

houvesse de caber a posição *de autor*, quanto naqueles outros em que lhe houvesse de caber a posição *de réu*: sirva de exemplo a legislação extraordinária do marido, nos litígios judiciais que tenham por objeto bens dotais, de propriedade da mulher. Noutras hipóteses, mais freqüentes, a legitimação extraordinária só autoriza a substituição processual *ativa*, isto é, o legitimado extraordinário pode *postular* em juízo o (alegado) direito de outrem, mas não tem qualidade para defendê-lo em ação proposta por terceiro; assim, *v.g.*, o condômino de edifício de apartamentos goza de legitimação para cobrar de outro condômino, na omissão do síndico, a multa cabível pela infração da convenção condominial (Lei n.º 4.591, de 16-12-964, art. 21, parágrafo único, *fine*), mas não para ser demandado por outro condômino que queira ver declarada a inexistência de débito com essa origem. Ainda mais: há casos em que o legitimado extraordinário pode participar do processo *ab initio*, e outros em que apenas se lhe faculta intervir como substituto processual no curso do feito, sob determinadas circunstâncias: o fiador, por exemplo, está habilitado a *promover o andamento de execução já iniciada* pelo credor contra o devedor e por aquêle retardada sem justa causa (Código Civil, art. 1.498), mas não lhe seria possível *instaurar, êle mesmo*, a execução.

Em princípio, pois, a lei, ao definir as atribuições da CEPE-1, poderia ter limitado ao processo de conhecimento o âmbito de sua legitimação extraordinária, em matéria de desapropriação. Ela teria qualidade para figurar como autora, *nomine proprio*, nas ações expropriatórias, relativas a bens incluídos na sua área de atuação, mas a “execução” do julgado — ou seja, o pagamento da indenização — caberia ao titular da situação jurídica substantiva, isto é, ao Estado, em cujo patrimônio ingressa — êste ponto é pacífico — o bem desapropriado. Se tal foi a solução adotada pelo legislador, eis o que resta verificar, para (afinal!) tentar responder, com segurança, à consulta. Abramos nôvo item para êsse derradeiro passo do nosso itinerário.

9. Reza o art. 9.º da Lei n.º 1.236:

“A CEPE-1 fica autorizada a *promover e efetivar* as desapropriações necessárias à execução dos projetos de urbanização...”

A expressão grifada é que fornece a suspirada chave do enigma. A legitimação extraordinária de que se investiu a autarquia abrange não só a *promoção*, mas também a *efetivação* das expropriações de que ali se cogita. *Promover* uma desapropriação é, à evidência, propor em juízo a competente ação expropriatória. Por conseguinte, as ações expropriatórias referentes a bens incluídos na área de atuação da CEPE-1 devem ser *por ela* propostas, e não pelo Estado: a legitimação extraordinária é aí, com efeito, *exclusiva*, no sentido de que o Estado, ao delegar à entidade autárquica a mencionada atribuição, despojou-se, *ipso facto*, da faculdade de exercê-la; não se conceberia, do ponto-de-vista administrativo, que as ações em foco

pudessem ser *indiferentemente* propostas pelo Estado ou pela CEPE-1, sendo fácil imaginar a balbúrdia que semelhante regime instauraria.

Agora, o *punctus pruriens*: que é *efetivar* a desapropriação? Só há um sentido logicamente atribuível a essa expressão: é o de *consumar, aperfeiçoar, completar* o procedimento expropriatório. Ora, por que ato se consuma, se aperfeiçoa, se completa a desapropriação? Pelo ato em virtude do qual o bem sobre que ela incide sai do patrimônio do expropriado e ingressa no patrimônio da entidade em cujo benefício se desapropria. Êsse ato, segundo a doutrina entre nós largamente predominante, é o *pagamento da indenização* (F. WHITAKER, *Desapropriação* 3.ª ed., pág. 34; SEABRA FAGUNDES, *Da desapropriação no direito brasileiro*, 2.ª ed., Rio, 1949, pág. 391; SAN TIAGO DANTAS, *Problemas de direito positivo*, Rio, 1953, pág. 190; EBERT VIANA CHAMOUN, *Breve nota acêrca da perda e da aquisição da propriedade do bem expropriado*, in *Rev. de Dir. da PRG*, vol. 11, págs. 13/14; Supremo Tribunal Federal, em 26-11-1948, *Rev. For.*, vol. 122, pág. 422; Tribunal de Justiça do ex-Distrito Federal, em 8-7-1949, *Revista de Direito Administrativo*, vol. 20, pág. 53).

Em conseqüência, à legitimação para *efetivar* a desapropriação corresponde a legitimação passiva para a “execução” do julgado que fixou o preço. Em outras palavras: ao órgão a que cabe a efetivação também incumbe o pagamento. Se a efetivação compete à CEPE-1, como estatui a Lei n.º 1.236, é a ela que se há de dirigir o expropriado para receber a importância da indenização. E essa legitimação extraordinária é igualmente *exclusiva*, pois aqui tampouco se compreende que duas entidades distintas, a autarquia e o Estado, ficassem indiferentemente responsáveis pelo pagamento.

De tudo isso deflui que *contra a CEPE-1, e só contra ela*, deve dirigir-se o precatório. Razão assiste, portanto, ao expropriado em requerer a renumeração.

Sub censura.

Rio de Janeiro, 12 de julho de 1968.

JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA
Procurador do Estado

FUNCIONÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL PARA O EXERCÍCIO DA PROFISSÃO CORRESPONDENTE AO CARGO. PROVIDÊNCIAS CABÍVEIS

1. Originou-se o presente processo do Ofício n.º 1.227, de 17-7-1967, endereçado pelo presidente do Conselho Regional de Medicina do Estado da Guanabara ao Diretor da Divisão de Fiscalização da Medicina, com

municando que A. C. M. está envolvido no processo ético-profissional n.º 74, e solicitando as devidas providências no sentido de coibir o referido cidadão a praticar ilegalmente a medicina no Estado da Guanabara, uma vez que o mesmo não está inscrito no dito Conselho.

Interditado o respectivo consultório particular, diante da informação de que A. C. M. é médico do Estado, o processo foi encaminhado ao Exm.º Senhor Secretário de Saúde, confirmando-se nessa Secretaria de Estado que o servidor em causa está lotado em Centro Médico Sanitário de determinada Região Administrativa.

Presente o processo ao ilustre Procurador do Estado, Dr. AMÍLCAR PARANHOS DA SILVA VELOSO, nas funções de Chefe do Serviço Jurídico da SUSEME, S. Ex.ª solicitou se apurasse se o médico em questão já se inscrevera no Conselho Regional de Medicina, informando o referido órgão, por Ofício n.º 1.868, de 6-11-1967, ao Diretor da Divisão de Fiscalização de Medicina, que o mesmo ainda não se inscrevera no aludido Conselho.

Anteriormente, a Divisão de Fiscalização da Medicina expedira memorando ao médico em questão, pedindo o seu comparecimento para a prestação de esclarecimentos, chamamento êsse não atendido pelo interessado, pelo que se infere do processo.

2. Manifestou-se então sobre a matéria, em longo e brilhante parecer, o Dr. AMÍLCAR PARANHOS DA SILVA VELOSO, no qual o ilustre Procurador principia por fazer um minudente levantamento da legislação aplicável ao exercício da medicina.

Depois de afirmar que “simplesmente *não pode* exercer a medicina o médico que não fôr inscrito perante o respectivo Conselho Regional”, salienta o parecer em tela já ter sido equacionada, pela eficaz intervenção da Divisão de Fiscalização da Medicina, através da interdição do respectivo consultório, a questão do exercício profissional na esfera privada, restando o problema pertinente ao fato de que o médico não registrado no Conselho Regional, e que não pode exercer a medicina, continua a exercê-la como funcionário público. Aduz que a indagação, na esfera funcional, reside em se saber qual a atitude a adotar enquanto não regularizada a situação profissional do funcionário.

Sustenta, a seguir, que não se trata de fato descrito como tipificando crime contra a administração pública, nem ser caso de crime praticado em detrimento de dever inerente à função pública, pois o dever de estar registrado a ela não seria peculiar, mas a tãda uma categoria profissional. Afasta a possibilidade de demissão, por entender que a situação não é enquadrável nas oito hipóteses restantes, previstas no artigo 225 do Estatuto do Pessoal Civil do Poder Executivo do Estado da Guanabara.

Depois de referir outras disposições do Estatuto, acrescenta o ilustre parecerista que lhe restou para análise apenas o dever inserido no art. 212, VI, do Estatuto, que impõe como dever do funcionário a observância das normas legais e regulamentares.

Infere daí que “o funcionário é obrigado a observar as normas legais e regulamentares que se constituem em condição para que êle continue a poder exercer seu cargo. Pois, se não o exerce êle, deixa de ser assíduo — sequer podendo ser pontual —, tampouco podendo cumprir aquela obrigação óbvia, afinal, que é a de se desincumbir de sua função pública, dever primeiro”.

E prossegue o parecer do ilustre colega, Dr. AMÍLCAR PARANHOS DA SILVA VELOSO:

“Se o próprio funcionário dá causa a que, pela transgressão de uma lei, não possa ser exercido seu cargo, parece-me fora de dúvida que terá praticado a falta disciplinar prevista no art. 212, VI, do Estatuto, porque da inobservância ressentido-se a administração, com a ausência, na espécie, de funcionário com quem devia poder contar”.

Acrescenta o parecer que

“Tal ausência, no caso, ainda não existe, e, pelos motivos do processo, somente poderá resultar de uma declaração de impedimento de o funcionário exercer seu cargo. E impedimento que terá decorrido apenas da omissão do funcionário, em relação a um comezinho dever. E impedimento que não poderá deixar de ser declarado pela Administração, ela, acima de todos, a quem compete zelar pela observância dos dispositivos legais”.

Salienta que

“Na espécie, a falta disciplinar decorrerá da declaração do impedimento, anteriormente à qual oportunidade não haverá para imposição de qualquer penalidade ao funcionário”.

Alvitra, então, o nobre colega que seja declarado o impedimento de o médico em questão exercer o seu cargo, notando que, por tratar-se de figura omissa no Estado, que não prevê a autoridade para declará-lo, aconselha a prudência que a autoridade maior o declare.

Declarado o impedimento, observa o parecer que o funcionário, por não ter exercício, “não fará jus a vencimentos e vantagens, e à contagem de tempo de serviço, tudo se passando como se suspenso estivesse o funcionário, desde a data da declaração do impedimento para o exercício, até aquela em que, eventualmente, venha a provar haver êle cessado”.

E segue o citado parecer:

“E, porque impedido legalmente, não possa êle ter exercício, e ainda porque, tendo dado causa ao impedimento, tenha praticado falta funcional, na espécie, submete-se à consequente sanção (...). Desta maneira, impõe-se a aplicação de pena disciplinar ao funcionário que, por culpa sua, impede-se de exercer o cargo, inobservando dispositivos legais e regulamentares. E até para ensejar, na espécie, que o funcionário providencie a cessação de seu impedimento, sugiro que se proceda a uma graduação da pena, enquanto fôr continuada a falta. Assim é que proponho, uma vez declarado o impedimento pelo Exmo. Governador, volte o processo ao chefe de sua unidade administrativa, para que imponha ao funcionário a pena de advertência, cientificando-o de que será repreendido se, dentro em 30 dias, não fizer cessar o impedimento legal, impondo-lhe a pena de repreensão se não houver cessado o impedimento, oportunidade em que deverá ser cientificado da necessidade de fazê-lo cessar nos 15 dias subseqüentes, sob pena de suspensão, que dever-lhe-á, pela mesma autoridade, ser imposta pelo prazo de 30 dias, cientificando-se o interessado de que penalidade maior lhe será aplicada se nesse prazo de 30 dias não cessar o impedimento.

Persistindo mesmo assim o impedimento, o processo deverá ir à consideração do Secretário de Estado a que estiver subordinado o funcionário, para sucessivas aplicações de suspensão por 90 dias, até quando cessado o impedimento, durante todo cujo curso o funcionário não receberá vencimentos ou vantagens, nem terá computado tempo de serviço”.

Concluiu o ilustre colega sugerindo que, antes da efetivação das medidas aventadas em seu parecer, fôsse ouvida esta Procuradoria-Geral do Estado, para pronunciamento em caráter normativo, com o que anuiu o Exmo. Senhor Secretário de Estado de Saúde.

3. O processo estava em estudos, quando chegou às mãos do signatário o Processo n.º 01/13 174/68, consubstanciando o Ofício n.º 510, de 19-4-1968, do Senhor Presidente do Conselho Regional de Medicina do Estado da Guanabara, comunicando ao Senhor Secretário de Administração que o cidadão A. C. M. está exercendo ilegalmente a medicina no Estado da Guanabara. Providenciei a juntada do dito Processo n.º 01/13 174/68 ao presente processo.

4. Já vão bem longe os tempos em que, a propósito da fiscalização das atividades dos médicos, se justificavam as queixas de PLÍNIO, o Antigo, *Naturalis Historia*, XXIX, I, registrando que “só nesta arte acontece que basta alguém declarar-se médico para que se lhe acredite, não havendo lei alguma para punir a incapacidade e nenhum exemplo de punição” (*apud* JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, *in Direito Administrativo do Brasil*, vol. IV, *Poder de Polícia*, ed. Rev. dos Tribunais, 1961, pág. 281).

Hoje o exercício da medicina se encontra sob o poder de polícia da sociedade organizada, e, neste País, há todo um conjunto de leis, disciplinando a legitimidade dêsse exercício, como se verifica da série de dispositivos objeto de referência, no cuidado e minudente parecer do Dr. AMÍLCAR PARANHOS DA SILVA VELOSO, proferido neste processo, brilhante como sempre se apresentam os pronunciamentos daquele ilustre colega.

Permitimo-nos destacar aquelas disposições que mais interessam ao desate do problema que se põe diante desta Procuradoria-Geral.

Já o Decreto n.º 20.931, de 11-1-1932, estabelecia o seguinte:

“Art. 1.º O exercício da medicina, da odontologia, da medicina veterinária e das profissões de farmacêutico, parteira e enfermeiro, fica sujeito à fiscalização na forma nêste decreto.

Art. 2.º Só é permitido o exercício das profissões enumeradas no art. 1.º, em qualquer ponto do território nacional, a quem se achar habilitado nelas de acôrdo com as leis federais e tiver título registrado na forma do art. 5.º dêste decreto.

Art. 5.º É obrigatório o registro do diploma dos médicos e demais profissionais a que se refere o artigo 1.º, no Departamento Nacional de Saúde Pública e na repartição sanitária estadual competente”.

A Lei Federal n. 2.312, de 3-9-1954, que instituiu as Normas Gerais sobre Defesa e Proteção da Saúde, dispôs:

“Art. 4.º As Normas Gerais da Defesa e Proteção da Saúde do Povo, traçadas pela União, serão seguidas em todo o Território Nacional, competindo aos Estados, Distrito Federal e Territórios organizar e fazer funcionar os seus serviços de saúde, bem como legislar supletiva e complementarmente.

Art. 18. Incumbe ao órgão federal de saúde, nos termos da lei, fiscalizar:

a) O exercício das profissões de médico, farmacêutico, dentista, veterinário, enfermeiro e outros afins, reprimindo o curandeirismo e o charlatanismo.

Art. 28. O Governo Federal regulamentará a presente lei dentro em 120 (cento e vinte) dias desua publicação.

Parágrafo único. O regulamento a ser baixado chamar-se-á Código Nacional de Saúde, sujeitos os Estados, Territórios e Municípios aos seus dispositivos normativos” (o grifo é nosso).

O dito Código Nacional de Saúde foi baixado com o Decreto número 49.974-A, de 21-1-1961, assim dispondo:

“Art. 1.º O Código Nacional de Saúde regulamenta normas gerais de defesa e proteção da saúde a serem observadas em todo o Território nacional por qualquer pessoa, física ou jurídica, de direito público ou privado, inclusive Estados, Territórios, Distrito Federal e Municípios, instituições civis ou militares, autoridades autárquicas, paraestatais e privadas, de qualquer natureza.

Art. 55. Para exercício da Medicina, Odontologia, Farmácia, Enfermagem ou outras profissões relacionadas com a arte de prevenir ou curar doenças é indispensável possuir o diploma, título, grau ou certificado correspondente, outorgado ou revalidado por Faculdade ou escola oficial, reconhecida ou equiparada, e estabelecimentos ou entidades outras, previstas ou autorizadas em lei.

Parágrafo único. Os títulos ou equivalentes referidos serão obrigatoriamente inscritos em registros especiais no órgão federal de saúde e seu congênere da Unidade Federada na qual ocorra o exercício do profissional, e ainda no respectivo Conselho Regional de Medicina.

Art. 56. Estão sujeitos às sanções consignadas em lei todos os indivíduos que exerçam qualquer atividade das profissões previstas no artigo anterior, sem que para tal possuam o título legal correspondente devidamente registrado.

Art. 57. A autoridade sanitária competente fiscalizará:
a) o exercício das profissões de médico, médico-veterinário, farmacêutico, dentista, enfermeiro, obstetrix, ótico, massagista, técnicos de raios-X e radioterapia, protético, laboratorista, técnico ou prático de laboratório, prático de farmácia, pedicuro e outras afins, fazendo repressão ativa e permanentemente ao charlatanismo e ao curandeirismo;

Parágrafo único. Na fiscalização do exercício da profissão médica, a autoridade sanitária suplementará a ação dos Conselhos de Medicina e com eles colaborará para observância do cumprimento das Leis”.

A Lei Federal n.º 3.268, de 30-9-1957, anterior ao Código Nacional de Saúde acima referido, já reorganizara os Conselhos de Medicina, instituindo inclusive o registro obrigatório dos médicos nos Conselhos Regionais, como pre-requisito essencial para o exercício da profissão.

A dita Lei Federal n.º 3.268 de 1957, assim dispôs:

“Art. 1.º O Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina, instituídos pelo Decreto-Lei n.º 7.955, de 13 de setembro de 1945, passam a constituir em seu conjunto uma

autarquia; sendo cada um deles dotado de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira.

Art. 2.º O Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina são os órgãos supervisores da ética profissional em toda a República e ao mesmo tempo julgadores e disciplinadores da classe médica, cabendo-lhes zelar e trabalhar por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exercem legalmente.

Art. 15. São atribuições dos Conselhos Regionais:

- a) deliberar sobre a inscrição e cancelamento no quadro do Conselho;
- b) manter um registro dos médicos, legalmente habilitados, com exercício na respectiva Região;
- c) *Fiscalizar o exercício da profissão de médico;* (o grifo é nosso)
- d) conhecer, apreciar e decidir os assuntos atinentes à ética profissional, impondo as penalidades que couberem;
- e) elaborar a proposta do seu regimento interno, submetendo-a à aprovação do Conselho Federal;
- f) expedir carteira profissional.

Art. 17. Os médicos só poderão exercer legalmente a medicina, em qualquer de seus ramos ou especialidade, após o prévio registro de seus títulos, diplomas, certificados ou cartas no Ministério da Educação e Cultura e de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina, sob cuja jurisdição se achar o local de sua atividade.

Art. 27. A inscrição dos profissionais já registrados nos órgãos de saúde pública, na data da presente Lei, será feita independente de apresentação de títulos, diplomas, certificados ou cartas registradas do Ministério da Educação e Cultura, mediante prova do registro na repartição competente”.

O Regulamento do Conselho Federal e Conselhos Regionais de Medicina, a que se refere a Lei n.º 3.268, de 30-9-1957, foi baixado com o Decreto n.º 44.045, de 1958, que assim estabelece:

“Art. 1.º Os médicos legalmente habilitados ao exercício da profissão em virtude dos diplomas que lhes foram conferidos pelas Faculdades de Medicina oficiais ou reconhecidas do País só poderão desempenhá-lo efetivamente depois de inscreverem-se nos Conselhos Regionais de Medicina que jurisdicionarem a área de sua atividade profissional.

Parágrafo único. A obrigatoriedade da inscrição a que se refere o presente artigo abrange todos os profissionais militantes, sem distinção de cargos ou funções públicas.

Art. 3.º A efetivação real do registro do médico só existirá depois da sua inscrição nos assentamentos dos Conselhos Regionais de Medicina e também depois da expedição da Carteira Profissional estatuída nos artigos 18 e 19 de Lei n.º 3.268, de 30 de setembro de 1957, cuja obtenção pelos interessados exige o pagamento prévio desse documento e o pagamento prévio da primeira anuidade, nos termos do art. 7.º, §§ 1.º e 2.º, do presente Regulamento”.

O Decreto n.º 41.904, de 29-7-1967, que aprovou o Regimento do Serviço Nacional de Fiscalização da Medicina e Farmácia, do Ministério da Saúde, estabeleceu, em seu artigo 1.º:

“O Serviço Nacional de Fiscalização de Medicina e Farmácia (S. N. F. M. F.), órgão integrante do Departamento Nacional de Saúde (D. N. S.), tem por finalidade supervisionar, coordenar e fiscalizar, em todo o território nacional, diretamente ou por intermédio das autoridades federais ou estaduais competentes, tudo quanto se relacionar com o exercício da medicina e das atividades afins, nas suas várias modalidades, promovendo, para isso, as necessárias medidas executivas”.

O Decreto Estadual n.º 908, de 14-3-1962, que regulamenta o funcionamento do Serviço de Fiscalização da Medicina e Profissões Afins, subordinado ao Departamento de Higiene da Secretaria de Saúde, estatui, em seu artigo 1.º:

“O Serviço de Fiscalização de Medicina e Profissões Afins do Estado da Guanabara, órgão integrante do Departamento de Higiene da Secretaria de Estado de Saúde e Assistência, instituído pelo Decreto n.º 382, de 5 de março de 1961, e estruturado pelo Decreto n.º 633, de 12 de outubro de 1961, tem por fim, em colaboração com os órgãos federais correspondentes e os dos demais serviços nos Estados, supervisionar, coordenar e fiscalizar em todo o território do Estado tudo quanto se relacionar com o exercício da Medicina, Odontologia, Farmácia e Profissões Afins, nas suas várias modalidades e qualquer forma de comércio a elas correlatas, promovendo, para isso, as necessárias medidas executivas”.

A artigo 7.º, item 1, do referido Decreto Estadual, dá ao Setor de Medicina do referido Serviço competência para fiscalizar, orientar e con-

trolar a profissão de médico, e no item 13, competência para organizar o cadastro local desses profissionais.

5. Em face dos dispositivos legais acima transcritos, do Ofício número 1.227, de 17-7-1967, da Presidência do Conselho Regional de Medicina do Estado da Guanabara ao Diretor da Divisão de Fiscalização de Medicina deste Estado, solicitando providências no sentido de coibir a prática ilegal da medicina no Estado da Guanabara, por parte do cidadão A.C.M., por não estar o mesmo inscrito no referido Conselho, e do Ofício n.º 510, de 19-4-1958, enviado pela mesma Presidência ao Secretário de Estado de Administração, comunicando que A.C.M. está exercendo ilegalmente a medicina no Estado da Guanabara (art. 17 da Lei n.º 3.268, de 30-9-1957), dúvida não há de que o Estado da Guanabara, no estrito cumprimento da legislação federal que regula a matéria, não tem outra alternativa senão a de declarar o referido cidadão impedido de exercer as atribuições do cargo de médico do Estado da Guanabara até que prove, perante a Administração estadual, capacidade legal para o exercício da medicina, através da prova da sua inscrição no Conselho Regional de Medicina do Estado da Guanabara.

Da mesma forma que a autoridade estadual competente, dando cumprimento à solicitação do órgão federal, procedeu à interdição do consultório particular do Senhor A.C.M., não pode permitir que o mesmo continue no exercício de seu cargo de médico, simplesmente porque, diante da legislação federal, não tem o mesmo capacidade legal para o exercício da medicina.

Vale mencionar que, quando se cuida de disciplinar o exercício da medicina, não se estabelece qualquer distinção, seja ela praticada a título particular, ou em decorrência da titularidade de um cargo público. Estará, em qualquer hipótese, sempre presente o dado fundamental e objetivo da prática da medicina.

Portanto, se alguém está impedido de exercer a medicina, o estará tanto no seu consultório particular, como na qualidade de ocupante de cargo público.

Note-se, como admissível histórico, que o artigo 11 do Decreto n.º 20.931, de 11-1-1932, já citado neste parecer, estabelecia que “os médicos, farmacêuticos, cirurgiões-dentistas, veterinários, enfermeiros e parteiras que cometerem falta grave ou erro de ofício, poderão ser suspensos do exercício da sua profissão pelo prazo de 6 meses a 2 anos, e se exercerem função pública, serão demitidos dos respectivos cargos”.

Já se encontrava presente, àquela época, a concepção da suspensão do exercício profissional de médico repercutindo no campo de atuação privada e simultaneamente no cargo público que eventualmente ocupasse.

Dúvida alguma pode subsistir quanto a esse ponto. A legislação federal, quando dispõe sobre as condições para o exercício da medicina, não distingue entre a medicina praticada particularmente, e aquela praticada em decorrência da detenção de um cargo público.

Dentro dêsse espírito, que reflete com absoluta fidelidade a *mens legis*, o parágrafo único do art. 1.º do Decreto n.º 44.045, de 19-7-1958, que aprovou o Regulamento dos Conselhos de Medicina, estabeleceu que a obrigatoriedade da inscrição, no respectivo Conselho Regional, abrange “todas os profissionais militantes, sem distinções de cargos ou funções públicas.”

A doutrina, aliás, fere o ponto, através da lição autorizada de TEMÍSTOCLES CAVALCANTI, em seu *Tratado de Direito Administrativo*, vol. III, pág. 136:

“A tendência moderna, porém, não exclui da categoria de profissão liberal aquela atividade integrada em um regime de subordinação funcional.

Mesmo “funcionalizadas” essas profissões conservam as características próprias da profissão liberal, mas adaptadas a condições novas e exgências impostas pelas modificações no regime profissional”.

O Sr. Ministro VITOR NUNES LEAL, como relator do Recurso Extraordinário n.º 53.726, em 19-11-1963, relativo ao exercício da profissão de engenheiro, teve a oportunidade de trazer ao tema o pêso da sua autoridade, fazendo ver que:

“Não cabe distinguir entre exercício de função pública e exercício profissional, porque êsses dois aspectos do problema estão visceralmente entrelaçados, em virtude da legislação federal, que exige para o exercício da função técnica de engenheiro, arquiteto ou agrimensor, a habilitação profissional específica e o registro nos Conselhos de Engenharia e Arquitetura” (in *Revista de Direito Administrativo*, volume 77, página 293).

Fica demonstrado, assim, que se o indivíduo está impedido de exercer a medicina, êle o estará a qualquer título, inclusive na qualidade de ocupante de cargo público.

Coloco-me assim de pleno acôrdo com a primeira parte do parecer do ilustre colega Dr. AMÍLCAR PARANHOS DA SILVA VELOSO, quando alvitra que, por ato do Exmo. Sr. Governador, seja o referido cidadão impedido de exercer o seu cargo de médico, até que comprove a sua inscrição no Conselho Regional de Medicina no Estado da Guanabara.

Permito-me, todavia, a liberdade de uma observação ao brilhante parecer do ilustre colega, na parte em que refere que êsse impedimento a ser declarado pelo Exmo. Senhor Governador seria “figura omissa no Estatuto”.

Não se trata de omissão, de vez que essa providência não decorre do *status* funcional do servidor, mas da sua condição de exercente da medicina, e será tomada por solicitação da autoridade federal competente,

com base na legislação que regula as condições de capacidade para o exercício da profissão de médico.

Não se versa matéria de suspensão, com base na lei estatutária estadual. Cuida-se de impedir, com respaldo na lei federal, e por solicitação da autoridade federal competente, que alguém, que não possa legalmente praticar a medicina, exerça, no Estado da Guanabara, as atribuições do cargo público de médico.

O fato de o Estatuto do Pessoal Civil do Poder Executivo do Estado da Guanabara (Lei estadual n.º 1.163, de 12-12-1966) não prever, em casos como êsse, o afastamento do exercício do cargo, não significa que a Administração estadual possa deixar de tomar a providência solicitada: coibir o exercício da medicina por parte do servidor, até que o mesmo comprove estar capacitado para o exercício legal da profissão, de acôrdo com a legislação federal. Nesse particular, o Estado é um administrado como qualquer outro, e não pode, sob pena de tornar-se conivente, permitir que um preposto seu, com o seu conhecimento, pratique ilegalmente a medicina.

Cada indivíduo participa simultaneamente de uma gama de relações jurídicas, regulando-se cada uma das situações por conjunto de normas legais específicas. No caso de conflito entre o complexo de normas que governam as respectivas situações jurídicas, é evidente que as de hierarquia maior sobrepujam as de maior qualificação, impondo a observância dos seus mandamentos. Assim, se uma determinada situação jurídica de um indivíduo é regulada pela legislação federal, êsse conjunto de regras há de prevalecer sobre o complexo de normas de hierarquia menor que governe outra situação jurídica em que o mesmo indivíduo simultaneamente se coloque.

Como ensina KELSEN, “a ordem jurídica não é, pois, um sistema de normas de igual hierarquia, situdas, por assim dizer, umas ao lado das outras, mas uma ordem graduada de diferentes categorias de ordens” (apud VICENTE RAO, in *O Direito e a Vida dos Direitos*, 1.º volume, edição 1952, MAX LIMONAD, pág. 347).

É exatamente o que acontece na hipótese sob estudo.

O indivíduo em questão seria médico, incapacitado de exercer legalmente a medicina — situação individual regulada pela lei federal, incidente em matéria legislativa da competência exclusiva da União Federal (art. 8.º, inciso XVII, letra *r*, da Constituição do Brasil de 1967, repetindo o art. 5.º, inciso XV, letra *p*, da Constituição Federal de 1946) — e simultaneamente funcionário público estadual, ocupante do cargo de médico, com a sua situação funcional disciplinada pela Lei estadual n.º 1.163, de 12-12-1966, Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado da Guanabara.

Entre o mandamento da lei federal que impede o exercício da medicina, e a lei estadual que não prevê o afastamento de exercício do cargo público em casos dessa natureza, é evidente que há de prevalecer o primeiro dêles, de hierarquia maior, já que as leis federais válidas, baixadas na esfera de sua competência, prevalecem sobre as Constituições e leis

estaduais (VÍTOR NUNES, *Problemas de Direito Público*, ed. 1960, Rev. Forense, pág. 127/8).

Fica demonstrado, por conseguinte, que a matéria não é de ser examinada à luz do Estatuto dos Funcionários Estaduais, mas em face da lei federal que disciplina o exercício da profissão de médico, embora o impedimento declarado, em cumprimento à lei federal, tenha repercussão necessária na situação funcional do servidor impedido, além da privação do exercício, de vez que, durante o impedimento, não poderá perceber vencimentos, nem contar, para qualquer efeito, o período de afastamento como tempo de serviço público. No que toca aos vencimentos, basta considerar que "vencimento é a retribuição pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao símbolo, ou ao nível e grau de progressão funcionais, fixados em Lei e na sua regulamentação" (art. 149 da Lei n.º 1.163, de 12-12-1966).

Vale referir, ainda, que o fato de o servidor não perceber vencimentos durante o impedimento não constitui pena estatutária. Ele não os perceberá, porque não pode ter efetivo exercício do cargo, porque não pode *comparecer ao serviço*. E nos termos do artigo 152, I, do Estatuto, o funcionário perderá o vencimento se não comparecer ao serviço. É evidente que *comparecer ao serviço* não é ir ao local de trabalho, mas estar presente em condição de poder exercer as atribuições do cargo.

Perfeitamente jurídica, por conseguinte, a declaração, por ato do Exm.º Senhor Governador, do impedimento de exercício do cargo de médico pelo referido servidor, sem direito à percepção de vencimentos, até que o mesmo comprove a sua capacidade legal para o exercício da medicina.

Essa a solução do problema, no que toca ao aspecto do exercício ilegal da medicina por parte do ocupante do cargo estadual de médico.

6. Quanto ao tema propriamente disciplinar, permito-me discordar das considerações expendidas no parecer do Dr. AMÍLCAR PARANHOS DA SILVA VELOSO, e da sugestão ali finalmente alvitada.

O ilustre colega afasta, desde logo, os casos de demissão, previstos no artigo 225 do Estatuto, limitando o exame da espécie à inobservância das normas legais e regulamentares (art. 212, VI, do Estatuto), e salientando que a falta disciplinar decorrerá da declaração do impedimento, anteriormente ao qual não haveria oportunidade para imposição de qualquer penalidade ao funcionário.

Termina por sugerir que se aplique ao funcionário a pena de advertência, cientificando-o de que será repreendido se, dentro em 30 dias, não fizer cessar o impedimento legal, impondo-lhe a pena de repreensão se não houver cessado o impedimento, oportunidade em que deverá ser cientificado da necessidade de fazê-lo cessar nos 15 dias subsequentes, sob pena de suspensão, que dever-lhe-á ser imposta pelo prazo de 30 dias, cientificando-se o interessado de que penalidade maior lhe será aplicada se nesse prazo de 30 dias não cessar o impedimento. Persistindo ainda assim o impedimento, o processo deveria ir à consideração do Secretário de Es-

tado a que estiver subordinado o funcionário, para sucessivas aplicações de suspensão por 90 dias, até quando cessado o impedimento.

A mim me parece, *data venia*, que o presente processo não é o instrumento legalmente adequado para que se possa considerar da possibilidade de aplicação dessa ou daquela pena disciplinar, sendo de salientar, ainda, que o presente processo não contém os subsídios e os elementos de informação e prova indispensáveis à essa conclusão.

De resto, a sugestão alvitada no referido parecer conduz à conclusão de que, na hipótese de o funcionário não atender às sucessivas intimações, a Administração terá de fazer preceder cada uma das preconizadas suspensões superiores a 30 dias, do competente e específico inquérito administrativo, na forma do artigo 234, § 1.º, do Estatuto. Admita-se ainda que o servidor, por mero capricho, insista no não atendimento das intimações, e o resultado que se teria é que a Administração ficaria reiteradamente suspendendo o funcionário, que continuaria indefinidamente ocupando o cargo, sem que pudesse ter exercício do mesmo, em razão de omissão somente a êle imputável.

Entendo clara a circunstância de que a Administração está diante de uma irregularidade no serviço público, qual seja a de haver um ocupante do cargo público estadual de médico que não tem as condições impostas pela lei federal para o exercício legal da medicina, impondo-se, assim, a apuração dessa irregularidade, mediante processo administrativo, na forma do artigo 234 do Estatuto.

Há que apurar as condições em que o referido cidadão ingressou no serviço público, se o mesmo dispõe de diploma legalmente outorgado para o exercício da profissão, se êsse diploma está registrado nas demais repartições estaduais e federais onde deva sê-lo, além do Conselho Regional de Medicina, se o fato da sua não inscrição nesse Conselho decorre de simples capricho, ou de algum óbice de outra natureza, já que o tempo decorrido permite concluir que deva haver qualquer outro fato que impeça o referido cidadão de inscrever-se no referido Conselho.

Inclusive, das apurações feitas no competente processo administrativo, destinado a apurar a irregularidade com que se defronta a Administração, poderá resultar não uma pena disciplinar, mas a necessidade de tornar-se sem efeito a nomeação e a investidura do servidor, desde que se verifique não ser o mesmo portador do diploma de médico. Essa possibilidade não é de ser de logo eliminada, quando se verifica, como pôde fazer o signatário, no exame do processo ético-profissional do Conselho Regional de Medicina do Estado da Guanabara, que — intimado a efetivar a sua inscrição, por expediente de 8-12-1965, o Sr. A. C. M. compareceu, por petição de 16-12-1965, pedindo prazo até 31-1-1966 para realizar a inscrição, o que finalmente não levou a efeito. Êsse processo ético-disciplinar, ao que fui informado, está paralisado, aguardando o resultado das providências solicitadas às autoridades estaduais.

O que me parece aconselhável, portanto, é a abertura de inquérito administrativo, para uma ampla e detida apuração da irregularidade de que se tem notícia através do presente processo.

7. Vale mencionar que, como medida de cautela, antes de efetivar as duas providências acima preconizadas: (a) impedimento, por ato do Exm.^o Sr. Governador, do exercício do cargo de médico, com fundamento na legislação federal; (b) abertura de inquérito administrativo para apuração da irregularidade — a Administração Estadual, através da Divisão de Fiscalização da Medicina, da Secretaria de Saúde, deverá intimar o servidor, para que, no prazo de 20 (vinte) dias contados da intimação, apresente o seu diploma de médico devidamente inscrito no Conselho Regional de Medicina ao Estado da Guanabara. Desatendida essa primeira intimação, a Administração Estadual deverá fazer uma segunda intimação do Sr. A. C. M. para que, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação, sob pena de grave insubordinação, apresente o seu diploma de médico devidamente inscrito no Conselho Regional de Medicina do Estado da Guanabara.

Se não forem atendidas essas duas intimações, o presente processo deverá ser encaminhado ao Sr. Secretário de Saúde, para que S. Ex.^a submeta ao Exm.^o Sr. Governador o decreto impedindo o referido cidadão de exercer o seu cargo de médico, na forma da minuta anexa, e, simultaneamente, na forma do artigo 234, § 2.^o, do Estatuto, solicite do Sr. Secretário de Administração a abertura do inquérito administrativo.

Essas as providências que, a meu ver, devem ser tomadas pela Administração no caso concreto, e que, atendidas as peculiaridades de cada hipótese, devem ser igualmente aplicadas em relação a profissionais liberais que exerçam cargo público, sem estar legalmente habilitados para o exercício da respectiva profissão, em face da legislação federal aplicável.

É o que parece, salvo melhor Juízo.

Rio de Janeiro, 30 de julho de 1968.

RICARDO CESAR PEREIRA LIRA
Procurador do Estado

Visto. De inteiro acôrdo com o bem elaborado parecer. Recomendo, aliás, para que não se repitam idênticas situações, que, na admissão de servidores para cargos técnicos, seja sempre exigida a prova de regularização da situação do candidato, junto ao órgão disciplinador de sua atividade.

A Secretaria de Administração e, após, à SUSEME.

Em 6 de agosto de 1968.

LINO NEIVA DE SÁ PEREIRA
Procurador-Geral do Estado

FUNCIONÁRIO ESTADUAL A SERVIÇO DA UNIÃO. PROCESSO DISCIPLINAR. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

Funcionário estadual de provimento federal foi afastado do Estado, para servir à União, no Departamento de Polícia Federal, Serviço de Censura e Diversões Públicas.

No exercício dessas funções na órbita federal, teria o funcionário cometido ilícitos administrativos da maior gravidade, que acarretaram a instauração de sindicâncias e, posteriormente, de um inquérito administrativo, processado êste último pela Segunda Comissão Permanente de Disciplina do Departamento de Polícia Federal.

Encerrou-se a instrução do procedimento administrativo com o relatório da Comissão, que concluiu pela responsabilidade do indiciado. Tratando-se de funcionário estadual, veio cópia do processo disciplinar à Secretaria de Segurança do Estado.

Após a chegada à órbita estadual, vários pronunciamentos ocorreram no processo, discordantes uns dos outros.

Primeiramente, o Sr. Assessor Auxiliar, que se manifestou pela instauração de processo administrativo, para apuração de responsabilidade do indiciado. Ao depois, o Sr. Adjunto entendeu ser o caso de se homologar o inquérito administrativo, com a conseqüente demissão do funcionário, com o que concordou o Sr. Secretário de Segurança, que solicitou ao Sr. Secretário de Administração a homologação do inquérito concluído na esfera federal, demitindo-se o funcionário por ter infringido o disposto em vários artigos do Estatuto dos Funcionários da União, a Lei n.^o 1.711, de 1952. Pronunciou-se, finalmente, a ilustre Supervisora das Comissões de Inquérito Administrativo, solicitando a fala desta Procuradoria Geral, o que foi esposado pelo Senhor Secretário de Administração, que pede seja emitido um parecer de caráter normativo.

A questão objeto da consulta é, pois, a seguinte: um funcionário estadual, quando afastado de sua órbita própria de atividade, e em exercício em outro órgão da administração Pública, poderá ser submetido a inquérito administrativo neste órgão a que eventualmente serve? Ainda mais: o inquérito deverá, então, submeter-se às normas procedimentais do Estatuto que rege os funcionários dessa outra repartição, sendo certo que a punição à falta atribuída ao funcionário estadual seria a sua demissão dos quadros a que efetivamente pertence?

O problema, a nosso ver, deve ser examinado sob vários prismas. O primeiro dêles se relaciona com a extensão que se deve dar ao direito do funcionário estável ao cargo de que é titular e às garantias desse direito.

É de se salientar, de início, que tal garantia transborda da ordem estatutária, e mesmo da regulamentação jurídica de cada Estado, e vai ter seu suporte na própria Carta Magna.

Dispõe a nova Constituição do Brasil, no que, aliás, não inovou em relação às anteriores: