadas relações jurídicas de direito público como sendo orientadas pelos mesmos princípios que regem as relações jurídicas de direito privado no tocante ao direito adquirido. Sabido é, e aí vai uma antecipação da conclusão do presente trabalho, que são mais amplos os sistemas fixadores do direito adquirido no campo do direito privado, do que no campo do direito público. Esclareça-se, desde logo, que o fato de se referir a direito público e a direito privado, não representa que se aceite a tradicional divisão, uma vez que, hoje, o meu pensamento se inclina para uma idéia unificadora do direito, em face da publicização do direito privado e da socialização do direito público.

No desenvolvimento do tema, há de se lembrar duas situações relevantes para que se considere constituído o direito adquirido:

a) há necessidade que tenha acontecido o fato jurídico com capacidade de ser elemento integrativo do patrimônio de quem por ele foi favorecido, em decorrência da lei;

b) o fato necessita ser idôneo, isto é, que tenha sido produzido de acordo com a lei vigente ao tempo em que tal fato se caracterizou, muito embora não tenha havido ensejo do adquirente em exercer seu direito, o que não lhe tira a eficácia se lei nova surgir modificando o tipo de relação jurídica existente.

São genéricas as afirmações doutrinárias mencionadas, sem qualquer preocupação de fixar rumos diversos para a constituição do direito adquirido nas relações de direito privado e nas relações de direito público.

Interessante assinalar que Pontes de Miranda doutrina que o "direito adquirido" é o direito irradiado de fato jurídico, quando a lei não o concebeu como atingível pela lei nova, de que os direitos provieram, só os concebeu como, se e enquanto a ocorrência jurídica for a mesma, não há *iura quaesita*, no sentido do art. 153, § 3º (pp. 78-79, *Comentários à Constituição de 1967*, com a Emenda n. 1, de 1969, tomo V, Forense). Compreende-se, na afirmação, o desejo de se demonstrar que não tem validade o axioma de que "todo direito é um direito adquirido" (Ferdinand Regelsberger, *Pandekten*, I, 440) que vem de Gustav V. Struve (cf. Pontes de Miranda, *ob. cit.*, p. 68).

A preocupação maior do instante não é a de reeditar as disputas doutrinárias sobre o conceito de direito adquirido. Repousa, primeiramente, em, após fixar o seu alcance, demonstrar que os seus pressupostos nas relações de direito privado não se identificam com os pressupostos das relações de direito público.

Antes, porém, se passa a registrar o que foi colhido de afirmações sobre direito adquirido, no sentido único de se revelar como o tema é tratado sem a distinção aqui pretendida.

Sob a influência do Direito Civil há os chamados direitos congênitos e direitos adquiridos. É uma divisão de sentido subjetivo, sustentada por Washington de Barros, p. 12, Parte Geral — *Curso de Direito Civil*. Segundo o autor referido, os direitos congênitos são aqueles que resultam da própria natureza humana, como a vida, a liberdade, a defesa, a honra. Adquiridos são os que decorrem de ato lícito próprio, ou de ato de terceiro, como o direito de propriedade, o direito de crédito, os direitos de família.

O legislador, por sua vez, definiu direito adquirido no § 2º do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil (Dec. lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942), afirmando:

Art. 6º .....

§ 1º .....

§ 2º Consideram-se adquiridos os direitos que o 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.

Tem-se presente, na definição do texto legal, a necessidade de alguns esclarecimentos para que o preceito se torne compreensível. Quando a lei faz referência ao titular do direito há de se procurar situá-lo quanto ao conteúdo ou objeto da relação jurídica que o está envolvendo, bem como quanto à forma da relação. Sabido que o conteúdo de toda relação jurídica é sempre um interesse, depara-se o conceito de direito adquirido com a necessidade de fixar limites em quatro hipóteses:

a) quando a relação jurídica estabelecida visa de modo imediato e prevalente o interesse geral;

b) quando a relação jurídica se destina a configurar interesse particular;

c) quando a relação jurídica se situa no plano da coordenação;

d) quando a relação jurídica se apresenta com caráter de subordinação.

Nas hipóteses "a" e "d" não podem ser afastados os princípios condutores do direito público. Nas outras, os do direito privado.

Outros problemas surgem com o conceito de direito adquirido às relações a termo, com os direitos sob condição (a lei considera adquiridos os direitos "cujo começo de exercício tenha (...) condição preestabelecida inalterável a arbítrio de outrem").

A se considerar, de modo amplo, as espécies de condição às quais se estende o direito, sente-se a incompatibilidade com muitos setores das relações jurídicas regidas pelo direito público, haja vista o tratamento diferenciado que é dado aos direitos a termo e aos direitos sob condição.

A problemática central do direito adquirido se encontra na função que desempenha de ser instituto legal de fazer com que o indivíduo apareça como portador de direitos, noção desenvolvida em campo de direito privado, apoiada por dizeres com os de Hermann Eichler, "in" *Codificação do Direito Civil e Teoria dos Sistemas de Direito*, tradução de R. Limongi França, em "Revista de Direito Civil, 1977, vol. 2, p. 47:

Considerando a necessidade de proteção do ser humano de nossa época, deveria partir-se não da pessoa como sujeito de direitos, mas do homem e da necessidade de sua proteção jurídica. Esta idéia protetora grava também o princípio da solidariedade. No centro do sistema do direito permanece — em sua realidade humana — o homem como sujeito do direito.

O indivíduo necessita de proteção da ordem jurídica privada na totalidade da sua esfera de vida e no transcurso da sua existência, não só por si mesmo, como também pela sociedade da qual é membro, ainda que também a sociedade e cada um de seus membros deva responsabilizar-se pela existência social (e cada vez mais também pelo bem-estar) de cada um deles. Com a segurança de cada um por meio do direito privado tende-se ao mesmo tempo para a segurança social.

Dáí decorre as dificuldades para transplantar o seu conceito para as relações jurídicas regidas pelo direito público, especialmente, quando se realça o aspecto patrimonial como base a ser protegida.

Atente-se, no particular, para a avançada visão mostrada por Celso Antônio Bandeira de Melo ao conceituar direito adquirido, sem se referir ao aspecto da patrimonialidade como fonte central a ser assegurada. Afirmou que:

Entende-se adquirido o direito, consolidado, quando o direito derivado da disposição legal concessiva não tenha outra razão de ser, outra significação lógica, outro conteúdo racional, senão exata e precisamente perlongar-se no tempo, cristalizadamente, pois o dispositivo legal atributivo do direito perderá sentido se não fosse para este fim (*Ato Administrativo e Direito dos Administrados*, p. 115, RT, 1981).

## **2. A Situação jurídica do direito adquirido no direito privado e no direito público: diferenciação.**

É conhecida a afirmação de Laubadère, "in" *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 3ª ed., LGDF, 1963, vol. 1, p. 17, que "denomina-se situação jurídica o conjunto de direitos e obrigações de que uma pessoa pode ser titular". E, como que oferecendo maior esclarecimento ao conceito, registre-se o pensamento de Ruy Cirne Lima, "in" *Princípios de Direito Administrativo*, 5ª ed., p. 51, ao afirmar:

Concebe-se geralmente a relação jurídica como expressão de um poder do sujeito de direito sobre um objeto do mundo exterior, seja aquele uma coisa existente *per se*, seja uma abstenção ou um fato, esperados de outro sujeito. Nessa concepção da relação jurídica, sem dificuldade se

compreendem todas as variedades, de que a noção de direito subjetivo é suscetível.

Na verdade, há de se aplaudir a afirmação genérica de que "relação é toda a situação ou relação da vida real (social), juridicamente relevante (produtiva de conseqüências jurídicas), isto é, disciplinada pelo Direito" (Manuel A. Domingues de Andrade, "in" *Teoria Geral da Relação Jurídica*, vol. I, p. 2, Coimbra 1974). Na formulação final — disciplinada pelo direito — é que se torna presente a indisciplina conceitual, por sabido ser que o direito privado impõe regência totalmente diversa da imposta pelo direito público no trato do direito adquirido.

No desdobramento de uma relação jurídica, pode-se enumerar, sem maiores discordâncias, os seguintes elementos:

a) Os sujeitos: são as pessoas entre as quais ela se estabelece, aparecendo, de um lado, o titular do interesse protegido (sujeito ativo), e do outro lado, o sujeito do dever (sujeito passivo);

b) Objeto: é aquele sobre que incide o direito subjetivo, este formando o conteúdo da relação jurídica;

c) Fato jurídico: acontecimento natural ou ação humana com força de produzir conseqüências jurídicas (constituição de relações jurídicas novas, modificação ou extinção de relações jurídicas preexistentes);

d) Garantia: se o sujeito passivo não cumpre o dever jurídico, o Estado, por intermédio dos Tribunais, procede contra os seus bens, em ordem a obter à custa deles a satisfação devida ao sujeito ativo ou outra quanto possível e equivalente.

As presenças, contudo, de tais elementos nas relações jurídicas geradores de direito adquirido amparado pelo direito privado atuam com intensidade diferente quando a gerir a situação está o direito público.

Nos atos jurídicos geradores de direitos adquiridos sob o amparo do direito privado, deverão ser identificados:

a) os elementos essenciais genéricos dos atos jurídicos (a vontade de declarar e o seu conteúdo, aí envolvendo a declaração expressa, a tácita, a implícita, o silêncio, a declaração presumida, etc);

b) a possibilidade e impossibilidade da prestação ou objeto dos atos jurídicos (realce para a impossibilidade absoluta e relativa, natural e jurídica, inexistência e existência futura, etc);

c) a forma (o seu valor, sua função, rituais impostos por lei, conseqüências de sua preterição, etc).

Visto está que o ato de direito civil está marcado pela força da autonomia da vontade, que se desenvolve sob o primado de que "o que não está proibido é permitido".

O oposto ocorre no ato administrativo. A liberdade de querer não existe, conforme lição precisa do Prof. Cirne Lima:

O fim e não a vontade domina todas as formas da administração. Supõe destarte a atividade administrativa a preexistência de uma regra jurídica reconhecendo-lhe uma finalidade própria. Jaz conseqüentemente a administração pública, debaixo da legislação, que deve enunciar e determinar a regra de direito (*Princípios de Direito Administrativo*, Ed. Sulina, 1954, Porto Alegre, p. 32).

Na trilha de tais conceitos, há de se concordar com as conclusões a que chegou Celso Antônio Bandeira de Melo, "in" *Ato Administrativo e Direito dos Administrados*, pp. 29-30, após analisar as diferenças marcantes existentes entre o ato de direito civil e o ato administrativo. Disse o doutrinador paulista:

Pode-se, pois, listar as várias características apontadas, que exalçam pontos de antinomia entre o ato administrativo e os atos privados, bem como sem contraste com os atos típicos do Legislativo e do Judiciário. Este todo forma um regime jurídico.

Não se há de discordar no afirmado. Como bem acentua o Prof. Celso Antônio Bandeira de Melo, os atos administrativos se diferenciam dos atos civis:

a) por, primeiramente, exprimirem função logo há ausência de autonomia da vontade;

b) estão vinculados a interesses públicos primários, sob pena de se descaracterizarem no mundo jurídico;

c) possuem tipicidade estrita, isto é, fixada por lei;

d) obedecem ao formalismo imposto pelo ordenamento jurídico positivo.

Tais características funcionam como garantias asseguradas aos administrados, limitando-se, assim, o *jus imperi* da função pública.

Há, outrossim, características diferenciadoras que atuam como prerrogativas da administração e que não se tornam presentes nos atos civis. São, conforme enumeração do Prof. Celso Antônio Bandeira de Melo, obra e páginas citadas:

a) o poder extroverso, isto é, de poder agir com imperatividade;

b) a presunção de legitimidade;

c) a capacidade de ver exigível por si mesmo, por sua própria força.

Do visto, há impossibilidade, segundo alguns autores, de se acomodar na teoria dos atos jurídicos de direito privado a dos atos administrativos. Renato Alessi, "in" *Direito Administrativo*, 1949, vol. I, p. 199 e ss., adotando tal posição, aponta duas classificações para justificar o afirmado. A primeira (baseada em critério ontológico) se desdobra:

a) meras determinações volitivas (deliberações) que não produzem, diretamente, modificações jurídicas;

b) atos destinados a produzir efeitos jurídicos diretos.

A segunda (fundada em critério teleológico) se apresenta dividida em várias fases:

a) atividade normativa abstrata tendente à solução de conflitos de interesses futuros e eventuais (regulamentos, etc);

b) atividade jurisdicional de solução coercitiva de conflitos atuais;

c) atividade destinada a prover a interesses públicos concretos;

d) atividade exercida para a certificação de um fato juridicamente relevante, a pedido da parte (certidões, registros, atas, marcas, etc.) ou *ex officio* (inspeções, verificações, apurações, etc);

e) atividade mediante a qual se fazem conhecidos, ou públicos, fatos ou intenções, ou se adverte, ou se interpela (por meio de notificações, publicações e mais atos monitorios);

f) atividade destinada a esclarecer ou habilitar a autoridade pública incumbida de prover alguma necessidade pública concreta (pareceres, visto, aprovações, autorizações, etc.) e;

g) atividade dirigida à constituição ou modificação de relações de direito privado exclusivamente entre particulares.

A mesma linha de discordância prevalece no direito administrativo francês, sob a influência da visão dos atos administrativos como classificados em:

a) atos-regras;

b) atos particulares;

c) atos-condição e

d) atos jurisdicionais.

O caráter de autoridade dos atos administrativos foi mais amplamente destacado na doutrina alemã. Otto Mayer, "in" *Le Droit Adm. Allem.*, tradução francesa, vol. I, p. 120, afirma que

são atos de autoridade que emanam da administração e determinam, relativamente aos sujeitos, o que, para eles deva ser de direito nos casos individuais". Fritz Fleiner, "in" *Instit.*, tradução espanhola, p. 147, doutrina que "os direitos e deveres públicos são, em sua maioria, delimitados por declarações de vontade da administração pública; entre a lei e os súditos interpõe-se a disposição da autoridade administrativa.

Por último, como a justificar toda a controvérsia desenvolvida, tenha-se que dentro do direito privado, os conflitos entre a relação de administração propriamente dita e a de direito subjetivo, resolvem-se em favor de quem demonstrou ser titular do referido direito subjetivo. No Direito Público, especialmente no Direito Administrativo, a relação de administração pode tomar vulto ao ponto de dominar e paralisar a de direito subjetivo. Não há afirmação de que a relação de direito subjetivo não coexista com a relação de administração. Na verdade,

o Direito Administrativo não é fechado ao direito subjetivo privado, mas, evidentemente, a figura subjetiva, própria do Direito Administrativo, enquanto direito público, há de ser o direito subjetivo público (Ruy Cirne Lima, p. 56, *Princípios de Direito Administrativo*, RT, 5ª edição).

É evidente que características diferenciais tão marcantes entre os institutos analisados refletem, na formação dos direitos adquiridos, impondo-se, em todos os momentos, quando intervém em um dos pólos uma pessoa administrativa pública, a conformação com os princípios não regedores do direito privado.

### **3. A Posição jurisprudencial em conformidade com os limites diferenciadores que foram destacados.**

O Colendo Supremo Tribunal Federal, em vários de seus julgamentos, estabeleceu princípios que passam a ser ordenados, numa tentativa de caracterizar mais acentuadamente os limites do direito adquirido.

Em primeiro destaque, tenha-se o de que

a lei nova tem caráter imediato e geral, mas não pode atingir a situação jurídica definitivamente constituída sob égide da lei anterior (RE n. 67.134-RS — Rel. Min. Djaci Falcão, julgado em 5-5-70).

O julgamento que inspirou a linha de pensamento apontada cuidava de ato de Governador de Estado que impediu pedido de remoção de Promotor Público, sob o fundamento de ausência de interstício. A situação fática, em resumo, está assim apontada no voto do Eminentíssimo Min. Djaci Falcão, Relator:

No Estado do Rio Grande do Sul, a Carta Política de 1947 somente admitiu a promoção de Membros do Ministério Público após o decurso de dois anos de exercício na entrância inferior (parágrafo único do art. 123), enquanto o Código de Organização Judiciária permitia a promoção sem interstício, condicionada, porém, ao imperativo de só poder o promovido contar tempo na nova entrância, após complementar o interstício anterior (§ 2º do art. 402, da Lei n. 3.119, de 14-2-57). A partir do Código de Organização Judiciária de 2-8-66, não mais se exige a integralização do prazo de interstício, depois da promoção, bem assim a Constituição Estadual de 1967 admite a promoção sem interstício, desde que nenhum dos que possuam os requisitos necessários aceite a vaga.

Prevaleceu, por unanimidade, na decisão, o princípio de direito intertemporal de que foi negada a regra do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, por ter sido aplicada lei nova sobre uma situação jurídica constituída e consumada sob o império da lei anterior. Acrescido foi, ainda, o fundamento de que a inovação constitucional não pode ter aplicação retroativa para alcançar atos perfeitos e acabados sob o regime de Constituição anterior.

Necessário que se destaque o último fundamento, por ser certo inexistir direito adquirido contra a Constituição Federal. Entretanto, para tanto acontecer, necessita que não seja a própria Constituição que assegura, como garantia individual, o direito adquirido.

Em um outro julgamento foi tratada a questão do incentivo fiscal, já por se defender a tese de que não pode haver revogação de incentivo tributário concedido em caráter especial, quando se constata a ausência das condições preestabelecidas.

A tese não foi acolhida, prevalecendo os princípios fixados no acórdão embargado, originário do Egrégio Tribunal de Justiça de Alagoas, que são:

- a) a isenção tributária especial é suscetível de revogação, de acordo com o art. 179, c/c o art. 155 do Código Tributário Nacional;
- b) essa revogação não ofende direito adquirido;
- c) a Súmula n. 544 do STF não tem aplicação ao caso dos autos, dadas as suas peculiaridades.

O recurso interposto pelo vencido não foi conhecido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ERE n. 75.480-AL, Rel. Min. Osvaldo Trigueiro, julgado em 5-4-74).

#### **4. Complexidade na formação do direito adquirido nas relações que envolvem pessoas jurídicas de direito público**

A complexidade da formação do direito adquirido nas relações que envolvem pessoas jurídicas de direito público ensejou que a jurisprudência reconhecesse que o licenciamento de serviço de táxis não pode ser alcançado por regulamentação municipal posterior, a pretexto de incompetência da autoridade estadual que o concedeu. A decisão foi proferida pelo Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais e não conhecida em grau de Recurso Extraordinário n. 75.484, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 14-12-74, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal. É de se

reconhecer que a decisão seguiu o pensamento científico de que o agente administrativo não tem vontade, atuando, tão-somente, de acordo com os ditames da lei. Outrossim, a motivação do ato atacado não era suficiente para desconstituir relação jurídica com o poder público que já havia sedimentado uma situação de fato e de direito, além de vislumbrar a possibilidade de atingir a posição pessoal do administrado.

A análise detalhada de outras decisões sempre destacará a diferenciação que se procura acentuar. Para tanto mostrar, passo a sintetizar situações que comprovam a compatibilidade do entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal e de outros Tribunais com a linha doutrinária apontada.

## **5. Direitos adquiridos em relações com o poder público e já reconhecidos pela jurisprudência**

**5.1.** Pensão a ex-combatente que foi concedida por lei estadual.

Impossibilidade de lei nova revogá-la. (RE n. 92.647-SC, Rel. Min. Djaci Falcão, julgado em 14-11-80 — STF; RE n. 92.232, Rel. Min. Moreira Alves; RE. n. 92.229, Rel. Min. Djaci Falcão; RE. n. 75.418 (RTJ 71/459 e ss).

É interessante notar, no caso citado, a observação feita pelo relator com o cuidado de bem fixar a caracterização de direito adquirido, de que "embora se trate de pensão especial, de natureza graciosa, e não haja direito adquirido ao regime jurídico da pensão, há, contudo, direito adquirido a percebê-la, não podendo lei posterior suprimí-la com relação a determinada categoria de beneficiários dela, em face da lei anterior".

**5.2.** Não pode o Poder Público, *manu militari*, interromper o funcionamento de um estabelecimento industrial; regularmente licenciado de acordo com os usos conformes, sob o argumento de que lei posterior alterou o zoneamento da cidade, sob pena de ferir direito adquirido (RE n.

92.845-SP, Rel. Min. Cunha Peixoto — julgado em 19-8-80-STF). A decisão analisada se sustenta em fundamentos basilares:

a) o interesse público deve prevalecer sobre o particular, sem, porém, sacrificar, arbitrariamente, o direito do administrado;

b) a paralisação da indústria representa uma verdadeira desapropriação, aliás, meio legal para a retirada do estabelecimento do local se a exigir se encontra a proteção ambiental;

c) a licença, se regularmente concedida, é ato administrativo gerador de direito subjetivo, pelo que não pode ser revogada de modo simples e sem indenização.

**5.3.** No trato de autorização para licença de construção se a legislação local posterior determinou que os requerimentos fossem apreciados à luz da legislação vigente ao tempo de sua apresentação, não pode a Administração Pública sobrepor o seu critério de avaliação a esse respeito ao da própria lei (RE n. 93.108-SP, Rel. Min. Moreira Alves, julgada em 7-11-80-STF).

O acórdão prestigiou os seguintes princípios: a) a licença já concedida pode ser revogada se a obra ainda não foi começada, com base em vedações estabelecidas;

b) o direito de construir é simples faculdade jurídica — e não direito subjetivo — sendo que tal faculdade integra o conteúdo do direito subjetivo de propriedade e que, para ser exercitada, depende de autorização pelo Poder Público;

c) o interesse público invocado pela administração para negar a concessão da licença já foi levado em conta pela nova lei municipal, que, não obstante, entendeu dever ele ser afastado no caso de pedidos feitos anteriormente a ela;

d) a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade, pelo que não pode afastar a aplicação de norma imperativa de lei para critério próprio de avaliação.

**5.4.** As garantias do direito adquirido se dirigem à lei ordinária e não à Constituição. Este princípio tem sido reafirmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal em variados pronunciamentos. É de ser registrada, na oportunidade, a decisão proferida no Recurso Extraordinário n. 95.175-DF, relatado pelo Eminentíssimo Min. Soares Muñoz, em 20-4-82, quando se apreciou a pretensão de vários candidatos aprovados em concurso para Agente Fiscal de Imposto Aduaneiro, em 1962, com prazo de validade prorrogado pela Lei n. 4.358, de 1964, art. 41, até que o último dos candidatos habilitados fosse nomeado, que defendiam a não aplicação imediata sobre a relação jurídica que havia se formado com o Estado, por entenderem protegidos pelo direito adquirido, da Emenda Constitucional n. 8, de 14-4-77, que acrescentou o § 3º, do art. 97 da Constituição, estabelecendo que nenhum concurso teria validade por prazo maior de quatro anos contados da homologação.

Os comandos doutrinários inspiradores da decisão foram os de que se estava sob o impacto de regra imperativa que incide imediatamente por força de sua natureza constitucional, sem que se possa invocar contra elas a figura do direito adquirido, por ser consagrado o entendimento de que até "mesmo nas Constituições que vedam ao legislador ordinário a edição de leis retroativas, declarando que a lei nova não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, esse preceito se dirige apenas ao legislador ordinário, e, não, ao constituinte".

Saliente-se que, em um outro momento, a 2ª Turma do Colendo Supremo Tribunal Federal, no RE n. 93.290 (RTJ 5/194, acolheu ponto de vista do Min. Moreira Alves, no sentido de que

... não há direito adquirido contra a Constituição. Esse princípio se aplica tanto às normas originárias da Constituição quanto às decorrentes das emendas posteriores, pois umas e outras têm a mesma natureza e a mesma hierarquia.

O Min. Cordeiro Guerra, ao votar no precedente acima destacado, concluiu o seu pensamento da forma seguinte:

É tranqüilo o entendimento desta Corte de que os preceitos constitucionais, quaisquer que sejam, originários ou resultantes de emendas constitucionais 'têm incidência imediata, ou desde o momento, em que ela mesmo fixou, como aquele em que começaria a incidir. Para as Constituições o passado só importa naquilo que ele aponta e menciona. Fora daí, não' (Pontes de Miranda, *Comentários à Constituição de 1967*, vol. IV, p. 376).

Termina com a afirmação:

Por outro lado, não há direito adquirido contra a Constituição, que pode, sem peias, desrespeitá-lo, como disse o Eminente Min. Leitão de Abreu, RE n. 87.708-PR.

No mesmo sentido o voto do Saudoso Min. Luiz Galloti, ao apreciar a negativa de acumulação de cargos públicos: "não há direito adquirido contra o disposto na Constituição".

**5.5.** Se a relação jurídica do particular com o poder público se constituiu com base em ato jurídico perfeito, este constitui base para garantir direito adquirido que se consumou. Vê-se, agora, um dos mais fortes efeitos do ato jurídico perfeito que se desenvolveu e se formou a nível de legislação infra-constitucional. O princípio mencionado foi apoiado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ao negar provimento ao RE n. 97.183. O Min. Aldir Passarinho, Relator, foi acompanhado por unanimidade, 2ª Turma, na afirmação de que é "Incabível cancelamento de registro de Oficial de Farmácia provisionado no Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo catorze anos depois, pois se o foi em face de decreto superveniente (o Dec. n. 74.170/74) atingira direito adquirido, à base de ato jurídico perfeito eis que sob o pálio da Lei n.

3.820/60, e se alegado que o cancelamento do registro se dera por ter sido este efetuado erroneamente, em 1962, há de ter-se que, no caso, houve apenas alteração na interpretação da norma legal, o que não possibilita a desconstituição de ato juridicamente perfeito à luz da interpretação da época". Registre-se que o Egrégio Tribunal Federal de Recursos, em voto proferido pelo Eminentíssimo Min. Washington Bolívar de Brito, sem discrepância na Turma, ao tratar da matéria, pontificou com as razões seguintes:

Se o pedido de inscrição fosse feito agora, não teria dúvida em apoiar o Egrégio Conselho e a sentença.

Disso, todavia, não se cuida, mas de cancelamento de inscrição, que se efetivara há muitos anos, quando a lei, vigente à época, claramente o autorizava; e tanto autorizava que o Egrégio Conselho Regional de Farmácia deferiu a inscrição, expediu a respectiva carteira de identidade e vem recebendo, regularmente, as contribuições devidas.

O ato recente de cancelamento da inscrição, com base em legislação superveniente, não pode alcançar o ato jurídico perfeito, realizado sob a égide de outro diploma legal.

**5.6.** Entre as características que informam o direito adquirido, tenha-se a atenção voltada para o princípio de que "o direito adquirido impede que se perca o que se adquiriu; não é, porém, meio de acumular benefícios que se excluem". O Colendo Supremo Tribunal Federal, no Agravo de Instrumento n. 71.244-SP, julgado em 7-10-77, relatado pelo Eminentíssimo Min. Moreira Alves, com base na orientação científica supramencionada, não acolheu a formulação de funcionário público aposentado que, sem ter feito a opção prevista em disposições transitórias de Lei de Paridade Estadual, pretendia contar com o percentual da gratificação de 140% do RDE (Regime de Dedicção Exclusiva), quando a mesma lei, reduzindo o percentual de 100%, absorveu a diferença dos novos vencimentos.

A fundamentação maior do acórdão está na parte da ementa que diz:

Se havia, pela legislação estadual, opção entre a vantagem anterior e a vantagem nova, não há que se pretender que, com base na Súmula n. 359, o funcionário em atividade que já tenha preenchido os requisitos para a aposentadoria possa acumular os benefícios dos dois regimes diversos.

A respeito da Súmula n. 359, do STF, predomina a interpretação no sentido de que a aposentadoria se regula pela lei do tempo de sua concessão, exceto se a lei nova já encontra uma situação revestida dos requisitos necessários para a concessão em data anterior, embora não requerida então (*RTJ* 64/408).

**5.7.** Um direito não se transmuda em expectativa apenas porque o servidor não o requereu na época própria.

A tese destacada vem sendo aceita, de modo unânime, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal. Destaquem-se os ensinamentos contidos no Recurso Extraordinário n. 84.802-SP, quando se reconheceu que, se o servidor reuniu os requisitos necessários à aposentadoria na vigência de lei que admitia o cômputo de tempo de serviço prestado a estabelecimento particular de ensino, lei posterior não poderia suprimir tal vantagem, sob pena de ferimento ao direito adquirido. Ficou, contudo, ressalvado, no corpo do acórdão, com referência a voto do Min. Xavier de Albuquerque (RE n. 78.001, "DJ" de 10-5-74, p. 3.049) que o requisito do tempo de serviço sujeita-se à lei nova, salvo se, pela lei anterior, já o havia satisfeito o servidor.

**5.8.** Não há direito adquirido a determinada forma de procedimento, pelo que pode a lei nova substituí-la para os processos pendentes.

O aplauso à tese destacada pode ser conferido no Recurso Extraordinário n. 86.942-RJ, julgado em 13-11-79-STF, relatado pelo Min.

Décio Miranda. A influir no decisório os preceitos doutrinários de que não há de se falar em direito adquirido quando se defronta com matéria eminentemente de ordem pública, como são as relativas ao procedimento dos feitos, bem como, o de que a lei processual tem aplicação imediata, pelo que a forma dos atos processuais pode ser substituída por lei nova, mesmo para os processos pendentes.

**5.9.** As decisões do Judiciário gozam de eficácia que as tornam imutáveis e indiscutíveis. O momento a

que se há de ligar a lei reguladora da ação rescisória é ele o do proferimento da sentença rescindenda, e não o da propositura da ação rescisória (Pontes de Miranda, *Comentários ao Código de Processo Civil*, ed. 1975, tomo VI, p. 252).

Aqui se tem a coisa julgada criando direito adquirido, haja vista a perfeição do ato que transformou uma situação de fato em relação jurídica cristalizada.

A aplicação prática do enunciado está nos fundamentos que orientaram o julgamento da Ação Rescisória n. 711, apreciada pelo Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em 23-5-80, cuja ementa é a seguinte:

O surgimento de lei nova não autoriza: a desconstituição de julgado, mesmo porque isto implicaria em ofensa ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, constituído na vigência da legislação anterior ("in" *Jurisprudência Brasileira*, vol. 83, "Direito Adquirido", p. 133).

Extraía-se do corpo do acórdão citado a afirmação de que:

Com efeito, a lei nova, que veio após a sentença transitada em julgado, não repercute na rescindibilidade, nem com relação ao direito que fora apreciado no litígio e nem com relação às causas da rescisão. Considerando-se que, afinal, a rescisória não é recurso, mas ação, daí por que limitada ao exame do caso julgado, haverá de apreciar a relação jurídica à luz das normas legais vigentes ao tempo em que se estabeleceu a lide no processo anterior.

**5.10.** Um dos outros efeitos do ato jurídico perfeito que garante direito adquirido é o reconhecimento de que o

possuidor de boa-fé tem o direito de reter o imóvel construído em terreno alheio, por se constituir em acessões que se incorporam ao imóvel em que foi construído, a este aderindo e equiparando-se às benfeitorias para efeito de indenização (Apelação Cível n. 61.818 - Barbacena, Rel. Des. Costa Loures, julgada em 2-6-83 — Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Na apreciação da matéria, foi afastada a tese de que as plantações e construções não constituem benfeitorias propriamente ditas, pelo que não estão protegidas pelos arts. 516 e 517 do Código Civil, pois, devem ser tidas como acessões industriais reguladas pelos arts. 545 e ss. do Código Civil.

Na fundamentação apresentada, o destaque maior foi para o ensinamento de Arnaldo Medeiros da Fonseca a respeito do *jus retentionis*:

... O fundamento em que se apóia é a eqüidade. Não aquela eqüidade, que 'envolve um desvio do que juridicamente seria', segundo a expressão de Windscheid, que Giuseppe Osti repetiu; não a eqüidade separada do *jus*, em possível conflito com ele, tal como entendiam os romanos dos tempos das *legis actiones* e do período formular, em que tanto se nobilitou o *jus praetorianum*, como já se advertiu. Mas a eqüidade, elemento substancial e essência do próprio direito ("in" *Direito de Retenção*, Ed. Forense, 1944, n. 85, p. 47).

Em complementação ao raciocínio iniciado, observa o Mestre Arnaldo Medeiros da Fonseca, *ob. cit.*, n. 101, pp. 164-165:

O Código de 1916 contém duas normas que podem ser consideradas fundamentais para a construção da teoria geral do direito de retenção no nosso Direito Civil. São as contidas nos arts. 516 e 873. Dispõe o primeiro que todo possuidor de boa-fé tem direito a indenização das benfeitorias necessárias ou úteis, podendo, pelo valor delas, exercer o direito de retenção. Prescreve o segundo, com generalidade, ao tratar das obrigações de restituir coisa certa, que, se a coisa tiver melhoramento ou aumento em consequência de

trabalho ou dispêndio do devedor, vigorará o disposto no art. 516.

**5.11.** A vedação constitucional de equiparação de vencimentos (CF, art. 98, parágrafo único) não alcança as situações constituídas anteriormente (CF, art. 153, § 3º).

A base para a fixação do entendimento supra está no fato de haver o Colendo Supremo Tribunal Federal (RE n. 72.589-SP; RE n. 77.717-SP; RE n. 73.923-SP) afirmado de que

a lei que concedeu equiparação incidiu durante sua vigência, outorgando iguais vencimentos, até que revogada. Perdeu a eficácia de equiparar para o futuro. Permanecem os efeitos da incidência anterior.

A decisão registrada decorreu de Apelação Cível n. 1.662/80, julgada em 23-6-82, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. O conteúdo da lide foi uma ação ordinária movida por Procuradores contra o Estado do Paraná, com apoio em Lei Estadual de 6 de agosto de 1955, que criou os cargos de Procurador da antiga Consultoria Geral do Estado, atribuindo-lhes vencimentos equivalentes aos do Ministério Público de entrância mais elevada e, ainda, no parágrafo único do art. 46, da Lei Estadual n. 5.978, de 1 de agosto de 1969, de sorte a obterem o reconhecimento de seu direito à fixação de vencimentos, obedecida a equivalência legal com os Procuradores da Justiça. Com a Constituição Federal de 1967, a Administração Pública procedeu à desvinculação de seus vencimentos com o Ministério Público. O exame da questão revela que a vinculação foi fixada 12 anos antes da Constituição de 1967, bem como de que não se trata de vinculação, porquanto o vencimento fixado na lei era o próprio vencimento do cargo.

**5.12.** Se o agente não chegou a adquirir um direito na vigência da lei anterior, de modo a que o advento da lei nova não pudesse alcançá-lo, não há que invocar a proteção do art. 153, § 3º, ou de

negativa da vigência ao § 2º do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

O enunciado decorreu quando da apreciação do Recurso Extraordinário n. 92.664-RJ, julgado em 16-12-82, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal. Foi tratado, na oportunidade, de fato assim resumido na ementa do acórdão que a respeito proferiu o Egrégio Tribunal Federal de Recursos:

Comercial. Mercado de Capitais. Corretor de Fundos (Lei n. 4.728/65, art. 8º, § 6º).

Exonerado o titular na vigência da Lei de Mercado de Capitais, que tornou o ofício privativo de pessoa jurídica, o eventual sucessor pelo regime legal anterior (Lei n. 2.147/63, art. 3º, § 2º) não se beneficia da ressalva outorgada aos corretores.

Do corpo do acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal Federal de Recursos (Relator Min. José Néri da Silveira), extraio o pensamento central:

Havia, é certo, da parte do autor uma *expectatio juris*, uma expectativa de direito, mas ainda não se constituirá definitivamente o título, o que somente poderia ocorrer com a expedição do ato de nomeação. Estivesse o autor já nomeado, certo incidiriam, quanto a ele, o art. 8º e seu § 6º da Lei n. 4.728/65. Não estando ainda nomeado, possuindo apenas uma expectativa de direito, a nomeação não mais se deu e, pois, o suporte fático indispensável à incidência do art. 8º, § 6º da Lei n. 4.728, não se integrou.

**5.13.** Não há direito adquirido à estabilidade excepcional a que alude o § 2º do art. 177 da Constituição Federal de 1967 pelos ocupantes de cargo em comissão.

O Recurso Extraordinário n. 93.298, julgado em 11-11-80, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Min. Moreira Alves, tratou do tema. A síntese dos fundamentos que sustentaram o acórdão está na ementa ao afirmar:

Se o ora recorrido não fazia jus à estabilidade excepcional por ser o cargo que ocupava em comissão quando do advento da Constituição de 1967, e não foi aprovado, posteriormente, em concurso de provas ou de provas e títulos para a nomeação no cargo efetivo em que aquele veio transformar-se, não há como pretender-se se tenha nele efetivado, pressuposto indispensável para alcançar a estabilidade, que não a excepcional do § 2º do art. 177 da Constituição de 1967.

**5.14.** Não há direito adquirido para que: seja aplicada a lei considerada inconstitucional, enquanto não suspensa sua execução pelo Senado Federal quando a declaração de inconstitucionalidade é obtida através de ação direta.

O trato do tema está no Recurso Extraordinário n. 93.356-MT, julgado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal em 24-3-81, tendo como Relator o Min. Leitão de Abreu.

O exame da matéria foi construído com base no fundamento de que não há direito adquirido contra a Constituição, pois, ele depende da existência de um fato e da existência da lei que não seja inconstitucional. Embora predomine o entendimento de que revogada a lei, seja por qualquer motivo todas as situações anteriores sejam válidas, pois foram realizadas dentro do alcance dela, há de se considerar que a declaração, porém, de inconstitucionalidade, opera *ex tunc*, sendo nulos de pleno direito os atos praticados sob o manto do texto inconstitucional.

O decisório acompanhou linha pacífica da jurisprudência e da doutrina.

É de Alfredo Buzaid, "in" *Da Ação Direta*, ed. 1958, p. 132, a lição de que:

A sentença, que decreta a inconstitucionalidade, é predominantemente declaratória, não constitutiva. A nulidade fere-a *ab initio*. Embora executória até o pronunciamento definitivo do Poder Judiciário, a sentença retro gerou os seus efeitos até o berço da lei, valendo, pois, *ex tunc*. O Poder Judiciário não modifica o estado da lei,

considerando nulo o que unicamente era válido. Limita-se a declarar a invalidade da lei, isto é, declara-a 'natimorta'.

No mesmo sentido prelecionou C. A. Lúcio Bittencourt, em *O Controle Jurisdicional da Constitucionalidade das Leis*, pp. 134 e 135:

É justamente por força da eficácia natural da sentença declaratória de inconstitucionalidade de que esta passa a atuar em relação a todos, sem distinção, tenham ou não sido partes no processo, atingindo em cheio o ato visado, que se torna pela força do Direito Judiciário, irrito, insubsistente, inoperante, ineficaz para todos os efeitos.

Antes o Colendo Supremo Tribunal Federal já havia proclamado que "a decisão que em ação direta declara a inconstitucionalidade de lei, tem efeito *ex tunc*, tornando nulos os atos praticados sob o seu manto" (Representação n. 971, *RTJ*, n. 87, p. 758). De igual modo, na Representação n. 933 — *RTJ* n. 76, fl. 346, quando o Min. Xavier de Albuquerque afirmou:

As normas serão tidas por inconstitucionais, com o que não se haverão constituído direitos de nenhuma espécie com base nelas. Se atos administrativos houverem sido praticados, poderão ser desfeitos, porque fundados em lei declarada inconstitucional.

O Recurso Extraordinário foi sustentado como tendo havido ofensa ao art. 52, VII, da Constituição, e divergência com julgados do Supremo Tribunal (RP n. 971-RJ, *RTJ* 87/758; RE n. 79.347, *RTJ* 82/792; e RE n. 78.594, *RTJ* 71/571), com a argumentação de que:

- a) enquanto não suspensa pelo Senado Federal, a lei declarada inconstitucional conserva sua executoriedade;
- b) antes da declaração, os efeitos produzidos são válidos, gerando direito adquirido para o recorrente.

Demonstrou, contudo, o relator que

a suspensão da execução pelo Senado Federal só é necessária nos casos de declaração de inconstitucionalidade *incidenter tantum*, não nos de lei em tese. Em conseqüência,

a inconstitucionalidade reconhecida no julgamento do caso concreto, com efeito, faz coisa julgada em relação às partes envolvidas e a suspensão de execução estende a eficiência do pronunciamento *erga omnes*. Já nos casos de ação direta de controle de inconstitucionalidade, a decisão que declara inconstitucionalidade tem caráter constitutivo negativo, encerrando, em si mesma, o efeito de excluir a eficácia da lei ou ato normativo de que se trate. (Decisão Administrativa do STF no Processo n. 4.477/72, "DJ" de 16-5-77; RE n. 7.343, RTJ 82/791).

**5.15.** Não há direito adquirido ao regime jurídico de um instituto de direito. Com esta afirmação, reconheceu o Colendo Supremo Tribunal Federal que "não ofende o princípio constitucional do direito adquirido preceito de lei que estabelece uma *condicio juris* para a conservação de direito absoluto anteriormente constituído, e determina que, dentro de certo prazo, seja ela observada pelo titular deste direito, sob pena de decair dele". (RE n. 94.020-RJ, Rel. Min. Moreira Alves, julgado em 4-11-81-STF).

O enunciado decorreu da apreciação relativa ao art. 125 do Código de Propriedade Industrial (Lei n. 5.772; de 21-12-71), em face de determinada firma haver sido beneficiada com sentença proferida por Juiz de 1º Grau, em mandado de segurança contra o Secretário de Marcas do Instituto Nacional de Propriedade Industrial que considerou extinto o registro de determinada marca de um produto, concedido em 1969 pelo prazo de 10 anos. O ato impugnado fora praticado com apoio no art. 96 da Lei n. 5.722/71, por não ter sido cumprido o disposto no art. 116 dentro do prazo fixado no art. 125 do mesmo diploma legal, que passou a exigir da pessoa domiciliada no exterior a constituição e manutenção de procurador devidamente qualificado e domiciliado no Brasil, com poderes para representá-la e receber citações judiciais relativas aos assuntos da Propriedade Industrial.

A impetrante entendia se encontrar acobertada pela garantia constitucional do direito adquirido, haja vista ter o registro da marca ter sido concretizado sob regime legal não determinador de tal exigência.

A decisão denegatória do *mandamus* está inspirada nos fundamentos seguintes:

a) A exigência de natureza formal contida no dispositivo legal atacado não ofende a direito adquirido de quem tenha marca registrada, pois não o desfaz nem o retira, e sim estabelece condição para a sua conservação, atendendo à conveniência do serviço e ao interesse nacional;

b) O direito de propriedade da marca que nasceu do registro tem eficácia temporária, pelo que deverá se ajustar ao estabelecido por lei nova, mesmo que tenha sido constituído antes dela, quando se exige uma condição de direito para a conservação dessa propriedade;

c) Não há direito adquirido a regime jurídico de um instituto de direito, pelo que se a lei nova modificar o regime jurídico de determinado instituto de direito (como o é da propriedade, seja ela de coisa móvel ou imóvel, ou de marca), essa modificação se aplica de imediato.

O acórdão da lavra do Min. Moreira Alves se apóia em ensinamentos de Gabba (*Teoria della Retroattività delle Leggi*, vol. I, 2ª ed., pp. 325-326) e Fiore (*Della Disposizioni Generali Sylla Pubblicazione, Applicazione ed Interpretazione delle Leggi*, vol. I, 2ª ed., n. 187, p. 289).

Recorre, ainda, o Eminente Relator aos efeitos da analogia para justificar a tese defendida, citando o tratamento dado pela doutrina e jurisprudência sobre o registro constitutivo de direitos reais, e, portanto, absolutos.

Cita a lição de Carlos Maximiliano, "in" *Direito Intertemporal ou Teoria da Retroatividade das Leis*, n. 152, p. 180:

Em países onde não havia o moderno sistema de publicidade, se instituem o registro, pode ser tornado obrigatório para os titulares de hipotecas ou aquisições anteriores, dentro de um prazo razoável, neste caso, é

fulminado o desidioso, quando deixa de inscrever ou transcrever o seu direito no transcurso do tempo fixado.

Logo abaixo, acentua:

A lei estabelece ou regula a renovação periódica da inscrição, impõe-se aos titulares das hipotecas anteriores, contado desde o advento do diploma recente o prazo de perempção.

O acórdão está ilustrado, também, com lições de Eduardo Espínola Filho (*A Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro*, vol. 1.º, n. 119, p. 473):

Tem sido igualmente examinado o caso da renovação hipotecária consignada em muitas leis modernas. Também aí a regra de direito intertemporal é a mesma que prevalece em relação às formalidades de conservação do direito que o legislador pode introduzir ou suprimir com efeito retroativo.

Segundo acima se declarou entre os efeitos de natureza real do direito do credor hipotecário, estão os atos que pode ele praticar no exercício do seu direito creditório. Como efeitos reais que são, submetem-se à atuação da nova lei.

Por último, a título exemplificativo, o Ilustre Relator fez referência à Súmula n. 170, do STF, que permite se aplique, sem ofensa a direito adquirido, causa nova de extinção de direitos surgidos quando ela não existia:

Súmula n. 170. É resgatável a enfiteuse instituída anteriormente à vigência do Código Civil.

**5.16.** A lei nova produz efeito imediato sobre as situações jurídicas em curso de formação (Doutrina Objetiva, sistematizada por Paul Roubier, quanto à solução do conflito de leis no tempo).

Com apoio no princípio acima mencionado foi decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal o RE n. 94.878-RJ, julgado em 20-10-81, tendo como Relator o Min. Clóvis Ramalhete que expediu a ementa que vai transcrita com o acréscimo do destaque apontado:

Direito Adquirido. Propriedade Industrial. Privilégio de Invenção. Prazo de Duração.

Direito Adquirido. Propriedade Industrial. Depósito. Conceito.

Propriedade Industrial. Direito Adquirido e Lei Nova.

Depósito, conceito e efeitos legais. O pedido e depósito produzem o efeito de prova da anterioridade da apresentação, pois tornou manifesta a existência do bem imaterial de que se busca o privilégio de exploração econômica.

Depósito e pedido, deflagrando o processo administrativo que visa a obtenção do privilégio, constitui-se em situação jurídica em curso de formação, ou expectativa de direito; atinge-o a lei nova que de outro modo regule o privilégio futuro a ser concedido ou não.

Invento, concessão da carta-patente. Esta outorga tem natureza declarativa, pois reconhece o direito do inventor, que lhe é anterior; por isso, produz efeito *ex tunc* desde a data do depósito.

A lei nova, o Código de Propriedade Industrial de 1971, reduziu o prazo do privilégio e fixou o *dies a quo* na data do depósito; pelo art. 117, dispôs que o novo regime se aplica aos processos administrativos em curso; não feria direito adquirido pois que nestes não encontrou situação jurídica acabadamente constituída.

Recurso extraordinário não conhecido.

## **6. Síntese das formulações que regulam os efeitos da aplicação do direito adquirido.**

**6.1.** "A lei nova tem caráter imediato e geral, mas não pode atingir a situação jurídica definitivamente constituída sob égide da lei anterior" (RE n. 67.134).

**6.2.** "A isenção tributária especial é suscetível de revogação, de acordo com o art. 179, c/c com o art. 155 do Código Tributário Nacional. Essa revogação não ofende direito adquirido."

**6.3.** "O licenciamento de serviço de táxis não pode ser alcançado por regulamentação municipal posterior, a pretexto de incompetência da autoridade estadual que o concedeu."

**6.4.** "Pensão a ex-combatente que foi concedida por lei estadual. Impossibilidade de lei nova revogá-la."

**6.5.** "Não há direito adquirido ao regime jurídico da pensão.

Há direito adquirido a percebê-la, não podendo lei posterior suprimi-la com relação a determinada categoria de beneficiários dela em face da lei anterior."

**6.6.** "No trato de autorização para licença de construção se a legislação local posterior determinou que os requerimentos fossem apreciados à luz da legislação vigente ao tempo de sua apresentação, não pode a Administração Pública sobrepor o seu critério de avaliação a esse respeito, ao da própria lei."

**6.7.** "A licença já concedida pode ser revogada se a obra ainda não foi começada, com base em vedações estabelecidas por lei nova."

**6.8.** "Direito de construir é simples faculdade jurídica — e não direito subjetivo — sendo que tal faculdade integra o conteúdo do direito subjetivo de propriedade, e que, para ser exercitada, depende de autorização pelo Poder Público."

**6.9.** "As garantias do direito adquirido se dirigem à lei ordinária e não à Constituição. Não há direito adquirido contra a Constituição."

**6.10.** "O ato jurídico perfeito constitui base para garantir o direito adquirido que se consumou com base nela."

**6.11.** "O direito adquirido impede que se perca o que se adquiriu; não é, porém, meio de acumular benefícios que se excluem."

**6.12.** "Um direito não se transmuda em expectativa apenas porque o servidor não o requereu na época própria."

**6.13.** "Não há direito adquirido a determinada forma de procedimento, pelo que pode a lei nova substituí-la para os processos pendentes."

**6.14.** "Não há que se falar em direito adquirido quando se defronta com matéria eminentemente de ordem pública."

**6.15.** "As decisões do Judiciário gozam da eficácia que as tornam imutáveis e discutíveis, pelo que a coisa julgada cria direito adquirido."

**6.16.** "O ato jurídico perfeito gera direito adquirido, pelo que é de se reconhecer que, possuidor de boa-fé, tem o direito de reter o imóvel construído em terreno alheio."

**6.17.** "Por força do direito adquirido a vedação constitucional de equiparação de vencimentos (CF, art. 98, parágrafo único) não alcança as situações constituídas anteriormente."

**6.18.** "Não há que ser invocada a proteção do direito adquirido se o agente não chegou a adquirir direito na vigência da lei anterior, de modo que o advento da lei nova não pudesse alcançá-lo."

**6.19.** "Os ocupantes de cargo em comissão não têm direito adquirido à estabilidade excepcional a que alude o § 2º do art. 177 da Constituição Federal de 1967."

**6.20.** "Não há direito adquirido para que seja aplicada a lei considerada inconstitucional através de ação direta, enquanto não suspensa sua execução pelo Senado Federal."

**6.21.** "Não há direito adquirido ao regime jurídico de um instituto de direito, como, por exemplo, o registro de propriedade."

**6.22.** "A lei nova produz efeito imediato sobre as situações jurídicas em curso de formação, pelo que não há que se falar em direito adquirido."