

O direito adquirido e a mudança de interpretação da Administração em matéria contratual

ARNOLDO WALD

Advogado no Rio de Janeiro,
Professor Catedrático de
Direito Civil da UERJ.

A proteção do direito adquirido se reveste, no direito brasileiro, de caráter constitucional, desde os primórdios da República, e, assim, o artigo 153 da Emenda Constitucional nº 1, de 17-10-1969, assegura, no seu § 3º, que:

“A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

O direito adquirido é definido pela legislação ordinária, nos precisos termos do artigo 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, com a redação que lhe deu a Lei nº 3.238, de 1-8-1957, esclarecendo que:

“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 condições preestabelecidas inalteráveis a arbitrio de outrem*”.

A mudança de interpretação, com a modificação de critérios, é lícita e válida para o futuro, mas não pode atingir contratos já firmados e créditos já reconhecidos pelo devedor.

Neste sentido, por várias vezes, a Consultoria-Geral da República, em pareceres que mereceram a aprovação do Exmo. Sr. Presidente da República, reconheceu que o ato administrativo — e, com muito mais razão, o contrato celebrado com a Administração — só pode ser modificado unilateralmente ou revogado, desde que não fira direito adquirido, ou seja, direito subjetivo do interessado (que passou a integrar o seu patrimônio).

Para a Consultoria-Geral da República, é manso e pacífico que a eventual variação de hermenêutica não implica em inquirir de ilegalidade o ato anteriormente praticado, pois

“A revisão dos atos só é de admitir-se quando eles eram ilegais — o que não se deu no caso, HOUVE APENAS A MODI-

**FICAÇÃO DE UM CRITÉRIO DE ACORDO COM O QUE
PARECEU A BOA HERMENÊUTICA.”**

(CARLOS MAXIMILIANO, *Pareceres do Consultor-Geral da República*, vol. II, p. 133).

Em outro parecer da Consultoria-Geral, da lavra do Professor ADROALDO MESQUITA DA COSTA, foi afirmado que:

“... há que se ter em vista ainda o resguardo do direito subjetivo do funcionário, o qual não poderá sofrer sacrifícios, motivados pela ilegalidade do ato consumado”.

(*Parecer*, nº 075-H, in *Diário Oficial da União*, de 26-9-84, p. 8.641).

O Supremo Tribunal Federal teve o ensejo de reconhecer que descabe a mudança de interpretação de atos normativos, em prejuízo da parte, pois, decidida a questão, “não mais poderia, a seu juízo, ser reaberta a interpretação subjetiva da autoridade administrativa exercida *opportuno tempore*”. (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 48, p. 350).

A matéria chegou a merecer Súmula do Supremo Tribunal Federal, na qual foi salientado que “a administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais”, mas só pode revogá-los desde que respeitadas os direitos adquiridos” (Súmula nº 473).

No acórdão líder, que ensejou a elaboração da Súmula, o mais alto tribunal do País, invocando a lição de FRANCISCO CAMPOS, entendeu ser inadmissível a modificação, por ato da Administração, de efeitos já produzidos por um ato administrativo anterior, concluindo que:

“não se compreende que a Administração não se vincule por aquele ato da mesma maneira que o legislador é vinculado, ao editar a nova lei, pelos efeitos produzidos sob a vigência da lei anterior”.

Entendeu a mencionada decisão que a *irretratabilidade dos atos administrativos, que produziram os seus efeitos, constitui um imperativo de segurança jurídica* (Acórdão do Mandado de Segurança nº 12.512, in *Revista Forense*, vol. 212, p. 98).

No Mandado de Segurança nº 13.942, o mesmo Tribunal confirmou que os atos administrativos podem ser rescindidos, mas, quando já operaram os seus efeitos, a autoridade deve indicar, precisamente, o vício ou ilegalidade de que se acham contaminados, para se possibilitar o controle judicial sobre a revogação, constituindo abuso de poder a rescisão pura e simples ou não idoneamente motivada (*Revista Forense*, vol. 212, p. 91).

A orientação dos Tribunais, no sentido de considerar irrevogável o ato jurídico criador de direito subjetivo, é mansa e pacífica nos últimos

quarenta anos, como se verifica pelas inúmeras decisões proferidas tanto pelo Supremo Tribunal Federal, como pelo Tribunal Federal de Recursos e pelos Tribunais locais.

De qualquer modo, em virtude de modificação de interpretação não pode ser alterado unilateralmente contrato bilateral, pois, como já decidiu a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Federal de Recursos na Apelação Cível nº 83.987:

“As atribuições legais detidas pela SUNAMAM, no controle da construção naval, têm limite nas cláusulas contratuais ditadas por ela própria, como financiadora, e assim infensas a alterações unilaterais decorrentes de ato normativo editado posteriormente.”

Mais recentemente, a Egrégia Quinta Câmara do T.F.R. decidiu, em acórdão do qual foi relator o Ministro PEDRO ACIOLI que:

“Todo contrato — seja privado ou público — tem como base fundamental dois princípios: o primeiro, o da lei entre as partes, *lex partes*, e, o segundo, o da observância do que foi pactuado, *pacta sunt servanda*”.

.....
“Os contratos firmados pelos impetrantes com os impetrados é lei entre as partes e há de ser observado e cumprido pelas mesmas até que estas disponham consensualmente de forma diferente.

Nesse particular, esta Turma já se pronunciou a respeito da matéria sobre contrato de financiamento por mútuo, sob a égide do princípio *pacta sunt servanda* quando destacamos que:

“a pessoa jurídica de direito público, quando contrata matéria disciplinada no direito privado, segue as regras deste, como qualquer particular, em respeito ao princípio *pacta sunt servanda*”.

(AC nº 82.241-RJ, Rel. Min. Pedro Acioli, in DJ, de 16 de novembro de 1984).

Idêntico tem sido o entendimento sufragado unanimemente pela doutrina, como se verifica nas lições de MIGUEL SEABRA FAGUNDES (*Revista de Direito Administrativo*, vol. III p. 3), FRANCISCO CAMPOS (*Direito Administrativo*, Rio, 1943, p. 60 e *Revista de Direito Administrativo*, vol. 23, p. 310), CARLOS MEDEIROS SILVA (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 18, p. 282), JOSÉ FREDERICO MARQUES (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 30, p. 18) e HELY LOPES MEIRELLES (*Direito Administrativo Brasileiro*, 10ª edição, 1984, p. 160).

Tanto a doutrina como a jurisprudência fazem a adequada distinção entre a *anulação* do ato administrativo, que pressupõe sua ilegalidade ostensiva e que, no campo contratual, só pode ser declarada quando possível a volta ao *statu quo ante* e a *revogação* explícita ou implícita do

ato da Administração, que não pode lesar direitos alheios, que só se aplica para o futuro e não atinge situações pretéritas. A anulação só é admissível por vício de legalidade que deve ser, desde logo, comprovado, como quando se trata de decisão tomada por autoridade incompetente. A revogação, ao contrário, importa em mudança de orientação da Administração, que é legítima desde que passe a vigorar a partir do momento em que as autoridades alteram a sua interpretação, ou seja, *ex nunc*, a partir de agora, para o futuro.

Mesmo assim, examinando a eventual anulabilidade dos atos da Administração, entre os quais se incluem os contratos, o Supremo Tribunal Federal entendeu que, no caso de atos anuláveis:

“É preciso que se submeta o caso ao Judiciário por força do princípio da separação dos poderes. Neste ponto, desce a Administração Pública à condição de particular, para o efeito de disputar em Juízo a nulidade do seu próprio ato, do qual ela não pode ser Juiz. É a lição dada há muitos anos por LAFAYETTE, RUI BARBOSA e outros luminares de nosso direito”.

(Voto do Ministro MÁRIO GUIMARÃES, in *Revista dos Tribunais*, vol. 240, p. 261 e seguintes).

e que:

“... se o ato origina certas situações jurídicas e não se trata de nulidade ou de defeito manifesto, sua nulidade há de ser discutida e solvida no Judiciário, sob pena de se instaurar o caos na Administração ...”.

(Voto do Ministro OROZIMBO NONATO, *loc. cit.*).

Autores insuspeitos quanto à sua fidelidade aos interesses públicos, como VICENTE RAO, THEMISTOCLES CAVALCANTI e MIGUEL REALE, também sustentam que a mutabilidade das decisões administrativas encontra os seus limites no respeito aos direitos já existentes, “aos fatos e atos jurídicos dos quais esses direitos ou situações subjetivas resultaram em favor das pessoas” e dos “direitos legalmente adquiridos” (VICENTE RAO, *O Direito e a Vida dos Direitos*, vol. II, São Paulo, 1952, p. 452).

Em monografia que dedicou ao assunto, o Professor MIGUEL REALE afirma que se autoridade, no uso de seu poder discricionário, baixou ato legítimo e à sombra do mesmo se constituíram situações jurídicas, “não pode a superveniente invocação do interesse público ter força para desfazer interesses legítimos aperfeiçoados”. A eventual variação de entendimento da Administração, quando abrange fatos e direitos, é válida, mas não pode alterar situações já ocorridas (MIGUEL REALE, *Revogação e Anulamento do Ato Administrativo*, Rio, Forense, pp. 95 a 99).

Tudo que se escreveu a respeito dos atos administrativos se aplica, com muito mais razão, aos contratos celebrados com a Administração.