

Presidência

NOTA TÉCNICA 19, DE 1º DE DEZEMBRO DE 2015

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ), no uso de suas atribuições legais e regimentais,

CONSIDERANDO a decisão plenária no julgamento do Procedimento de Nota Técnica 0004606-76.2015.2.00.0000, na 222ª Sessão Ordinária, realizada em 1º de dezembro de 2015;

RESOLVE:

Dirigir-se ao Senado Federal, à Câmara dos Deputados, à Casa Civil da Presidência da República e à Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça para manifestar-se pela rejeição da Proposta de Emenda Constitucional 48/2015, em tramitação no Senado Federal, nos seguintes termos:

I - RELATÓRIO E TEOR DA PROPOSTA

Trata-se de Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 48/2015, de autoria do Senador Vicentinho Alves, que propõe acrescentar o § 13 ao artigo 37, da Constituição Federal, com a seguinte redação:

Acrescenta o § 13 ao art. 37 da Constituição Federal para dispor sobre a convalidação de atos administrativos.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 37 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte § 13:

"Art. 37.
....."

§ 13 Os atos administrativos eivados de qualquer vício jurídico dos quais decorram efeitos favoráveis para os destinatários convalidam-se após cinco anos contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé." (NR)

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

A justificativa apresentada pelo autor da proposta está lastreada, principalmente, no princípio da segurança jurídica, ao argumento de que se destina a proteger situações definitivamente consolidadas no passado, sob o manto do direito então vigente, e devidamente canceladas por atos da Administração Pública.

Cita, ainda, o princípio da proteção da confiança, enfatizando que não pode haver harmonia e paz social sem um grau mínimo de confiança dos sujeitos de direito na estabilidade dessas relações.

Entende que o cidadão de boa-fé não pode viver assombrado pela vontade desmedida do Estado, em situação de insegurança jurídica decorrente de eventual equívoco inicial da Administração Pública.

Assevera que a proposta está "fortemente alicerçada" em elementos pacificamente aceitos pelos operadores do Direito e consagra a estabilidade das relações jurídicas.

Revela que regra semelhante está contemplada no art. 54, da Lei 9.784/1999, segundo o qual "[O] direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

Informa que o Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 645.856/RS, declarou que não pode o administrado ficar sujeito indefinidamente ao poder de autotutela do Estado, sob pena de desestabilizar um dos pilares mestres do Estado Democrático de Direito, qual seja, o princípio da segurança jurídica.

Entende, portanto, relevante a inclusão desse regramento, de estender a regra da decadência quinquenal para a invalidação dos atos administrativos antijurídicos dos quais decorram efeitos favoráveis aos destinatários, a todas as entidades federativas.

II - DO CABIMENTO DA NOTA TÉCNICA

O procedimento destinado à elaboração de Nota Técnica no âmbito do Conselho Nacional de Justiça está disciplinado no art. 103 do Regimento Interno do CNJ.

O inciso I do referido dispositivo estabelece a possibilidade de deliberação de Nota Técnica, de ofício ou mediante provocação de agentes de outros Poderes, sobre políticas públicas que afetem o desempenho do Poder Judiciário, anteprojetos e projetos de lei, e quaisquer outros atos

com força normativa que tramitem no Congresso Nacional, nas Assembleias Legislativas ou em quaisquer outros entes da Administração Pública Direta ou Indireta, quando caracterizado o interesse do Poder Judiciário.

Pois bem. Apesar de o pedido para emissão de Nota Técnica ter sido formulado pela Associação Nacional de Defesa dos Concursos para Cartórios (ANDECC), se faz relevante a avaliação da matéria, de ofício, por este Conselho, por se tratar de Proposta de Emenda à Constituição que tramita no Congresso Nacional, de inegável interesse do Poder Judiciário.

III - ANÁLISE DA PROPOSTA

A Proposta de Emenda à Constituição em apreço visa, em última análise, incluir na Constituição Federal regra existente na Lei que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Vê-se que a PEC 48/2015 nada mais é que uma reformulação das regras constantes do art. 54, da Lei 9.784/1999, que dispõe:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

A PEC, por sua vez, não trata com clareza do prazo decadencial, como previsto na norma supra, mas deixa implícita tal disposição quando estabelece que "os atos administrativos eivados de qualquer vício jurídico dos quais decorram efeitos favoráveis para os destinatários convalidam-se após cinco anos contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé". (grifos meus)

Ao analisar a fundamentação proposta para a inclusão do respectivo dispositivo, a norma não deve ser incluída na Constituição Federal - apesar de a CF de 1988 ter conteúdo formal - por se tratar de matéria própria da legislação infraconstitucional.

Não obstante esse aspecto, incluir regra na Constituição, que permita a convalidação de atos administrativos eivados de quaisquer vícios jurídicos, pode representar uma temeridade, até porque existem vícios que acarretam a nulidade do ato, ou seja, não são passíveis de convalidação, por serem insanáveis.

Inegável que "um dos interesses fundamentais do Direito é a estabilidade das relações constituídas" [1] . Todavia, essa afirmação não importa em dizer que todo e qualquer ato que padeça de vício pode ser convalidado, pois "[A] possibilidade de convalidação irá categorizá-lo na classe dos anuláveis, em oposição aos nulos e aos inexistentes (...). Em suma: qualquer ato inválido é ou não convalidável, mas entre os não convalidáveis alguns são nulos e outros inexistentes (...) [2] " .

Logo, diante de uma nulidade, não resta outra alternativa ao administrador senão a de declarar a invalidade do ato administrativo questionado. E, nessa lógica, existem vícios que acarretam a nulidade do ato.

Aliás, não é por outro motivo que o art. 55 da Lei 9.784/99 estabelece que "(...) os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração."

Dessa forma, da maneira genérica como se pretende tratar o assunto - permitir que a convalidação ocorra diante de quaisquer vícios -, não deveria sequer ser objeto de ato normativo, ainda mais de Proposta de Emenda à Constituição.

De outro lado, a matéria já se encontra suficientemente regulamentada nos arts. 54 e 55, da Lei 9.784/99, não ensejando sua inclusão na Constituição da República.

Ademais, a inserção do dispositivo em comento tem como finalidade convalidar a designação dos interinos que receberam a outorga de delegação no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal e o início da vigência da Lei 8.935, de 18 de novembro de 1994, ou após o início da vigência da Lei 8.935, de 18 de novembro de 1994, desde que o titular da outorga estivesse há 5 (cinco) anos ininterruptos no exercício da delegação, na data da decisão que tenha determinado a desconstituição do ato delegatório ou declarado a vacância do serviço notarial ou de registro, conforme consta na PEC 51/2015.

Portanto, a proposição apresentada na PEC 48/2015 não deve servir como via de acesso para que os interinos sejam confirmados nas delegações, sem que haja a necessária e indispensável submissão ao concurso público.

IV - CONCLUSÃO

Diante do exposto, envie-se às presidências do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, a presente Nota Técnica propondo **rejeição da PEC 48/2015**, nos termos da fundamentação.

Sugere-se, se possível, que a Comissão Permanente de Articulação Federativa e Parlamentar do CNJ acompanhe a tramitação da proposta.

A presente Nota Técnica foi aprovada, por unanimidade, pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça, conforme certidão anexa, para ser encaminhada ao Presidente do Senado Federal, ao Presidente da Câmara dos Deputados, à Casa Civil da Presidência da República e à Secretaria da Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça.

Ministro **Ricardo Lewandowski**

[1] Bandeira de Mello, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo* . São Paulo, Malheiros Editores, 2015. P. 485.

[2] Idem.