

# CONSELHO NACIONAL DO PETRÓLEO

## HORÁRIO PARA VENDA DE COMBUSTÍVEIS

Recurso MS 213.314-  
Tribunal STF

### PENHORA JÁ REALIZADA — APLICAÇÃO DA LEI - SE FERRE A CONSTITUIÇÃO

#### RESUMO

- ... A inconstitucionalidade da aplicação retroativa é fundamento suficiente. Mas, a ele acresce a observação que se procura destacar em casos semelhantes, das soluções processuais contrárias ao espírito constitucional. Não há ato de império contra a Constituição (ou não existe Constituição!). O chamado processo moderno, como o Direito Administrativo, ingressaram no Brasil pelas mãos do Min. FRANCISCO CAMPOS, na ditadura fascista do Estado Novo, inspirados nos direitos correspondentes que vigoravam nos regimes fascistas da Europa, notadamente na Itália de BENITO MUSSOLINI, mas também na Alemanha nazista, na França ocupada, na Espanha do Generalíssimo FRANCO e em Portugal de SALAZAR. O próprio CALAMANDREI lembra, no prefácio escrito para a edição alemã do Elogio dei Giudici (Lob der Richer), o quanto teve de calar ao compor, paralelamente ao elogio da magistratura da época, formada no período pré-facista, o elogio da legalidade, entonando nas mudas entrelinhas. O protesto contra o regime estava no que se calou, e não no que se escreveu (Derecho Processual Civil, ed. 1962, v. III/253, Estudios). Evidentemente, essa atmosfera não era boa fonte do Direito. Regimes de extrema direita (como os de extrema esquerda, o outro lado dessa decadente ferradura ideológica dos séculos XIX e XX) valorizam o centralismo estatal e a figura do Estado-juiz todo poderoso, menosprezando a ordem jurídica constitucional democrática (que admite direitos contra o processo e contra o Estado, inclusive do credor e dos poderosos, em equilíbrio com o direito de igual origem do devedor e dos que não têm poder econômico e político) e minimizando os princípios decorrentes das normas incompatíveis que, neste século, só existiram intocáveis na Inglaterra e nos países de Direito anglo-saxão. O Brasil não foi e ainda não é nenhum exemplo da liberal democracia. Seria mesmo estranho encontrar aqui um processo judiciário ou um Direito Administrativo "filtrados pela Constituição" como, nos Estados Unidos, recebeu WOODROW WILSON ("O Estudo da Administração", na separata 16 dos Cadernos de Administração Pública da Fundação Getúlio Vargas. Conferir TJSP, MS 213.314-SP Pleno de 25-10-72, relator Des. ACÁCIO REBOUÇAS, apud Des. HENRIQUE MACHADO, Dez Anos de Jurisprudência, Lex, 1974, v. I/298, 303 e 304), valendo ainda recordar Calamandrei quando deplorou que, na Itália libertada, as concepções autoritárias não cedessem com bastante rapidez às exigências da nova legalidade democrática. Processo não é dogma. É o braço da Constituição, instrumento útil para impedir que a força prevaleça sobre o direito. - Basta admitir a hipótese do credor não encontrar outro bem para penhora. É o suficiente para desmanchar a construção, sustentada nos debates, de que o estado pode, depois da penhora feita, entender que aquele bem é impenhorável, desfazendo a constrição sem ofensa a direito. Evidentemente, não pode! Em linguagem popular, seria tirar-lhe o tapete! Aquilo que existiu no tempo é ato jurídico perfeito, insuprimível pela lei posterior, que não tem nenhum efeito retrooperante. Prevalece a Constituição democrática sobre qualquer dogma científico, seja de processo, seja de outra ordem. E isso, nos preciosos termos colocados pelo STF, no mencionado acórdão do Min. THOMPSON FLORES. Se a penhora atendeu as disposições da lei então vigente, ela prevalece. Não é alcançada pela posterior Lei 8.009/90. Ac. de 05-09-1990 Rev. dos Tribunais - Junho de 1991 - Vol. 668 - pág. 113. EMFOR 530

#### EMENTA

Procedida regularmente a penhora de bem de família anteriormente à vigência da Lei 8.009/90, que dispôs

no sentido de sua impenhorabilidade, se está em presença de ato jurídico perfeito e acabado, gerador de direitos adquiridos, plenamente eficaz segundo a lei antiga, e que, portanto, deve permanecer ao abrigo de ataques da lei processual nova, por imperativo constitucional (art. 5º, XXXVI).

#### **NOTA DA REDAÇÃO**

Lex