

Fernando Campos Scaff

Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

CONFLITO DAS LEIS NO TEMPO

a) Direito Intertemporal

- Quando uma lei entra em vigor, revogando ou modificando outra, sua aplicação é para o presente e para o futuro.

- Duas questões se contrapõem, contudo. De um lado, a *lei do progresso social*. De outro, o *princípio da segurança e da estabilidade social*, exigindo o respeito do legislador às relações validamente criadas.

- Quando uma lei atinge os efeitos dos atos jurídicos praticados ou as situações jurídicas constituídas, ou os direitos subjetivos adquiridos sob o império da lei caduca, diz-se que é *retroativa*. Os princípios do direito intertemporal têm por escopo indagar em que casos ocorre a retroatividade da lei, e formular as regras, segundo as quais o aplicador se informa de quando o efeito imediato da lei não envolve uma equação retrooperante. Em outros termos, sob a rubrica *direito intertemporal*, a ciência jurídica formula os princípios que devem nortear o intérprete na conciliação daqueles dois cânones fundamentais do ordenamento jurídico, que são a lei do progresso e o conceito de estabilidade das relações humanas.

- Toda a matéria de direito intertemporal, qualquer que seja a forma, legislativa ou doutrinária, subjetiva ou objetiva, abstrata ou prática, tem de partir de um conceito fundamentalmente estruturado na essência do próprio ordenamento jurídico: o *princípio da irretroatividade das leis* (Caio Mario da Silva Pereira).

Princípio da irretroatividade das leis

- Uma norma é um enunciado sintaticamente condicional (do tipo: “Se F, então G”) que relaciona a verificação de uma dada *fattispecie* (ou seja, uma circunstância ou um conjunto de circunstâncias) a uma consequência jurídica (como exemplo a aplicação de uma sanção, a validade ou invalidade de um ato, a aquisição ou o exercício de um direito, etc). Por exemplo: *aquele que causar a morte de outrem, deverá ser punido com reclusão não inferior a 10 anos, ou se o testamento é subscrito pelo testador, então ele é válido*.

- Fala-se, portanto, de “**âmbito temporal de aplicação de uma norma**” – ou então de “**eficácia de uma norma no tempo**” – para se referir não ao momento em que uma lei pode ser aplicada em sede jurisdicional, mas sim o arco de tempo na qual se deve verificar a *fattispecie* prevista porque a ela segue aqueles dados efeitos jurídicos. Suponhamos, por exemplo, que uma norma estabeleça uma exceção fiscal para quem tenha sofrido danos causados por um terremoto verificado em 2001. Então, o âmbito temporal de aplicação dessa norma é o ano de 2001, no sentido que a consequência jurídica “exceção fiscal” se aplica apenas à situação “dano de terremoto verificado no ano 2001”.

Fernando Campos Scaff

Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

É dita “retroativa” uma norma que reconheça consequências ou efeitos jurídicos a situações realizadas em um momento antecedente à sua entrada em vigor. Por exemplo, seria retroativa uma norma que punisse atos cometidos antes da sua entrada em vigor; seria retroativa uma norma que modificasse a disciplina de relações já exauridas; seria também retroativa também uma norma a qual, modificando a disciplina de relações em curso, não ainda exauridas, fizesse vir menos dos direitos requeridos.

- No ordenamento vigente, o âmbito temporal de aplicação das leis é fixado por determinadas regras contidas no Decreto-Lei 4.667, de 4 de Setembro de 1942, posteriormente alterado pela Lei 12.376 de 2010, denominada *Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro*.

Art. 6: A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Art. 5º, inciso XXXVI da CF.

Na Itália:

- Art. 11, I c das disposições preliminares do Código Civil: “La legge non dispone che per l’avvenire: essa non ha effetto retroattivo”.

- Art. 2, I c., Código Penal: “nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso, non costituiva reato”

- Art. 25, II, c. Constituição: “nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso”.

COMO E QUANDO SURGE O CONFLITO

- Ao sobrevir uma norma jurídica, nova e diversa, sobre a mesma matéria disciplinada por norma anterior, esta se considera revogada.

Mas muito comum é continuarem a se produzir, sob o domínio das normas supervenientes, os efeitos dos fatos, atos e seus consequentes diretos, anteriormente constituídos de acordo com o preceito normativo então em vigor. E é neste caso que a questão surge e nos seguintes termos se apresenta: qual a norma a aplicar-se a esses efeitos? A nova, ou a antiga, já revogada, que disciplinou o nascimento da situação, ou do direito, de que os mesmos efeitos derivam e dependem?

EXCLUSÃO DAS RELAÇÕES E RESPECTIVOS EFEITOS JÁ CONSUMADOS SOB O DOMÍNIO DA LEI ANTERIOR

- A norma jurídica nova jamais poderá alcançar, para alterá-los ou destruí-los, os fatos, atos, os direitos resultantes e seus efeitos praticados e esgotados sob o império da norma antiga.

Fernando Campos Scaff
Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DA RETROATIVIDADE DAS NORMAS JURÍDICAS

- Constituição dos E.U.A.: art. 1º, seção 5ª, que “O Congresso não poderá editar nenhuma lei com efeito retroativo”.
- Constituição francesa de 1795 (art. 14): “Lei alguma, nem criminal nem civil, pode ter efeito retroativo”.
- Constituição norueguesa de 1814 (art. 97): “Não se fará retroagir nenhuma lei”
- Constituição mexicana (1947 e 1948, art. 14): “A nenhuma lei se conferirá efeito retroativo, em prejuízo de qualquer pessoa”.

A DOCTRINA DO DIREITO ADQUIRIDO

- Segundo Gabba, “adquirido é todo direito resultante de um fato capaz de produzi-lo segundo a lei em vigor ao tempo em que este fato se verificou; embora a ocasião de fazê-lo valer não tenha se apresentado antes da atuação de uma lei nova sob o mesmo direito; direito esse que, de conformidade com a lei sob a qual aquele fato foi praticado, passou imediatamente a pertencer ao patrimônio de quem o adquiriu”.

- **Críticas:**

- a) limitar-se-ia aos direitos patrimoniais;
 - b) Não atinge os atos continuados, que se verificam pela lei antiga e também pela nova;
 - c) não abrangeria os casos em que os direitos são mais bem protegidos por leis posteriores.
- Do *direito adquirido* se distingue a *expectativa de direito*, que se traduz numa simples esperança e resulta num fato aquisitivo incompleto.
- Também se distingue da *faculdade legal*, que se traduz num poder concedido ao indivíduo pela lei, do qual ele não fez ainda nenhum uso.
- Para GOFFREDO DA SILVA TELLES, *direito adquirido* é o direito que, por meio de fato idôneo, se incorporou definitivamente ao patrimônio material e imaterial de uma pessoa. Exemplos: direito de propriedade adquirido por compra, direito à aposentadoria, direito ao título de Professor Titular, obtido por aprovação em concurso competente.

Fernando Campos Scaff

Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

- *Ato jurídico perfeito* é o ato já consumado, praticado em consonância com a lei vigente ao tempo em que se efetuou. Exemplos: o casamento, realizado com as formalidades prescritas no Código Civil; o legado, feito em testamento de pessoa falecida.
- *Cosa julgada*, que é a questão solucionada por decisão judicial da qual não caiba recurso.
- Segundo Silvio Rodrigues, a lei é, no Brasil, retroativa, apenas não abrangendo as situações previstas por ela própria. Também para *Goffredo*.
- Leis penais: norma dominante é a do artigo 5º, XL.