

SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 19.12.1997
EMENTÁRIO Nº 1 8 9 6 - 0 1

86

17/05/96

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO D. DE INCONSTITUCIONALIDADE (LIMINAR)Nº 1420-0 - DF

RELATOR : MIN. NÉRI DA SILVEIRA
REQUERENTE: PARTIDO LIBERAL - PL
ADVOGADO : RENATO MORGANDO VIEIRA
REQUERIDO : CONGRESSO NACIONAL

01896010
05550010
04201000
00000130

EMENTA: - Ação direta de inconstitucionalidade. Medida Cautelar. 2. Fundo Social de Emergência. 3. Arguição de inconstitucionalidade de expressões constantes dos arts. 71 e § 2º; 72, incisos III e V, do ADCT da Constituição de 1988, com a redação introduzida pela Emenda Constitucional nº 10, de 4.3.1996. 4. Controle de validade de emenda à Constituição, à vista do art. 60 e parágrafos, da Constituição Federal. Competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, a). Cláusulas pétreas. 5. Os arts. 71, 72 e 73 foram incluídos no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1988 pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º de março de 1994. 6. A Emenda Constitucional nº 10/1996 alterou os arts. 71 e 72, do ADCT, prorrogando-se a vigência do Fundo Social de Emergência, no período de 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997. 7. A inicial sustenta que, exaurido o prazo de vigência do Fundo Social de Emergência a 31.12.1995, não poderia a Emenda Constitucional nº 10, que é de 4.3.1996, retroagir, em seus efeitos, a 1º de janeiro de 1996, pois, em assim dispondo, feriria o direito adquirido dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, no que concerne à participação no Fundo a que se refere o art. 159, inciso I, da Constituição, e à incidência do art. 160 da mesma Lei Maior, no período de 1º de janeiro até o início de vigência da aludida Emenda Constitucional nº 10, de 4.3.1996. 8. Não invoca a inicial, entretanto, especificamente, ofensa a qualquer dos incisos do art. 60 da Constituição, sustentando, de explícito, lesão ao art. 5º, XXXVI, à vista do disposto nos arts. 159 e 160, todos da Constituição. Decerto, dessa fundamentação poderia decorrer, por via de consequência, ofensa ao art. 60, I e IV, da Lei Magna, o que, entretanto, não é sequer alegado. 9. Embora se possa, em princípio, admitir relevância jurídica à discussão da quaestio juris, exato é, entretanto, que não cabe reconhecer, aqui, desde logo, o periculum in mora, máxime, porque nada se demonstrou, de plano, quanto a prejuízos irreparáveis aos Estados, Distrito Federal e Municípios, se a ação vier a ser julgada procedente. É de observar, no ponto, ademais, que a Emenda Constitucional de Revisão nº 1, que introduziu, no ADCT, os arts. 71, 72 e 73, sobre o Fundo Social de Emergência, entrou em vigor em março de 1994, com efeitos, também, a partir de janeiro do mesmo ano. 10. Medida cautelar indeferida.

J. Néri



A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por votação unânime, indeferir o pedido de medida liminar.

Brasília, 17 de maio de 1996.


MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - PRESIDENTE


MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA - RELATOR

17/05/96

PLENÁRIO

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 - DISTRITO FEDERAL

REQUERENTE: PARTIDO LIBERAL - PL

REQUERIDO: CONGRESSO NACIONAL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA (RELATOR): -

O Partido Liberal propõe ação direta de inconstitucionalidade das expressões "...no período de janeiro de 1996", constantes do art. 71; "...a partir do início do exercício financeiro de 1996", insertas no § 2º do art. 71; "...no período de 1º de janeiro de 1996", constantes do inciso III do art. 72; e "...no período de 1º de janeiro de 1996", a que se refere o inciso V do art. 72, do ADCT de 1988, neles incluídas pelos arts. 1º e 2º da Emenda Constitucional nº 10, de 04.03.1996, que trata do Fundo de Estabilização Fiscal.

Com a redação da Emenda Constitucional nº 10/1996, arts. 1º e 2º, são estes os textos dos arts. 71 e § 2º, 72, incisos III e V, do ADCT de 1988, "verbis":

"Art. 71 - Fica instituído, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim no período de 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997, o Fundo Social."

Fundamenta-se a inicial, nestes termos (fls. 08/11):

"Por essas expressões, entende-se, claramente, que ao ser promulgada a Emenda Constitucional acima mencionada, não importando a data desta promulgação, a mesma teria eficácia jurídica a contar da data de 1º de janeiro de 1996, ou seja, mesmo antes de se tornar pública, a medida constitucional já teria seus efeitos convalidados.

*J. Néri*01896010
05550010
04202000
00000270

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 - DISTRITO FEDERAL

Isso, sem dúvida, agride (afronta, discrepa) o que prevê nossa Constituição Federal.

Senão, vejamos: o Fundo de Estabilização Fiscal, promulgado pela presente Emenda à Constituição sucedeu o Fundo Social de Emergência, criado pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1994, onde tinha o Governo o objetivo de sanear financeiramente a Fazenda Pública Federal e estabilizar a economia na vigência do Plano Real. Esses recursos eram carreados de dotações constitucionalmente autorizadas, onde a União repassava normalmente recursos para Estados, Distrito Federal, Municípios e outras fontes, tais como: impostos, taxas, etc.

Conforme os artigos 71 a 73 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o FSE tinha vigência constitucional garantida até a data de 31 de dezembro de 1995, onde conforme determinação da nossa Carta Magna, se dissolveria o Fundo criado e passariam a ser mantidas as dotações orçamentarias anteriormente vigentes, como, por exemplo, as constantes dos artigos 159 e 160 da Constituição Federal. Esses artigos se referem à compulsoriedade a que a União está obrigada em repassar ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal e ao Fundo de Participação dos Municípios, percentagens fixas de recursos oriundos do Orçamento da União. Já o artigo 160 trata da vedação, por parte da União, de reter ou restringir a entrega dos recursos atribuídos, no artigo 159, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ressalvando, apenas, o direito da União de condicionar tal entrega de recursos ao pagamento dos débitos dos entes públicos acima citados.

Portanto, após 31 de dezembro de 1995, com o fim do Fundo Social de Emergência, cessou o descumprimento "autorizado" do repasse de recursos da União para o Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal e o Fundo de Participação dos

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 - DISTRITO FEDERAL

Municípios, ficando, portanto, regularizada a situação nos meses de janeiro, fevereiro, ou até a promulgação da Emenda Constitucional que prorrogue o Fundo Social de Emergência, hoje chamado Fundo de Estabilização Fiscal.

A intenção de defender a tese da inconstitucionalidade das expressões acima citadas é, nada mais nada menos, tentar manter a lisura e autoridade de nossa Constituição Federal, pois, ao manter-se o texto como foi promulgado, teríamos uma grave contradição entre as teses jurídicas da publicidade e transparência dos atos públicos e a insegurança jurídica derivada do fato de uma norma constitucional publicada em tal data ter eficácia para o passado, sendo que a própria Emenda Constitucional aprovada e promulgada, em seu artigo 3º e último assim dispõe:

"Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação."

Em nosso sistema jurídico, todo ato, lei, norma constitucional, portarias, decretos, instruções normativas, etc., têm validade no mundo jurídico apenas quando se concretiza a publicidade de tal decisão com a devida publicação no Diário Oficial da União ou em instrumentos similares. Este princípio, basilar no direito latino, denomina-se a "publicidade dos atos públicos", ou seja, tornar-se público, geral, de conhecimento amplo e irrestrito, evitando, assim, que o poder público quebre outro basilar princípio no mundo jurídico, qual seja, o da "segurança dos atos jurídicos", que quer dizer que todo ato jurídico praticado no mundo legal, devidamente amparado por legislação vigente na época do ato, não poderá ser modificado por lei futura que trate do mesmo assunto. O ato jurídico é imutável,

J. Neri

uma vez constituído, não se altera, o que garante, assim, a segurança jurídica entre as partes.

O Governo não pode determinar que uma norma constitucional tenha vigência pregressa. Toda e qualquer norma jurídica somente terá eficácia e vigência a partir do ato de sua publicação, jamais antes, exceto, claro, aquela norma penal que venha a beneficiar a pessoa atingida por ela (art. 5º XL CF/88), o que com certeza não é o caso.

O que se tenta aqui é assegurar aos Estados, Distrito Federal e Municípios de todo o território nacional a certeza jurídica de que o dinheiro repassado pela União aos Fundos de Participação correspondentes, referentes aos meses de janeiro e fevereiro do corrente ano, não sejam descontados futuramente sob a égide de uma norma constitucional que àquela época sequer existia.

Nossa Carta Magna reafirma os princípios acima citados. O artigo 5º em seu inciso XXXVI assim determina:

"Art. 5º -

XXXVI - A Lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada."

Com a determinação acima descrita, nossa Constituição assegura a todo cidadão a firmeza dos atos praticados na vigência da legislação correspondente, dando fé pública e certeza de que qualquer alteração somente se dará mediante uma nova legislação e os seus efeitos a partir da data de sua publicação."

Pleiteia o autor medida cautelar para que seja suspensa a vigência das expressões em referência, até o julgamento final da ação, fazendo-o, nestes termos (fls. 11/12):

J. Usin

"Do até aqui exposto, verifica-se, de forma cristalina, a presença do "fumus boni juris", demonstrado pela total dissonância das expressões combatidas com o estatuído pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e pelo artigo 3º da Emenda à Constituição nº 10, de 1996.

Além do "fumus boni juris" é incontestado a presença do "periculum in mora" e da relevância dos argumentos expendidos, a autorizar a concessão de 'medida liminar' para suspender temporariamente - até o julgamento final - as expressões combatidas.

Com efeito, em permanecendo tais expressões no ordenamento, vindo a serem excluídas apenas com o julgamento final da presente ação, a qual, por óbvio, deve se arrastar pelo decurso deste ano, podendo vir a ocorrer até mesmo depois do desconto a que o Governo pretende fazer no dinheiro já repassado ao Fundo de Participação dos Estados e Distrito Federal e ao Fundo de Participação dos Municípios, em decorrência da absurda autorização legal que permite que o Governo retire recursos já repassados, trazendo conseqüência irreparáveis à administração das máquinas estaduais e municipais, impossibilitando o posterior retorno ao 'status quo ante'.

Permanecendo os efeitos de tais expressões, o Governo Federal poderá descontar dos futuros repasses ao Fundo de Participação dos Estados e ao Fundo de Participação dos Municípios todo o dinheiro já repassado nos meses de janeiro e fevereiro do corrente ano, trazendo, portanto, graves prejuízos para esses entes públicos.

A concessão da medida liminar, então, se impõe como antídoto imediato aos efeitos deletérios que jorram das inquinadas expressões da Emenda Constitucional nº 10, de 1996.

J. M. S. M.

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 - DISTRITO FEDERAL

'Dessa forma requer-se a suspensão liminar da eficácia das expressões já mencionadas, constantes da Emenda Constitucional n° 10, de 1996, até julgamento final da presente Ação.'"

Solicitei informações prévias ao Congresso Nacional. Prestou-as o ilustre Presidente do Senado Federal, às fls. 45/50, nestes termos:

"2. Alega o Requerente que a referida Emenda Constitucional, por ter sido publicada em 7 de março de 1996, não poderia retroagir seus efeitos ao início do exercício e, portanto, incluir no seu texto as expressões "no período de 1° de janeiro de 1996" (arts. 71, 'caput' e § 2°, e 7°, inciso V) e "a partir do início do exercício financeiro de 1996" (art. 72, inciso III).

Em conseqüência, teria havido ofensa ao art. 5°, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e ao art. 3° da própria Emenda n° 10/96.

3. Ora, os dispositivos atacados têm origem no Projeto de Emenda Constitucional que na Câmara dos Deputados recebeu o n° 00163, de 1995, e no Senado Federal o n° 00068, de 1995, com a seguinte redação:

"Art. 1° - É acrescentada, no art. 71 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição, introduzido pela Emenda Constitucional de Revisão n° 1, de 1994, a expressão, 'bem assim nos exercícios de 1996 a 1999', após a expressão 'nos exercícios financeiros de 1994 e 1995', e é suprimida a expressão, 'no exercício financeiro de 1994', passando a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 71 - Fica instituído, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim nos exercícios

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 - DISTRITO FEDERAL

de 1996 a 1999, o Fundo Social de Emergência, com o objetivo de saneamento financeiro da Fazenda Pública Federal e de estabilização econômica, cujos recursos serão aplicados no custeio das ações dos sistemas de saúde e educação, benefícios previdenciários e auxílios assistenciais de prestação continuada, inclusive liquidação de passivo previdenciário e outros programas de relevante interesse econômico e social.'

.....

Art. 2º - São substituídas a expressão 'Medida Provisória nº 419' pela expressão 'Lei nº 8.894, de 21 de junho de 1994,' e a expressão 'estendendo-se a vigência da última delas até 31 de dezembro de 1995' pela expressão 'e modificações posteriores', constantes do inciso II; são acrescidos ao inciso III as expressões 'bem assim até o exercício de 1999', e 'sujeita a alteração por lei ordinária, 'após as expressões 'de 1994 e 1995,' e 'trinta por cento', respectivamente; são acrescidas ao inciso V do mesmo artigo as expressões 'bem assim até o exercício de 1999,' e 'sujeita a alteração por lei ordinária,' após as expressões '1994 e 1995,' e 'centésimos por cento', respectivamente, todas constantes do art. 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição, introduzido pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1994, que passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 72 -

III - a parcela do produto da arrecadação resultante da elevação da alíquota da contribuição social sobre o lucro dos contribuintes a que se refere o § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de

7 *J. U. G. M.*

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 - DISTRITO FEDERAL

julho de 1991, a qual, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim até o exercício financeiro de 1999, passa a ser de trinta por cento, sujeita a alteração por lei ordinária, mantidas as demais normas da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988;

.....

V - a parcela do produto da arrecadação da contribuição de que trata a Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, devida pelas pessoas jurídicas a que se refere o inciso III deste artigo, a qual será calculada, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim até o exercício de 1999, mediante a aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento, sujeita a alteração por lei ordinária sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza;'

....."

4. No substitutivo adotado pela Comissão Especial destinada a proferir parecer ao Projeto na Câmara dos Deputados, o texto passou a ser o seguinte:

"Art. 1º - O art. 71 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar com a seguinte redação:

.....

'Art. 71. - Fica instituído, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, "bem assim no período de 01 de janeiro de 1996" a 30 de junho de 1997, o Fundo Social de Emergência, com o objetivo de saneamento financeiro da Fazenda Pública Federal e de estabilização econômica, cujos recursos serão aplicados prioritariamente no custeio das ações dos

J. Marí

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 - DISTRITO FEDERAL

sistemas de saúde e educação, benefícios previdenciários e auxílios assistenciais de prestação continuada, inclusive liquidação de passivo previdenciário, e despesas orçamentarias associadas a programas de relevante interesse econômico e social.'

.....

§ 2º - O fundo criado por este artigo passa a ser denominado Fundo de Estabilização Fiscal a partir do início do exercício financeiro de 1996.'

.....

Art. 2º - O art. 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 72: Integram o Fundo Social de Emergência:

.....

III - a parcela do produto da arrecadação resultante da elevação da alíquota da contribuição social sobre o lucro dos contribuintes a que se refere o § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a qual, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim no período de 01 de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997, passa a ser de trinta por cento, sujeita a alteração por lei ordinária, mantidas as demais normas da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988;

.....

V - a parcela do produto da arrecadação da contribuição de que a Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1980, devida pelas pessoas jurídicas a que se refere o inciso III deste artigo, a qual será calculada, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim no período de 01 de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997, mediante a aplicação de alíquota de setenta e cinco centésimos por cento, sujeita a

J. U. S. A.

alteração por lei ordinária, sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza;'

....."

5. Da data de apresentação do respectivo Projeto até sua remessa ao Senado Federal, em 22.11.95, nenhuma nota de retroatividade poderia ser vislumbrada na referência a "janeiro de 1996" ou ao "início do exercício financeiro de 1996". Até então, ainda era futuro o Ano Novo de 1996.

6. O art. 5º, inciso XXXVI, da Lei Maior, não veda a promulgação de lei com efeito retroativo mas, sim, que esse efeito prejudique o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Em termos de outros efeitos, não há empecilho constitucional à retroatividade da lei.

Ora, o objetivo específico da Emenda impugnada (prorrogação dos arts. 71 e 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias) é a não ininterrupção da vigência desses dispositivos e, assim, se estes se extinguiriam a 31.12.95, sua prorrogação teria de dar-se a partir de 1º de janeiro de 1996.

Na aplicação da Emenda Constitucional de prorrogação é que se irão definir situações para as quais a retroatividade será inadmissível o que ocorreria na hipótese de eventual conflito com o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

7. A situação é idêntica à ocorrida ao ensejo da promulgação da Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1994, que inclui no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias os artigos 71 e 72, sobre cuja alteração ora se questiona.

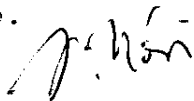
A referida Emenda foi editada no mês de março de 1994, prevendo, porém, que o Fundo por ela instituído vigoraria "nos exercícios financeiros de 1994 e 1995".

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 - DISTRITO FEDERAL

Não houve arguição de inconstitucionalidade àquela época: as técnicas de interpretação e a legislação infraconstitucional que o regulou bastaram para afastar as dificuldades emergentes."

Diante do pedido de cautelar, submeto a matéria à consideração do Plenário.

É o relatório.



/ghs

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA (RELATOR): -

Cuida-se de arguição de inconstitucionalidade de disposições constantes de Emenda Constitucional e, pois, do exercício do poder constituinte instituído. O STF já decidiu que, no âmbito do art. 102, I, "a", da Lei Magna, compreende-se, também, a competência da Corte para julgar da validade de emenda à Constituição, à vista de seu art. 60 e parágrafos. Sujeitam-se eventuais mudanças no texto da Lei Maior, inclusive no Ato de suas Disposições Constitucionais Transitórias, pelo Congresso Nacional, à iniciativa e ao processo consignados em seu art. 60 e parágrafos 2º e 3º, bem assim aos limites materiais, circunstanciais e temporais dos parágrafos 4º, 1º e 5º, do aludido artigo. Preceitua o § 4º do art. 60 mencionado:

"§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais."

Com efeito, qualquer seja a denominação utilizada, para o processo de mudança na Constituição, exato é que pressuposto está, a tanto, o exercício do poder criado e definido pela própria Lei Magna, que, assim, nela, encontra os limites de sua autoridade.

Reforma, emenda ou revisão são manifestações, portanto, do poder constituinte instituído e, por sua natureza, limitado; sem a plenitude criadora, pois, inerente ao poder constituinte originário. Georges Burdeau, em minuciosa análise das formas do

G. Néri

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

Poder Constituinte, define o instituído ou de revisão qual poder essencialmente limitado, qualificando-o como órgão do Estado, sujeito, à semelhança dos demais órgãos do Estado, às regras da Constituição relativas à sua estruturação e às condições de seu funcionamento ('apud' "Traité de Science Politique", vol. IV, págs. 234-235). Raul Machado Horta anota que o reconhecimento da natureza limitada do Poder Constituinte instituído é tema comum aos publicistas brasileiros, citando, dentre outras, nesse sentido, as lições de Pontes de Miranda (Comentários à Constituição Federal de 1934, Tomo II, pág. 528); Pinto Ferreira (Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno, 2ª ed., Tomo I, 1951, págs. 174-175); Nelson de Souza Sampaio (O Poder de Reforma Constitucional Moderno, 2ª ed., 1961, págs. 40, 80, 88); José Afonso da Silva (Curso de Direito Constitucional, 7ª ed., 1991, pág. 58); José Alfredo de Oliveira Baracho (Teoria Geral do Poder Constituinte, Revista Brasileira de Estudos Políticos, nº 52, janeiro de 1981, págs. 40, 41, 50, 57) ('apud' "Permanência e Mudança na Constituição", Revista Brasileira de Estudos Políticos, vol. 74/75, págs. 251/252).

Jorge Miranda, acerca da necessidade de limites materiais da reforma, escreve: "O problema dos limites materiais da revisão reconduz-se, no fundo, ao traçar de fronteiras entre o que vem a ser a função própria de uma revisão e o que seria já convolação em Constituição diferente. Por detrás dele, encontra-se uma iniludível tensão dialética entre transformação e subsistência e entre aquilo que se oferece mutável e aquilo que imprime caráter e razão de ser à Constituição. É um problema que se põe diante de qualquer Constituição e até diante do sistema jurídico em geral. Porque, em toda e qualquer Constituição, a revisão consiste em adotar preceitos sem bulir com os princípios, ele surge sempre, haja ou não disposições que enumerem, mais ou menos, significativamente, certos e determinados limites" ('apud' Manual de Direito Constitucional, 2ª ed., revista, 1993, Tomo II, págs. 173/174).

Em breve aceno a dispositivos que dizem com conteúdos imutáveis da Lei Magna, não caberá, entretanto, desconsiderar, por

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

sua relevância, a controvérsia acerca da repercussão do parágrafo 2º do art. 5º, da Constituição, no âmbito do art. 60, parágrafo 4º, inciso IV, pois, no primeiro, se estipula que "os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte". Escreveu, no particular, o ilustre professor Oscar Vilhena Vieira, referindo-se à extensão do limite material posto no art. 60, § 4º, IV, da Lei Magna, em conjunção com o aludido § 2º do art. 5º, "verbis": "Não são apenas aqueles direitos e garantias individuais arrolados no art. 5º da Constituição, que se encontram resguardados dos processos de deliberação diferenciados, mas toda uma gama de outros direitos constitucionais de caráter individual dispersos na Constituição e disciplinados em tratados dos quais o Brasil seja parte. Além de direitos supra legais, que, embora não positivados pela Constituição, são compatíveis com o regime e os princípios por ela adotados" ('in' Supremo Tribunal Federal - Jurisprudência Política, RT, 1994, págs. 91/92).

Observou, acerca desse tema, com propriedade, Gilmar Ferreira Mendes:

"Em qualquer hipótese, os limites do poder de revisão não se restringem, necessariamente, aos casos expressamente elencados nas 'garantias de eternidade'. Tal como observado por Bryde, a decisão sobre a imutabilidade de determinado princípio não significa que outros postulados fundamentais estejam submetidos ao poder de revisão (Bryde, 'Verfassungsentwicklung', p. 237). O efetivo significado dessas cláusulas de imutabilidade na prática constitucional não está imune a controvérsias. Se se entender que elas contêm uma 'proibição de ruptura de determinados princípios constitucionais' (Verfassungsprinzipiendurchbrechungs - verbot), tem-se de admitir que o seu significado é bem mais amplo do que uma proibição de revolução ou de destruição da própria Constituição (Revolutions- und Verfassungsbeseitigungsverbot).

J. N. S.

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

É que, nesse caso, a proibição atinge emendas constitucionais que, sem suprimir princípios fundamentais, acabam por lesá-los topicamente, deflagrando um processo de erosão da própria Constituição (Bryde, 'Verfassungsent icklung', p. 242) ('in' "AJURIS", n° 60, março de 1994, pág. 251)."

Outra significativa questão poderia se destacar, nesta definição do âmbito das cláusulas pétreas. Refiro-me ao "direito adquirido" previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição. No dispositivo, estipula-se que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". Decerto, emenda à Constituição não pode excluir de seu texto o inciso XXXVI do art. 5º, diante da cláusula posta no art. 60, § 4º, inciso IV, por versar regra de garantia. Se se considerar, de outra parte, que a Constituição emprega o termo "lei", em acepção estrita, como norma legislativa infraconstitucional, dir-se-ia que não está, aí, interdita a ação do constituinte derivado, por via de "emenda à Constituição". Exato ao constituinte originário sempre se admitiu, pela ilimitação, em princípio, de seus poderes, inserir, no texto da Constituição editada, disposição que venha alcançar direito adquirido. Assim ocorreu no art. 17 do Ato das Disposições Transitórias da Lei Magna de 1988, ao estabelecer: "Art. 17. Os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão imediatamente reduzidos aos limites dela decorrentes, 'não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido' ou percepção de excesso a qualquer título". Do próprio texto transcrito, exsurge, entretanto, em relevo a significação da garantia do 'direito adquirido', como valor fundamental integrante do núcleo essencial identificador do sistema da Constituição, a ponto de ressalvar sua não-incidência, em norma expressa, da qual emerge nítido o caráter da excepcionalidade, ao determinar-se que não seria invocável na hipótese concretamente definida. Não é possível deixar de ter presente, no tema dos limites à mudança na Constituição, a necessidade de resguardo dos princípios e valores imanentes à própria positividade do ordenamento

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

constitucional que servem de base à identidade do sistema plantado pelo constituinte originário. Relevante é, também no exame do ponto, compreender que a cláusula de imutabilidade do art. 60, § 4º, IV, da Constituição (os direitos e garantias individuais), não considerada a maior ou menor amplitude, já se consagra, anteriormente, na Lei Fundamental de Bonn, art. 79, III, e na Constituição de Portugal, de 1976, art. 290, a traduzir tendência segundo a qual os direitos individuais compõem questão proeminente no Estado de Direito democrático."

A Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º de março de 1994, incluiu no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição de 1988, os arts. 71, 72 e 73, com a seguinte redação:

"Art. 71 - Fica instituído, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, o Fundo Social de Emergência, com o objetivo de saneamento financeiro da Fazenda Pública Federal e de estabilização econômica, cujos recursos serão aplicados no custeio das ações dos sistemas de saúde e educação, benefícios previdenciários e auxílios assistenciais de prestação continuada, inclusive liquidação de passivo previdenciário, e outros programas de relevante interesse econômico e social.

'Parágrafo único'. - Ao Fundo criado por este artigo não se aplica, no exercício financeiro de 1994, o disposto na parte final do inciso II do § 9º do art. 165 da Constituição.

Art. 72. - Integram o Fundo Social de Emergência:

I - o produto da arrecadação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza incidente na fonte sobre pagamentos efetuados, a qualquer título, pela União, inclusive suas autarquias e fundações;

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

II - a parcela do produto da arrecadação do imposto sobre propriedade territorial rural, do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza e do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários, decorrente das alterações produzidas pela Medida Provisória nº 419 e pelas Leis nºs 8.847, 8.849 e 8.848, todas de 28 de janeiro de 1994, estendendo-se a vigência da última delas até 31 de dezembro de 1995;

III - a parcela do produto da arrecadação resultante da elevação da alíquota da contribuição social sobre o lucro dos contribuintes a que se refere o § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a qual, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, passa a ser de trinta por cento, mantidas as demais normas da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988;

IV - vinte por cento do produto da arrecadação de todos os impostos e contribuições da União, excetuando o previsto nos incisos I, II e III;

V - a parcela do produto da arrecadação da contribuição de que trata a Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, devida pelas pessoas jurídicas a que se refere o inciso III deste artigo, a qual será calculada, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, mediante aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza;

VI - outras receitas previstas em lei específica.

§ 1º - As alíquotas e a base de cálculo previstas nos incisos III e V aplicar-se-ão a partir do

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

primeiro dia do mês seguinte aos noventa dias posteriores à promulgação desta Emenda.

§ 2º - As parcelas de que tratam os incisos I, II, III e V serão previamente deduzidas da base de cálculo de qualquer vinculação ou participação constitucional ou legal, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 158, II, 159, 212 e 239 da Constituição.

§ 3º - A parcela de que trata o inciso IV será previamente deduzida da base de cálculo das vinculações ou participações constitucionais previstas nos arts. 153, § 5º, 157, II, 158, II, 212 e 239 da Constituição.

§ 4º - O disposto no parágrafo anterior não se aplica aos recursos previstos no art. 159 da Constituição.

§ 5º A parcela dos recursos provenientes do imposto sobre propriedade territorial rural e do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza, destinada ao Fundo Social de Emergência, nos termos do inciso II deste artigo, não poderá exceder:

I - no caso do imposto sobre propriedade territorial rural, a oitenta e seis inteiros e dois décimos por cento do total do produto de sua arrecadação;

II - no caso do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza, a cinco inteiros e seis décimos por cento do total do produto de sua arrecadação.

Art. 73 - Na regulação do Fundo Social de Emergência não poderá ser utilizado o instrumento previsto no inciso V do art. 59 da Constituição."

Pois bem, a Emenda Constitucional nº 10, de 04.03.1996, alterou os arts. 71 e 72 do ADCT, introduzidos pela Emenda

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

Constitucional de Revisão n° 1, de 1994, prorrogando-se a vigência do Fundo Social de Emergência no período de 1° de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997.

Pretende-se, na inicial, que, exaurido o prazo de vigência do referido Fundo a 31.12.1995, não poderia a Emenda Constitucional n° 10, que é de 04 de março de 1996, retroagir, em seus efeitos, a 1° de janeiro de 1996, pois, em assim dispondo, feriria o direito adquirido dos Estados, Distrito Federal e Municípios, no período de 1° de janeiro até o início de vigência da Emenda Constitucional n° 10, em março deste ano, no que concerne à participação no Fundo a que se refere o art. 159, inciso I, da Constituição, e à incidência do art. 160, da mesma Carta Política.

Nesse sentido, anotou a inicial (fls. 9), "verbis":

"Conforme artigos 71 a 73 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o FSE tinha vigência constitucional garantida até a data de 31 de dezembro de 1995, onde conforme determinação da nossa Carta Magna, se dissolveria o Fundo criado e passariam a ser mantidas as dotações orçamentarias anteriormente vigentes, como, por exemplo, as constantes dos artigos 159 e 160 da Constituição Federal. Esses artigos se referem à compulsoriedade a que a União está obrigada em repassar ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal e ao Fundo de Participação dos Municípios, percentagens fixas de recursos oriundos do Orçamento da União. Já o artigo 160 trata da vedação, por parte da União, de reter ou restringir a entrega dos recursos atribuídos no artigo 159, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios ressalvando, apenas, o direito da União de condicionar tal entrega de recursos ao pagamento dos débitos dos entes públicos acima citados.

J. Neri

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

Portanto, após 31 de dezembro de 1995, com o fim do Fundo Social de Emergência, cessou o descumprimento "autorizado" do repasse de recursos da União para o Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal e o Fundo de Participação dos Municípios, ficando, portanto, regularizada a situação nos meses de janeiro, fevereiro, ou até a promulgação da Emenda Constitucional que prorogue o Fundo Social de Emergência, hoje chamado Fundo de Estabilização Fiscal."

Na vigência da Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º.3.1994, que introduziu, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1988, os arts. 71, 72 e 73 sobre o Fundo Social de Emergência, a "quaestio juris" teria idêntica definição, eis que, entrando em vigor em março de 1994, operou a partir de janeiro do mesmo ano, tal qual sucede com a Emenda Constitucional nº 10, de 4.3.1996, que produz seus efeitos a partir de 1º de janeiro do ano em curso.

Bem o anotaram as informações às fls. 49/50:

"6. O art. 5º, inciso XXXVI, da Lei Maior, não veda a promulgação de lei com efeito retroativo mas, sim, que esse efeito prejudique o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Em termos de outros efeitos, não há empecilho constitucional à retroatividade da lei.

Ora, o objetivo específico da Emenda impugnada (prorrogação dos arts. 71 e 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias) é a não interrupção da vigência desses dispositivos e, assim, se estes se extinguíam a 31.12.95, sua prorrogação teria de dar-se a partir de 1º de janeiro de 1996.

J. Neri

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

Na aplicação da Emenda Constitucional de prorrogação é que se irão definir situações para as quais a retroatividade será inadmissível o que ocorreria na hipótese de eventual conflito com o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

7. A situação é idêntica à ocorrida ao ensejo da promulgação da Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1994, que inclui no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias os artigos 71 e 72, sobre cuja alteração ora se questiona.

A referida Emenda foi editada no mês de março de 1994, prevendo, porém, que o Fundo por ela instituído vigoraria "nos exercícios financeiros de 1994 e 1995".

Não houve argüição de inconstitucionalidade àquela época: as técnicas de interpretação e a legislação infraconstitucional que o regulou bastaram para afastar as dificuldades emergentes."

Na espécie, a inicial não invoca ofensa a qualquer dos incisos do art. 60 da Constituição, sustentando, porém, que a Emenda Constitucional nº 10/1996, em retrooperando a 1º de janeiro de 1996, lesaria o direito adquirido dos Estados, Distrito Federal e Municípios, "ut" art. 5º, XXXVI, da Constituição, à vista do disposto nos arts. 159 e 160, da Lei Maior. Dessa fundamentação decorreria, por via de consequência que a Emenda Constitucional nº 10/1996 atentaria contra o art. 60, I e IV, da Constituição. Mas, reitero, tal não se invocou, de explícito, na inicial.

Penso que, no caso, em que se possa admitir relevância à discussão da "quaestio juris" e, pois, ao que resulta da inicial, certo está, entretanto, que não cabe reconhecer, aqui, desde logo, o "periculum in mora", máxime, porque nada se demonstrou, de plano, quanto a prejuízos irreparáveis aos Estados, Distrito Federal e

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

Municípios, se a ação vier a ser julgada procedente. Releva observar que essa mesma situação se pôs quanto à Emenda Constitucional de Revisão n° 1, de 1993, promulgada também em março e com vigência a partir de 1° de janeiro do mesmo ano, consoante bem anotaram as informações do Presidente do Congresso Nacional.

Por último, já nos autos as informações, encarecendo-se ao Dr. Advogado-Geral da União e ao Dr. Procurador-Geral da República a urgência nos respectivos pronunciamentos, o julgamento final da demanda poderá dar-se em curto prazo.

Nesses termos, indefiro a cautelar.

J. Neri

/ghs

17/05/96

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
FEDERAL (MEDIDA LIMINAR)

Nº 1.420-0 DISTRITO

V O T O

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: - Senhor Presidente, se essa questão envolvesse altos interesses dos Estados a serem preservados - e todos eles andam numa situação financeira caótica, como todos sabemos -, não seria um Partido Político que iria defendê-los, senão os próprios Governadores dos Estados, que têm capacidade postulatória para a ação direta. Se a situação permanece nesse estágio, é porque há conveniência em que assim seja.

E é por isso mesmo, como salientado pelo eminente Relator, é pela própria conveniência, mais do que tudo, que se recomenda que não se deva tocar na integridade das normas impugnadas, pelo menos neste juízo preliminar, tanto que comportando matéria de alta relevância e indagação jurídica, até mesmo cláusulas pétreas da Constituição, tudo está a recomendar que a análise mais aprofundada do tema se deixe reservado para o mérito do julgamento.

Acompanhando o e. Relator, também indefiro a cautelar.



01896010
05550010
04203010
01590420

111

17/05/96

PLENÁRIO

ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1420-0 DISTRITO FEDERAL

(MEDIDA LIMINAR)

V O T O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: - Sr. Presidente, com a devida vênia, vou além. No caso, acho altamente discutível a relevância jurídica, pois se entendermos o contrário praticamente estaremos acabando com o poder constituinte derivado neste país.

Indefiro a liminar.



01896010
05550010
04203020
01280580

PLENARIO

EXTRATO DE ATA

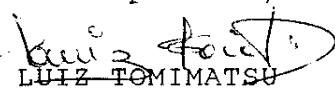
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.420-0 - medida liminar
ORIGEM : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. NERI DA SILVEIRA
REQTE. : PARTIDO LIBERAL - PL
ADV. : RENATO MORGANDO VIEIRA
REQDO. : CONGRESSO NACIONAL

Decisão: Por votação unânime, o Tribunal indeferiu o pedido de medida liminar. Votou o Presidente. Ausente, justificadamente, o Ministro Carlos Velloso. Plenário, 17.05.96.

01896010
05550010
04204000
00000640

Presidência do Senhor Ministro Sepúlveda Pertence.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Celso de Mello, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Francisco Rezek e Mauricio Corrêa.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.


LUIZ TOMIMATSU
Secretário