

Da verificação do que se contém nos textos legais transcritos, resulta que o IASEG deve prestar assistência médica aos beneficiários dos contribuintes, sendo que o filho inválido, desde que dependa economicamente do contribuinte, é um desses beneficiários.

É de se abordar, de início, a questão que foi afluída pelo ilustre Chefe do Serviço Jurídico do IASEG, concernente ao problema da dependência econômica. Diz o nobre colega que o beneficiário, pelo fato de ter pai que exerce atividade remunerada, não estaria sob "total e absoluta dependência econômica da interessada, mas apenas, e no máximo, sob sua dependência parcial".

Em nossa opinião deve ser notado que a lei não se refere à dependência econômica exclusiva, total, pelo que, em obediência a consagrado princípio de hermenêutica, não pode o intérprete distinguir onde a lei não o faz. O texto legal não exige dependência exclusiva e não podemos, por via de interpretação, criá-la.

Atente-se, ainda, à realidade sócio-econômica. No grupo familiar da pequena classe média, de funcionários que vivem de ordenados que cada vez mais são consumidos pela inflação, os recursos destinados à manutenção desse grupo são conseguidos graças à soma dos proventos de todos os seus componentes. A própria sobrevivência exige a reunião dos esforços de todos os membros com capacidade de auferir rendimentos, para se atingir a um total que permita suportar os encargos familiares, especialmente quando há algum enfermo no grupo.

Dessa forma, o filho inválido é também dependente econômico de sua progenitora, quando ela exerce atividade remunerada, tanto quanto o é de seu pai.

Ainda mais: embora não se possa afirmar exista um caráter tipicamente sinalagmático no seguro social (e o IASEG é caso desse seguro), não se deve esquecer que a funcionária, mãe do doente, contribui para a instituição, e deve, em princípio, poder usufruir de seus benefícios, como uma contraprestação àquela contribuição.

Finalmente, no pronunciamento do ilustrado chefe do serviço jurídico, é feita referência ao fato de ser o marido o "cabeça de casal" e também à circunstância de que ele detém, em primeiro lugar, o pátrio poder.

A esse respeito deve ser observado que os tradicionais conceitos do Código Civil, relativos à matéria, sofreram considerável mitigação, quando do surgimento da Lei n.º 1.421, de 27 de agosto de 1962, que "dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada". Vários dispositivos do Código têm nova redação, como os adiante transcritos:

"Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos.

Art. 380. Durante o casamento, compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher.

Na falta ou impedimento de um dos progenitores, passará o outro a exercê-lo com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz, para solução da divergência".

A tendência do direito objetivo pátrio, como se vê, é a de igualar, tanto quanto possível, os poderes dos pais, sempre se visando, como fim primordial, ao benefício dos filhos. Mesmo quando, no parágrafo único do artigo 380, dá-se prevalência à vontade paterna, permite-se que o Judiciário, a final, solucione a divergência.

Em conclusão:

a) o filho inválido tanto é economicamente dependente do pai quanto da mãe, não havendo porque se cogitar da dependência exclusiva ou total, porque a ela não se referem os textos legais;

b) não se pode levar em conta os conceitos rígidos referentes à situação do marido como "cabeça de casal" ou titular de pátrio poder, diante da evolução legislativa que ocorreu.

Entendemos, por conseqüência, que o filho inválido da contribuinte do IASEG tem direito à assistência médica a ser prestada pela instituição, não importando o fato de o seu pai estar integrado em outro regime de seguro social, que forneça, igualmente, essa assistência.

É o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 28 de junho de 1966.

ANTÔNIO CARLOS CAVALCANTI MAIA
Procurador do Estado

INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. COMPETENCIA DA COMISSÃO E DA AUTORIDADE JULGADORA QUANTO A PENALIDADE. AUTONOMIA DA INSTANCIA DISCIPLINAR

Vários policiais foram demitidos a bem do serviço público, em decreto coletivo, n.º 7.314, de 2-10-1965, com exceção de um, suspenso por 30 dias, convertidos em multa na base de 50%, e de outro, simplesmente demitido, por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal em detrimento da dignidade da função (art. 195, IV, da Lei n.º 1.711, de 1952).

Originaram as penas impostas aos então servidores transferidos irregularidades apuradas no Serviço de Repressão à Mendicância, da Delegacia de Vigilância, após responderem a inquérito administrativo instaurado pela Portaria n.º 57, de 2 de fevereiro de 1965, e reconstituída pela Portaria n.º 101, de 13 de fevereiro do mesmo ano.

A Comissão de Inquérito, no seu relatório de fls. 699/740, concluiu que os indiciados infringiram vários dispositivos do Estatuto dos Funcionários da União (Lei n.º 1.711, de 1952).

O inquérito foi remetido ao Assessor Jurídico do então Secretário de Segurança Pública, que concordou com as sugestões de aplicação das penas de repreensão e suspensão por 90 dias, bem como com a pena de demissão simples para um dos indiciados.

Ao encaminhar o processo ao Sr. Governador do Estado, para julgamento, o Secretário de Segurança Pública de então sugeriu que a demissão de um detetive fosse acrescentada a cláusula *a bem do serviço público*, por entender que o mesmo havia infringido o disposto no inciso V, do art. 207 do Estatuto, combinado com o art. 209; que fossem desclassificadas para demissão simples (art. 207, V), as penas impostas a outros, e que fosse reduzida para 60 dias, convertida em multa de 50% (art. 194, VIII e art. 205) a suspensão por 90 dias imposta aos restantes.

O Sr. Governador de então, no uso de suas atribuições de julgador, resolveu aplicar a um dos investigadores (embora já prescrita, o que adiante analisaremos) a pena de suspensão por 30 dias, demitir um outro e, quanto aos demais, detetives e motoristas, demitir a todos *a bem do serviço público*.

Não se conformaram os acusados, os quais solicitaram revisão do inquérito, para, posteriormente, desistindo da revisão, pleitearem que o pedido fosse entendido como de *reconsideração* (art. 166 do Estatuto), dando como válidos, para tal fim, os argumentos alinhados anteriormente.

Os pedidos de *reconsideração*, encaminhados através da Secretaria de Segurança Pública, foram submetidos a exame da Assessoria Jurídica, que se pronunciou pelo deferimento de todos eles, vale dizer, pela anulação e reforma dos atos anteriores, transformando-se as demissões em penas de suspensão que variam entre 60 e 90 dias, acolhendo, ainda, a prescrição argüida por um deles.

Finalmente, os pedidos de *reconsideração*, juntados aos inquéritos administrativos, foram encaminhados à Procuradoria Geral para conhecer e opinar, o que fazemos na forma que se segue.

Considerações preliminares

A Lei n.º 1.711, de 28-10-1952, Estatuto dos Funcionários Públicos da União, no seu Título III, Dos Direitos e Vantagens, Capítulo VIII, Do Direito de Petição, art. 164, assegura ao funcionário o direito de requerer e representar.

Tal outorga tem fulcro em preceito da Constituição Federal, pois que faz parte do elenco dos direitos e garantias individuais (§ 37, art. 141).

Os autores brasileiros, todos com apoio em tratadistas alienígenas, configuram o direito como "franquia inerente ao sistema republicano, o que lhe daria valia ainda que não constasse no Estatuto" (CARLOS MAXIMILIANO, *Comentários à Constituição Brasileira de 1946*, vol. III, pág. 169/170).

Já anteriormente, JOÃO BARBALHO assegurava a inerência desse direito aos regimes realmente livres e democráticos, admitindo-o, segundo nos informa CONTREIRAS — como garantia de liberdade e elemento de melhoria da ordem política e administrativa e, ainda, um meio eficaz de provocar a repressão dos abusos das autoridades e a punição dos funcionários delinquentes, aos quais proteja a complacência, desídia ou cumplicidade dos superiores (Constituição Federal Brasileira, 1891, § 9, art. 72, comentários, pág. 316).

Daí não se estranhar, já porque então constituía um dever, ter o Estatuto de incluí-lo entre os seus institutos e, exatamente, no título dos direitos e vantagens dos funcionários públicos, pois entende-se que "o direito de petição é direito público subjetivo", amparado por dispositivo expresso da Carta de 1946, "e dirigido, em particular, aos servidores do Estado", desde que atendida a disciplina dos artigos 165 e seguintes da Lei 1.711, de 1952 (CONTREIRAS, *Estatuto dos Funcionários Públicos*, vol. II, pág. 10).

Natural, portanto, que, como corolário do direito de petição, que tem berço no direito constitucional, segundo ensinamento dos mestres, surgisse a figura do *pedido de reconsideração*, cujos contornos estão fixados no art. 166 e seu § único da citada lei estatutária, como meio adequado de o servidor público exercer o seu direito de petição.

Como o recurso, este entendido no seu rigor técnico-administrativo, o pedido de reconsideração é também um direito, que tem, segundo CONTREIRAS, face ao preceito estatutário, os seguintes pressupostos: a) a inexistência de ato ou de decisão administrativa, anterior àquele, ou àquela, de que se pede reconsideração; b) a identidade da autoridade que expediu o ato ou proferiu a decisão com aquela à qual se deve dirigir o funcionário (obra citada, págs. 15/16). Tal entendimento deflui da redação do art. 166, *verbis*:

"O pedido de reconsideração será dirigido à autoridade que houver expedido o ato ou proferido a primeira decisão, não podendo ser renovado".

Portanto, estando os pedidos individualmente assinados, dirigidos à autoridade competente para decidí-los e encaminhados por intermédio daquela a que os requerentes estão imediatamente subordinados (art. 165), e a teor das considerações doutrinárias, tem-se que os pedidos são formais e processualmente corretos.

Do reexame dos atos administrativos

Certo que é competência da Administração Pública rever os seus próprios atos, nos limites que a lei lhe autorizar ou que a conveniência pública lhe aconselhar, isto porque o administrador exercita a sua função executiva através de atos jurídicos, diríamos, sucessivos, que recebem a denominação especial de atos administrativos, os quais são, em princípio, formais, porque devem atender a determinados elementos integrantes de sua formação, como, no caso, competência, finalidade, forma, etc.

Dentro desse quadro, poderá a Administração Pública exercer sua ação com liberdade, obediente, todavia, às imposições legais que regram os atos ou tendo em vista a conveniência ou oportunidade da sua decisão.

Em princípio, a Administração Pública poderá rever os seus atos, quer *revogando-os* ou *anulando-os*. No primeiro caso, por *conveniência* ou interesse público, e no segundo, *quando o ato contrariar a lei*, pois “que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou no procedimento formativo”, ensina HELI LOPES MEIRELES (*in Direito Administrativo Brasileiro*, pág. 181).

Neste aspecto da revogação dos atos administrativos, orienta, ainda, HELI LOPES MEIRELES:

“Ato revogável é aquê que a Administração, e somente ela, pode invalidar, por motivos de conveniência, oportunidade ou justiça (mérito administrativo). Nesses atos devem ser respeitados todos os efeitos já produzidos, porque decorrem de manifestação válida da Administração (se o ato fôr ilegal, não enseja revogação, mas sim anulação) e a revogação só atua *ex-nunc*. Em princípio todo ato administrativo é revogável até que se torne irretratável para a Administração, quer por ter exaurido os seus efeitos ou *os seus recursos*, quer por ter gerado direito subjetivo para o beneficiário, interessado na sua manutenção” (obra citada, págs. 182/183).

É ponto incontrovertido, entretanto, que se opera em ato legítimo e eficaz e só atua *ex-nunc*.

Segundo ainda o mesmo autor “é uma justiça interna, através da qual a Administração ajuíza a conveniência, oportunidade e razoabilidade de seus próprios atos, para mantê-los — ou invalidá-los segundo as exigências do interesse público” (*Revogação e Anulação de Ato Administrativo*, *in Rev. de Dir. Adm.*, vol. 75, pág. 31).

Acrescentam outros que “essa faculdade revogadora é contemporaneamente reconhecida e atribuída ao Poder Público, como implícita na função administrativa” (SEABRA FAGUNDES, *Revogação e Anulamento do Ato Administrativo*, *in Rev. de Dir. Adm.*, vol. 2, pág. 487; RUBENS GOMES

DE SOUSA, *Parecer*, *in Rev. de Dir. Adm.*, vol. 29, pág. 446; BARTOLOMÉ A. FIORI, *Teoria de la Justicia Administrativa*, 1944, pág. 98).

Sendo certo, portanto, que a revogação, como uma forma de manifestação de justiça interna do Poder Público, só se verifica em ato legítimo e eficaz, a anulação só se enseja quando o ato fôr ilegal e inoperante, e os seus efeitos retroagem ao início do ato anulado, para fazer desaparecer os seus efeitos passados, presentes e futuros.

O ato nulo, ou inexistente, como querem alguns, não gera direitos ou obrigações para as partes; não cria situações jurídicas definitivas; e não admite convalidação (Supremo Tribunal Federal, *Rev. de Dir. Adm.*, vol. 38, pág. 259, e vol. 51, pág. 274; *Rev. dos Trib.*, vol. 227, pág. 602, e vol. 258, pág. 591; Tribunal de Alçada de S. Paulo, *Rev. de Dir. Adm.*, vol. 39, pág. 55; *Rev. dos Trib.*, vol. 299, pág. 518).

Sobre anulação do ato administrativo, mais uma vez valemo-nos da lição de HELI LOPES MEIRELES, em *Revogação e Anulação de Ato Administrativo*, *in Rev. de Dir. Adm.*, vol. 75, págs. 33/34:

“Anulação é a declaração de invalidade de um ato administrativo ilegítimo ou ilegal, feita pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário. Baseia-se, portanto, em razões de legitimidade ou legalidade, diversamente da que se funda em motivos de conveniência ou oportunidade, e por isso mesmo é privativa da Administração.

Desde que a Administração reconheça que praticou um ato contrário ao direito vigente, cumpre-lhe anulá-lo o quanto antes, para restabelecer a legalidade administrativa. Se o não fizer, poderá o interessado pedir ao Judiciário que verifique a ilegitimidade do ato e declare a sua invalidade, através da anulação.

O conceito de ilegitimidade ou ilegalidade, para fins de anulação do ato administrativo, não se restringe somente à violação frontal da lei. Abrange, não só a clara infringência do texto legal, como também o excesso, o abuso ou o desvio de poder (*excès de pouvoir — détournement de pouvoir — sviamento di potere — desviación de poder — abuse of discretion*). Em qualquer dessas hipóteses, quer ocorra atentado flagrante à norma jurídica, quer ocorra inobservância velada da lei ou do regulamento, por desvio de seus fins, o ato administrativo padece de vício de ilegitimidade e se torna passível de invalidação pela própria Administração ou pelo Judiciário, por meio de anulação”.

E os efeitos da anulação, ao contrário dos da revogação, se operam *ex tunc*, servindo para liberar as partes de todos os vínculos anteriores, determinando, necessariamente, a recolocação da situação no *statu quo ante*.

O problema jurídico em equação

A pretensão dos requerentes é de ver *anulados* os atos que os demitiram de suas funções, a bem do serviço público, sendo um caso de suspensão, com base no que apurou o inquérito administrativo. Que é de *anulação* que se trata, e não de *revogação*, parece-nos evidente.

Obviamente, a reforma pela Administração de decisão que puniu funcionários, por serem os atos punitivos *atos vinculados*, não se pode dar por motivos de conveniência e oportunidade. A Administração só é facultado — no que concerne a tais atos — revê-los se porventura houverem apresentado alguma ilegalidade, algum vício de forma ou de fundo, que os torne ilegítimos, contrários à lei e ao direito, e, portanto, suscetíveis de serem *anulados*.

A anulação de atos de que resulte a punição de funcionários após a apuração de delitos por estes praticados só se pode dar, a nosso ver, em pedido de reconsideração quando a ilegalidade que os vicia seja de natureza meramente formal. Para o caso em que o vício apontado no ato punitivo se situe no campo do próprio mérito, a lei instituiu procedimento específico e próprio: a *revisão* (arts. 233 e seguintes da Lei 1.711, de 1952).

Em outras palavras: se o inquérito administrativo em que se baseou o ato, ou este próprio, se afastaram, formalmente, das normas legais, se, por exemplo, se negou ao indiciado o fundamental direito de defesa, se compôs a comissão de inquérito quem não era funcionário, se aplicou a pena quem não tinha competência para fazê-lo, em tais casos e outros que se lhes assemelhem, é lícito à autoridade, provocada por simples pedido de *reconsideração*, ou até mesmo de ofício, rever o ato ilegal, anulando-o. Se, porém, o vício alegado se situa no âmago da própria decisão, se se alega, *v. g.*, que esta não correspondeu ao que apurou o processo, se se argúi que as punições foram arbitrárias, ou por demais severas, não pode a Administração, *sem que antes se adote o procedimento específico da revisão*, rever os atos inquinados de abusivos.

Se a lei previu especial procedimento para que os funcionários punidos, evidenciando sua inocência, obtivessem a reforma das decisões que os apenaram, não há como dêle fugir para, com um simples despacho de atendimento de pedido de reconsideração, rever e reformar *juízo* anteriormente proferido com observância — ao menos formal — dos dispositivos legais.

A orientação do legislador — criando instituto especial para, *só através dêle*, permitir a revisão dos processos administrativos e dos atos que impliquem em punição de servidor — foi sábia e louvável.

Com efeito, se parece justo e razoável que, à luz de uma irregularidade formal flagrante, possa o administrador, em um simples despacho, anular julgamento de servidor que procedeu irregularmente, não nos parece certo que — sem um novo e profundo exame do inquérito — se reformem decisões somente por considerá-las inadequadas.

O julgamento administrativo — se não traz em si a força da *res judicata* que informa as decisões judiciais — tem, também, necessariamente, de se revestir de uma certa permanência e firmeza, somente suscetível de reforma ou em caso de desobediência a formalidade que a lei repute essencial (quando, a nosso ver, é cabível a anulação por simples despacho), ou se *apurada em processo de revisão* a inocência do acusado. Caso contrário — se se admitir que, por simples considerações de justiça ou injustiça da decisão, divergência na interpretação de provas, ou adoção de critérios diferentes para aplicação das penas, ou por ocasional conveniência, se possam modificar os julgamentos administrativos — dêles se retirará toda e qualquer seriedade, deixando-os ao sabor dos entendimentos personalíssimos das autoridades que se sucedem nos cargos.

Note-se, ademais, que à *própria revisão* traçou o legislador limites estreitos, só sendo a mesma cabível quando se apresentem *atos novos* que justifiquem a reabertura de caso encerrado. E isto porque o pressuposto é que, após o inquérito administrativo em que se assegura ampla defesa aos indiciados, a autoridade esteja em condições de julgar com pleno conhecimento de causa, não se justificando sucessivos reexames das provas produzidas. Resta sempre, aos que se julgarem prejudicados, o recurso ao Judiciário, de que se podem valer para, de acôrdo com a dominante jurisprudência, ver reexaminadas todas as provas, fatos e circunstâncias em que se calcou a autoridade administrativa que os puniu.

Assim, entendemos que o legislador tratou a decisão que se segue a inquérito administrativo quase como se fôsse dotada da força de coisa julgada, só admitindo a sua reforma, salvo quando se trate de ilegalidade formal evidente, através do procedimento da *revisão*, que é como uma ação rescisória na área administrativa.

Ora, no presente processo não se alega nem se aponta, com fundamento, qualquer irregularidade formal no inquérito ou nos atos punitivos: foi amplamente assegurado o direito de defesa e as provas, todas — inclusive pelos depoimentos pessoais dos acusados, quando confessam a participação no transporte e abandono de mendigos em lugares êrmos, altas horas da noite, sujeitando-os às intempéries — e as provas, repetimos, são de molde a caracterizar a ilicitude administrativa e, em consequência, ensejar os atos administrativos dos quais se pretende anulação através de pedido de reconsideração.

Na verdade, determinado grupo de requerentes argúi nulidade processual fundada em três itens: excesso do prazo previsto no art. 220, § único, da Lei n.º 1.711, de 1952, falta de ampla defesa e divergência na capitulação do crime que teria praticado.

Quanto a êsse aspecto, é bastante transcrever parte do parecer da Assessoria Jurídica do Gabinete do Secretário de Segurança Pública, que assim se manifestou, *verbis*:

“A preliminar, por nenhum desses fundamentos, procede.

O excesso de prazo não induz nulidade, de vez que não é ela prevista naquela lei.

Quanto à inobservância do disposto no art. 22, inexistem. Todos os requerentes foram citados para apresentar defesa, a fls. 579/580, do processo, e tomaram ciência da citação. Mais ainda, todos apresentaram defesa.

Quase todos, na defesa, foram representados por ilustres causídicos, com o que se asseguraram o melhor de técnica e conhecimentos jurídicos para a tarefa.

A disparidade de classificação entre a esfera penal e a administrativa, por si só, não produz a pretendida nulidade. O formalismo do procedimento criminal não pode ser aplicado ao administrativo; basta lembrar-se que o projeto da lei n.º 1.711, de 1952, aprovado pelo Congresso, previa a aplicação subsidiária de normas processuais civis e penais, mas o dispositivo foi vetado”.

Logo, não podem proliferar meras alegações de nulidade, de vez que, tratando-se de matéria de direito estrito, teriam que estar obrigatoriamente incluídas na lei. E disso a lei não cogita.

Autonomia da autoridade julgadora

Por outro lado, os requerentes pretendem evidenciar — e aí encontram amparo nos pareceres da Assessoria Jurídica do atual Sr. Secretário de Segurança Pública — que a autoridade julgadora do inquérito administrativo, no caso o então Sr. Governador do Estado, divergindo das conclusões do relatório da Comissão de Inquérito e das sugestões do seu Secretário de Segurança Pública, teria exorbitado.

Tal assertiva não tem nenhum fundamento, face à doutrina e à jurisprudência iterativa dos nossos tribunais.

Sustenta-se que a autoridade disciplinante teria exorbitado ao demitir os requerentes, a bem do serviço público, porque as penas propostas pela Comissão de Inquérito eram de menor graduação. São, em síntese, os únicos fundamentos dos pedidos de anulação dos atos demissórios: o de que o Chefe do Poder Executivo estaria obrigado a aceitar aquilo que subordinados seus lhe sugerissem em relatório de comissão de processo administrativo e o de que o processo criminal intentado contra os acusados foi arquivado no Juízo Criminal, aspecto este que adiante iremos analisar.

Não tendo a autoridade julgadora acatado as conclusões da Comissão de Inquérito, teria praticado ato passível de anulação na própria esfera administrativa.

Nada mais errôneo, nada mais contrário à realidade legal.

Tal entendimento, que se contém, implicitamente, no pretendido pelos requerentes, a ser aceito, degradaria o Governador do Estado à figura decorativa de mero chancelador dos atos de comissões de processo administrativo, que passariam elas, de modo exclusivo, a supremos árbitros da

decisão de punir ou não os acusados, numa ilegítima absorção de competência privativa do Chefe do Executivo Estadual.

Nesse passo, socorremo-nos da lição de um especialista, que ao problema dedicou preciosa monografia:

“Conquanto a comissão, no seu relatório, deva citar os dispositivos violados pelos acusados, o seu pronunciamento não constitui prejulgamento e sim mera opinião suscetível de aceitação ou não por parte da autoridade julgadora” (ALBERTO BONFIM, *O Processo Administrativo*, pág. 27).

Esse é, aliás, o entendimento que flui do próprio contexto estatutário vigente em relação aos requerentes (Lei n.º 1.711), segundo se pode constatar à vista dos artigos 224 e 25, *verbis*:

“Art. 224 — Concluída a defesa, a Comissão remeterá o processo à autoridade competente, acompanhado de relatório, no qual *concluirá* pela inocência ou responsabilidade do acusado, *indicando*, se a hipótese for esta última, a disposição legal transgredida” (grifamos).

E, logo a seguir, consagrando a inequívoca posição da autoridade competente, no caso o Chefe do Poder Executivo, de *único julgador*, e outorgando-lhe a plenitude do *jus imperii* para decidir, o art. 225 do mesmo diploma legal pontifica:

“Recebido o processo, a autoridade julgadora proferirá decisão, no prazo de 20 dias” (grifamos).

Veja-se bem: no primeiro caso, *concluirá* pela inocência ou responsabilidade, *indicando* — se for o caso — a disposição legal transgredida. Atente-se bem: somente concluirá; e, no segundo, *proferirá a decisão*. Vale dizer: proferirá o *juízo*, sem subordinação às sugestões da Comissão, sob pena de, aceitando-se princípio contrário, admitir-se a inaniidade da autoridade julgadora frente às comissões de inquérito, tirando-se ao julgamento, a que se refere a lei, a sua característica intrínseca, que é a existência do elemento volitivo.

E note-se, ainda, que o § 1.º do artigo 225 faz referência expressa a *juízo*.

Aliás, a função de *juizar* — e é isso que o texto supra transcrito atribui à autoridade competente — pressupõe o exercício da vontade de quem profere a decisão, realizada essa tarefa através de um processo crítico pelo qual a autoridade se pronuncia em definitivo pela solução que lhe parece mais adequada à espécie.

Interpretando os dispositivos ora invocados, é esta a lição do especialista CONTREIRAS DE CARVALHO:

“Entende-se por concluída a defesa com a apresentação, pelo indiciado ou pelo defensor *ex-officio*, das razões que a consubstanciam, seguindo-se, então, a elaboração do relatório da Comissão, no qual concluirá pela inocência ou responsabilidade do acusado, indicando, se fôr a hipótese, a disposição legal transgredida, após o que remeterá o processo à *autoridade competente para julgá-lo*” (grifamos).

Para, adiante, acrescentar:

“A função da Comissão é, como, aliás, já foi dito, meramente opinativa, uma vez que se exaure com a atribuição de indicar a disposição legal transgredida” (*Estatuto dos Funcionários Públicos Interpretado*, pág. 243/244).

Portanto, vincular a autoridade competente para proferir o julgamento às conclusões da Comissão ou ao parecer da autoridade encaminhadora seria transformar ambos em órgãos julgadores, usurpando-se, assim, uma faculdade que é indelegável.

E não se argumente que, divergindo do parecer da Comissão de Processo Administrativo, teria o Governador praticado aquilo que a doutrina francesa capitula de *détournement de pouvoir*; ao contrário, aqui êle decide de acórdão com a sua atribuição de *julgar*, em função da lei e em obediência à estrita prova dos autos.

Mais ainda, cabe pôr em relevo que a argumentação, no sentido da intocabilidade das sugestões das comissões de inquérito, também não encontra guarida na área judicial, como faz certo, por exemplo, acórdão do Tribunal de Justiça de S. Paulo, em sessão plena, ao decidir Mandado de Segurança n.º 74.363, decisão publicada na *Rev. de Dir. Adm.*, vol. 47, págs. 111/115, com a seguinte ementa:

“O Poder Judiciário, no contrôlo dos atos administrativos, se limita ao exame de sua legalidade, sem perquirir da sua justiça ou conveniência.

O relatório da comissão processante do inquérito é meramente opinativo”.

São do mesmo julgado os trechos que se seguem e que ora se transcrevem para deixar, ainda mais claro, o princípio de que não constitui absurdo o fato da autoridade julgadora divergir das comissões de inquérito:

“O relatório da Comissão processante de inquérito administrativo é meramente opinativo; não vinculante. A autoridade administrativa competente para a decisão final jamais fica adstrita às conclusões da Comissão processante; e se pode

decidir em contrário a essas conclusões, é óbvio que poderá também, à falta de elementos que tenham apurado a real posição do indiciado, ordenar o prosseguimento do inquérito, já por outra comissão (porque a primeira encerrou as suas atividades), ou para, com a mesma Comissão, serem colhidas outras provas indispensáveis, para o julgamento. Isso, aliás, é o que ensina TEMÍSTOCLES CAVALCANTI (*Tratado de Direito Administrativo*, vol. III, pág. 47); e é o que deflui dos próprios termos do Estatuto, pois, se vinculada ficasse a autoridade administrativa competente para o julgamento às conclusões do relatório, lógica alguma haveria no preceito de que a Comissão apresentará relatório. Mas o julgamento compete não a e'a, sim à autoridade competente designada pelo próprio Estatuto”.

Em novo pronunciamento, pela sua 3.ª Câmara Cível, o Tribunal de Justiça de S. Paulo, decidindo a Apelação Cível n.º 71.999, assim se manifestou:

“... ficaram esclarecidas as funções das Comissões de Inquérito, de meras informantes do apurado, opinando, afinal, por êste ou aquêle despacho, uno ou mesmo alternativo, *sem que, todavia, fique a autoridade julgadora circunscrita ao então exposto*. É permitido a esta agir, impondo qualquer pena que lhe pareça adequada, *mesmo contrariando o voto da Comissão*, desde que se inscreva entre aquelas que lhe caiba aplicar” (*in Rev. de Dir. Adm.*, vol. 48, págs. 150/153).

Aliás, o próprio Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara teve oportunidade de se manifestar no mesmo sentido sobre a matéria em plano, ao decidir feito intentado por Ubirajara Lacerda de Oliveira, através da sua 8.ª Câmara Cível, unânimemente, conforme se pode ver das conclusões de acórdão publicadas no *D. J.* de 1-12-1960, fls. 14.004.

Inquestionável, portanto, a completa independência do Governador no julgamento do processo administrativo, certo que *o Chefe do Executivo é o Juiz único* — na esfera administrativa — *da aplicação das penas disciplinares*.

Isto, aliás, não constitui novidade.

O Código de Processo Civil (que é supletivo do Estatuto dos Funcionários, neste particular), estabelece que até “*o juiz não ficará adstrito ao laudo*” (art. 258), porque no sistema do nosso Código, o Juiz *formará livremente a sua convicção* (CARVALHO SANTOS, *Código de Processo Civil Interpretado*, vol. III, pág. 431).

E sempre se entendeu dessa forma na tradição do direito universal, *precisamente porque o laudo não vale como sentença*.

São estas as lições da doutrina e da jurisprudência cotidiana dos Tribunais do País, inclusive a do Pretório Excelso.

O arquivamento do processo criminal e seus efeitos na esfera disciplinar

Como um dos fundamentos dos pedidos de anulação das penas de demissão e suspensão que lhes foram impostas, os requerentes trazem à colação certidão fornecida pelo Cartório da 11.^a Vara Criminal contendo a promoção do ilustrado representante do Ministério Público, na qual era pedido o arquivamento do inquérito e o despacho do MM. Dr. Juiz deferindo a solicitação. Em ambas as manifestações — promoção e despacho — a tônica é que a medida se impunha por carência de provas.

A propósito, é o seguinte o despacho em referência do ilustre magistrado Dr. JOÃO UCHÔA CAVALCANTI NETTO:

“O inquérito não fixa, à prova de incertezas, a participação dos indiciados nos fatos objetos de estudo. Por outro lado, a denunciá-los, autoridades superiores deveriam sê-lo também, indispensavelmente. Justo não seria, com efeito, promover ação penal contra os indiciados, funcionários subalternos, para deixar impunes seus superiores, êstes mais responsáveis que aquêles. E como é inapurável a responsabilidade dos mandantes, entendo ser justo, também por tal motivo, o pedido de arquivamento com relação a *possíveis* mandados. Defiro, assim, o requerido pelo M. P. às fls. 433/436” (o grifo é do original).

Como se verifica, o digno prolator da decisão da qual se pretende colher benefícios também na esfera administrativa jamais negou a existência das irregularidades apuradas no inquérito e muito menos afirmou que os então indiciados delas não tivessem participado. O que S. Exa. quis ressaltar é que não seria *justo* punir “funcionários subalternos para deixar impunes seus superiores”, êstes, segundo salienta o magistrado, os possíveis mandantes das irregularidades. E só por isto, êle — o Juiz — entendia justo o pedido de arquivamento com relação a *possíveis* — veja-se bem — *possíveis* mandados.

Embora estranha a tese, dela não podemos tirar conclusões que inocentem os requerentes, até mesmo porque, ainda que haja sentença absolutória no Juízo Criminal, a ação civil — e o processo administrativo instaurado — poderão ser propostos quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato (art. 66, Cód. Proc. Penal), ou até mesmo quando a sentença que absolve decidir que o fato imputado não constitui crime (art. 67, III, Cód. Proc. Penal).

Para que a sentença no Juízo Criminal tenha eficácia de coisa julgada na esfera civil e administrativa, indispensável se torna que o decreto judicial reconheça, expressamente, ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa ou no estrito cumprimento do dever legal (art. 65, Cód. Proc. Penal). E dessas três hipóteses não há como se cogitar no presente processo.

Êstes mandamentos da lei processual penal resultam, sem dúvida, da independência das instâncias, princípio consagrado na Constituição Federal e expresso no Estatuto dos Funcionários Públicos (Lei n.º 1.711, de 1952), no seu artigo 200, *verbis*:

“As cominações civis, penais e disciplinares poderão cumprir-se, sendo umas e outras independentes entre si, bem assim as instâncias civil, penal e administrativa”.

E comenta CONTREIRAS DE CARVALHO:

“O artigo encerra o capítulo “Da Responsabilidade”, estatuinto que as cominações civis, penais e disciplinares poderão cumular-se, sendo uma e outras independentes entre si, bem assim as instâncias civil, penal e administrativa. Funda-se a cumulação das penas na independência da ação e do processo disciplinar em relação à sanção penal. Também com referência à responsabilidade civil, é a mesma independente da criminal (Cód. Civil, art. 1.525)”.

para salientar o ilustre comentarista:

“Mas o próprio Código dispõe que não se poderá, porém, questionar mais sobre a existência do fato, ou quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no crime (art. 125, citado)” (*Estatuto dos Funcionários Públicos Interpretado*, vol. 11, pág. 149).

É também a lição de TEMÍSTOCLES CAVALCANTI:

“Ainda mais, dada a diversidade das duas disciplinas, a aplicação das duas penas é absolutamente autônoma, não influindo também o Juízo Criminal sobre o disciplinar no que diz respeito com a existência do fato, não constituindo a absolvição no crime coisa julgada, em relação à pena disciplinar e vice-versa”.

E acrescenta:

“A tendência moderna é no sentido de admitir o caráter puramente administrativo do poder disciplinar, considerando a situação do Estado quer dentro do sistema contratual, quer na supremacia do poder estatal.

O poder disciplinar subsiste independentemente do poder repressivo penal; o critério, o fundamento de ambos são bem

diversos, no fundo como na forma" (*Tratado de Direito Administrativo*, vol. III, pág. 111).

Como salienta o ilustre Procurador do Estado GENOLINO AMADO — em parecer no qual examinou o assunto em profundidade (*Rev. de Dir. da PRG*, vol. 4, pág. 267) — a única restrição à autonomia das duas instâncias, admitida pelos doutrinadores da matéria e reconhecida em pronunciamentos judiciais, é a de que a absolvição na esfera penal deve invalidar a sanção administrativa quando naquela órbita for cabalmente provada a inexistência do ilícito ou negada a sua autoria pelo indiciado. Não tem esse efeito a própria absolvição quando apenas fundada em insuficiência de prova, tal como se lê na ementa do respeitável acórdão da 2.^a Turma do TFR na apelação cível n.º 4.450 (Acórdão *in Rev. de Dir. da PRG*, vol. 4, pág. 262). E o digno Procurador ilustra o seu parecer com a transcrição de parte do excelente voto do eminente Ministro HENRIQUE D'ÁVILA ao julgar a apelação referida:

"Quer no Tribunal Pleno, quer em ambas as Turmas, em todas as ocasiões, salvo votos isolados, firmou-se o entendimento de que as jurisdições criminais e administrativas são autônomas e independentes.

A decisão judicial só repercute sobre a administrativa quando nega a autoria do ato atribuído ao servidor público. Quando a absolvição repousa, apenas, em pressupostos ligados ao maior ou menor poder de convicção da prova coligida, nenhum efeito ela deverá ter sobre a punição disciplinar. Na espécie, como muito bem acentuou o Sr. Ministro Revisor, a decisão criminal, absolutória do apelado, cinge-se a proclamar a insuficiência da prova carreada. Embora não militem contra o Apelado elementos capazes de autorizar a sua condenação judicial, podem existir, e por certo existem, evidências residuais suficientes para a punição disciplinar".

Portanto, face ao exposto, não é demais acrescentar, a exemplo do que temos feito em outros trabalhos, não poder prevalecer o entendimento dos suplicantes, muito menos para determinar a inutilidade do inquérito administrativo, eis que o procedimento disciplinar independe do procedimento judicial. Na natureza, na forma, no julgamento, nas finalidades e conseqüências, diversos são os objetivos de ambos. Pode não ser caso de processo criminal e ser caso de demissão de funcionário faltoso. Em matéria disciplinar não há a exigência de definição legal da falta que se caracteriza *in genere* como violação dos deveres funcionais. Aliás, BERTHÉLEMY, em seu *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 13.^a ed., pág. 77, escreve ao propósito: "Le pouvoir disciplinaire peut s'exercer sans que les faits punissables aient été précisés. Le chef qui l'exerce apprécie la faute et

prononce la répression en s'inspirant des nécessités du service". De igual modo ensinam ROGER BONNARD, (*Précis de Droit Administratif*, 3.^a ed., pág. 480), SAYAGUÉZ LASO (*Tratado de Derecho Administrativo*, vol. I, pág. 325) e SANTI ROMANO (*I Poteri Disciplinari Delle Pubbliche Amministrazioni, in Scritti Minori*, vol. II, pág. 91).

É, de resto, a lição da Colenda Suprema Corte do País, inserta na *Súmula* n.º 18:

"Pela falta residual, não compreendida na absolvição pelo Juízo Criminal, é admissível a punição administrativa do servidor público".

Assim, no exaustivo exame que fizemos dos autos, não podemos chegar a outra conclusão senão a de que o que pretendem os requerentes é anular punições que consideram injustas. E isto, a nosso ver, só seria possível na esfera administrativa por meio da revisão do processo — e ainda assim — caso se alegassem fatos novos, o que também não ocorre, de vez que os requerentes fundamentam os seus pedidos, quase que exclusivamente, em meras alegações de injustiça.

Donde se concluir que, frente ao texto estatutário aplicável, nem a revisão poderia ser deferida, porque a impedi-la está o parágrafo único, artigo 234, da Lei n.º 1.711, de 1952, que dispõe:

"Art. 234 —
§ único — Não constitui fundamento para a revisão a simples alegação de injustiça da penalidade".

Portanto, finalmente, a reforma das decisões que os requerentes atacam — salvo um único caso de prescrição que examinaremos em separado — parece-nos não a pode dar a Administração. Só o Poder Judiciário é que — em tese — poderia rever os atos formalmente perfeitos que puniram os suplicantes e, se assim o entender, modificá-los ou reformá-los.

Ocorrência de prescrição

Um dos indiciados, Comissário de Polícia, aposentado, alega que, quando lhe foi aplicada a suspensão de 30 dias, já havia decorrido o prazo prescricional previsto no art. 213, I, da Lei n.º 1.711, de 1952, que prevê a prescrição, em dois anos, para as faltas sujeitas às penas de repreensão, multa ou suspensão.

Realmente, neste caso, coerente com o ponto de vista sustentado ao longo de todo o parecer, da intocabilidade do processo administrativo, desde que contra ele não se argua nenhuma ilegalidade, ou vício de natureza formal ou de fundo que o torne ilegítimo, portanto, suscetível de ser anulado, até mesmo independentemente de provocação do interessado, somos levados a declarar que quando foi aplicada ao requerente a sus-

pensão de 30 dias já havia ocorrido o lapso prescricional previsto no art. 213, I, do Estatuto dos Funcionários da União.

Apesar do silêncio da lei quanto ao início para contagem do referido prazo, entende, entretanto, a jurisprudência, de acôrdo, aliás, com os princípios gerais de direito, que a sua fluência conta-se a partir da data em que a autoridade competente toma conhecimento da irregularidade.

Na hipótese sob o crivo, ainda que se despreze a data na qual foi publicado o ato do Senhor Governador determinando a abertura de inquérito para apurar irregularidades na Subseção de Mendicância da Delegacia de Vigilância, há que, necessariamente, se tomar como início do prazo a data em que a Comissão apuradora citou o requerente para, nos termos do art. 222, § 1.º, da Lei n.º 1.711, apresentar defesa, quando, então, entende-se que neste momento ficou caracterizada a sua responsabilidade e de'a, não só a autoridade, mas o próprio indiciado tiveram conhecimento.

Assim, verificando-se que se deixou de aplicar, no julgamento do processo administrativo, dispositivo expresso de lei, pode e deve a Administração, através da autoridade competente, até mesmo de ofício, decretar a nulidade do ato inquinado, como norma salutar dos sãos princípios administrativos. É o que sugerimos, visto que o requerente foi citado para apresentar defesa no dia 12 de outubro de 1963, conforme edital publicado no *Boletim de Serviço* N.º 194 da Secretaria de Segurança Pública, fls. 8, e a punição só lhe foi aplicada em 26 de outubro de 1965, decorridos, portanto, mais de dois anos.

É o nosso parecer, salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 26 de setembro de 1966.

JOSÉ JULIO CAVALCANTI DE CARVALHO
Procurador do Estado

REMOÇÃO DE SERVIDORES. COMPETÊNCIA. PROCEDIMENTO

Segundo preceito estatutário (Lei n.º 880, de 1956, art. 54, § 1.º), a remoção de servidores, quando de uma para outra Secretaria de Estado, incumbe privativamente ao Secretário de Administração. Como é óbvio, o dispositivo teve por finalidade evitar que o deslocamento de funcionários se fizesse de forma que, embora correspondendo aos reclamos de um órgão qualquer, sacrificasse a outro, com maior prejuízo do que proveito para a eficiência da máquina administrativa no seu conjunto. Daí a sábia cautela de estabelecer-se que a decisão a respeito caberia à autoridade mais diretamente ligada aos problemas de pessoal.

A mesma precaução foi não só acolhida, mas até ampliada, no Decreto "N" n.º 483, de 1965, que regula a matéria e assim dispõe:

"Art. 2.º — São competentes para remover o servidor nos casos a seguir especificados:

1. — o Secretário de Estado de Administração, de uma para outra Secretaria.

.....
Parágrafo único — Sempre que se tratar de remoção de uma para outra Secretaria ou Administração Regional, *deverão ser primeiramente consultados os respectivos Secretários de Estado ou Administradores Regionais.*

Art. 4.º — As remoções serão precedidas de consulta ao chefe imediato do servidor, o qual, se não considerar conveniente a remoção, justificará perante a autoridade superior os motivos que desaconselham a medida".

O que se indaga no processo em exame é se tais disposições têm de ser obedecidas quanto ao recrutamento de pessoal previsto no Decreto "N" n.º 626, de junho de 1966, que reorganizou, em sistema, as atividades de planejamento do Estado e assim estabeleceu:

"Art. 8.º — Fica o Secretário de Estado do Governo autorizado a requisitar dos diferentes órgãos centralizados ou descentralizados os técnicos necessários à formação das equipes, bem como a contratar os técnicos ou serviços, quando necessários, para órgãos integrantes do sistema".

Devem as requisições baseadas no citado Decreto seguir os trâmites normais, inclusive de consulta prévia ao órgão onde estiver lotado o servidor? — pergunta o Coordenador de Planos e Orçamento da Secretaria de Governo. E pondera:

"A ser verdadeira esta hipótese, parece-nos, *data venia*, inócuo o citado dispositivo, sôbre ser redundante, de vez que nada mais estaria fazendo do que repetir o que já foi regulamentado, por Decreto, para a sistemática geral do Estado. Na espécie, o particular revoga o geral em aquilo que lhe diz respeito".

Ao nosso ver, carece de base o argumento. A revogação alegada não está expressa no art. 8.º do Decreto "N" n.º 626, nem poderia, ao menos, ser presumida pela incompatibilidade entre o mesmo e os comandos de ordem geral que disciplinam a remoção. Em verdade, são eles perfeitamente conciliáveis, como acentuaremos logo adiante. Mas, embora sem criar o suposto regime especial, o artigo em tela não é inócuo nem redundante, pois tem objetivo próprio, adequado à matéria de que trata o Decreto em que se integra. Nêle se indicam os meios e a forma por que