

## PROVOCAÇÃO REVISIONAL DO ATO ADMINISTRATIVO

*Mandado de segurança tardiamente aforado. Provação revisional do ato administrativo não tem o condão de restaurar prazo perempto. Ausência, ademais, de direito líquido e certo do impetrante.*

*Mandado de Segurança nº 34.439 (Niterói)*

Impetrantes: J. Q. N.

Impetrados: Tribunal de Contas — RJ

Relator: Des. Martins Almeida

### PARECER

Inativado por ato de 5-12-1972 (fls. 8), arrimado em desconformidade com a lei por jubilar com desmerecida outorga dos favores da Lei n.º 5.070, de 1962 (art. 5.º), a Corte de Contas, por decisão plenária de 28-12-1972 (fls. 20), se houve por denegar registro ao ato de aposentadoria, convertendo-o em diligência a fim de que fosse o mesmo legalmente moldurado.

Todavia, ao invés do titular da Pasta de Administração em rever o ato originariamente desacolhido pelo órgão competente para cancelá-lo, seguindo a esteira dos entendimentos dos seus setores técnicos, optou pela provocação de revisão da decisão da Corte de Contas, mas sem qualquer êxito, conforme aresto de 11-9-1973 (fls. 6-7).

A impetrante, com o escudo das manifestações a seu prol pela Secretaria de Administração, postula ação mandamental visando desconstituir a inteligência consubstanciada no decisório do Tribunal de Contas, denegatório do registro da sua inativação, vinculando-se, por conseguinte, ao aresto originário (fls. 20), suscitando a ilustrada representação fazendária a prejudicial da decadência (fls. 50-51).

Parece-nos de inteira procedência a arguição *decadencial*, pois, de vero o que se alveja é o ato denegatório do registro, o ato administrativo primeiro (fls. 20), perpetrado aos 28-12-1972, quando a segurança somente veio a ser aforada no limiar do mês de dezembro de 1973 (fls. 2), quase um ano mais tarde.

Dir-se-á que a decisão originária foi crivada do pedido revisional.

Em *primeiro lugar*, não há em texto legal, disposição legislada, instituindo a figura do pedido de "reexame", por parte do Secretário de Estado, a qualquer decisão do Tribunal de Contas. Tal recurso simplesmente inexistente contra as decisões denegatórias de registro de aposentadoria. Em *segundo lugar*, porque firme o assento pretoriano sumulado no sentido de que, o pedido de reexame, na esfera administrativa, não tem o condão de suspender ou restaurar o prazo de preempção. É contínuo, insuscetível de interrupção (*Súmula, verbete nº 430*).

A pretensão mandamental, assim, se ostenta fulminada pela *decadência*, na forma do art. 18, da Lei n.º 1.533/1951.

*Meritoriamente*, melhor sorte, por igual, não se nos afigura a súplica do impetrante.

Ao ser alçada à inativação, exercia a impetrante o cargo de Assessor Administrativo, classe "R", do Q.P., com vencimentos definidos em lei.

O ato de sua aposentação fulcrou-se no art. 5.º, da Lei n.º 5.070, de 19-7-1962, que estabelece uma vantagem especial quanto aos proventos, atribuindo-os, não os do respectivo cargo ocupado e no qual foi colhido na jubilação, mas com os vencimentos atribuídos aos cargos criados pelo art. 4.º, da Lei n.º 3.684, de 30-6-1958; ou sejam, dos Assessores Instrutivos, Oficiais de Ata e Secretário da Procuradoria do Tribunal de Contas.

Evidentemente, uma *equiparação* disfarçada na inatividade, sistema varrido pela Carta Federal de 1967 e a sucessiva Emenda n.º 1, de 1969.

Equiparação na ativa ou na inatividade não tem respaldo constitucional.

Nesse sentido, proclamou o Eg. 1.º Grupo, no julgamento do Feito Cível n.º 27.773, da lavra do eminente Des. RODRIGUES SILVA:

"O primeiro efeito que decorre do advento a uma nova Constituição é o de que a ela, como "lex fundamentalis", passa a submeter-se todo o sistema normativo ou ordena-

mento jurídico que rege a vida do Estado — e imediatamente. O princípio da supremacia da Constituição sobre todas as regras de direito não tolera a vigência paralela ou a validade simultânea de outras normas básicas da ordem jurídica nacional. A partir da nova Constituição somente sobrevivem as disposições compatíveis com os seus preceitos, ou seja, continuam a vigor as normas que não entrem em choque com os princípios supremos que emita”.

(FC 27.773, 1.º Grupo, rel. Des. Rodrigues Silva, DJ 26.3.71, p. 3).

Efetivamente, a lei incompatível com a norma constitucional posterior perde sua eficácia, como nos casos de revogação tácita ou expressa. Essa a lição de FREDERICO MARQUES, in “Instituições de Processo Civil”, IV/137, dentre outros.

No caso, o preceito fixador de proventos correspondente a cargo diverso, mesmo como critério, era uma forma equiparativa, velada ou ostensiva, não importa.

Tanto a Constituição de 1967, como a Emenda n.º 1, de 1969, puseram termo a tal procedimento pródigo nos Estados Federados.

E o Supremo Tribunal Federal, por bastas vezes, emprestou indiscrepante e decisiva inteligência a essa diretriz *in exemplis*:

“Equiparações e vinculações. O preceito do art. 96 da Constituição Federal tem aplicação também aos funcionários em inatividade”.

(RE 68.681, rel. Min. Aduauto Cardoso, 2.ª T., pub. D.J.U. de 1-7-1970, pág. 2.761).

Idem, Rev. Trim. Jur., vol. 56/658.

“Funcionário público aposentado com proventos calculados sobre vencimentos de cargo diverso, graças à equiparação legal então vigente. Revogação subsequente da equiparação, impeditiva de revisões ulteriores nas mesmas bases. Inexistência de direito adquirido à permanência da equiparação”.

(RE 74.243, rel. Min. Xavier de Albuquerque, 2.ª T., D.J.U. 11.12.1972, pág. 8.400).

“Funcionário do Paraná. A aposentadoria. Está revogado o art. 122 do Estatuto dos Funcionários Públicos do

Paraná que facultava aposentadoria com vencimentos superiores aos percebidos na atividade”.

(RE 72.594, rel. Min. Barros Monteiro, 1.<sup>a</sup> T., pub. D.J.U. 25.2.72, p. 758).

Idem, ac. na Rev. Dir. Público, vols. 15/110 e Rev. Trim. Jur., vol. 62/228.

Os princípios insertos no parágrafo único, do art. 98 e do art. 102, da Emenda Constitucional n.º 1, de 1969, são de natureza proibitivos e por isso auto-executáveis (RTJ 55/633).

Abrir-se-ia uma exceção ao impetrante, por conquista e resguardo ao direito adquirido, caso houvesse preenchido as condições para a inativação, sob a égide daquela pretérita legislação, até um ano após a outorga da Carta de 1967, conforme tem proclamado e assegurado o Pretório Excelso (RTJ 65/736; 65/830; 66/211; Rev. Dir. Púb. 17/206 e 21/174).

Tal incorre na hipótese, conforme afirmação contida e não desmerecida no bojo das informações oficiais — *in verbis*:

“Ora, a impetrante somente completou o tempo de serviço para aposentadoria no ano de 1972, após expirado o prazo de um ano fixado no dispositivo constitucional citado” (parág. 1.º, do art. 177, da Carta Federal de 1967).

(fls. 38 — *ab initio*).

Os paradigmas invocados pelo titular da Pasta de Administração e pela sua ilustrada Consultoria Jurídica, como deixou evidenciado o Presidente da Corte de Contas, não se paragonam com a situação da impetrante (fls. 38-39).

Inexiste, conseqüentemente, direito líquido e certo a ancorar a pretensão da impetrante.

Somos, pois, pela denegação da impetração, acaso conhecida para ser adentrada quanto ao mérito.

É o nosso parecer.

Niterói, 28 de fevereiro de 1974.

Ellis Hermydio Figueira

Procurador da Justiça