ATO ADMINISTRATIVO — REVOGAÇÃO — FUNCIONÁRIO PÚBLICO — APOSENTADORIA

— Verificada a ilegalidade do ato da aposentadoria, a própria Administração que o expediu, pode, "ex-officio", revogá-lo.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Impetrante: Líbero Ancona Lopes
Mandado de segurança n.º 62.324 — Relator: Sr. Desembargador JOAQUIM DE SILOS CINTRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de mandado de segurança número 62.324, de São Paulo em que é impetrante Líbero Ancona Lopes e impetrado o Sr. Prefeito Municipal de São Paulo:

1. Manda a Constituição federal de 1946, art. 192, que o tempo de serviço público federal, estadual e municipal seja computado integralmente, para o efeito da aposentadoria e da disponibilidade. No mesmo sentido dispõe o art. 105 da Constituição do Estado de São Paulo. Há de se entender, porém, que o tempo de serviço público federal ou estadual, para poder influir no cômputo do tempo necessário à aposentadoria do funcionário municipal, há mister tenha sido reconhecido como prestado à União e ao Estado pelos poderes competentes federais ou estaduais. E a prova da prestação dêsse serviço, na esfera administrativa municipal, há de ser feita mediante certidão emanada dessas autoridades federais ou estaduais.

2. No caso da Lei n.º 421, de 1949, que considerou, como serviço prestado, ao Estado, o dos empregados do "Correio Paulistano", até 24 de outubro de 1930, impõe-se que o interessado postule perante o Poder estadual, o reconhecimento dêsse direito. Antes disso, não se pode falar em tempo de serviço público estadual obrigatòriamente aceito pelo município para o efeito de

aposentadoria e disponibilidade de seus funcionários.

3. Na hipótese em tela, o impetrante, sem submeter sua justificação de haver prestado serviço ao mencionado jornal, como encarregado de publicidade de anúncios e publicações e corretagens, promovida perante o Juízo dos Feitos da Fazenda estadual, à competente autoridade estadual, que poderia acolhê-la ou repudiá-la, manifestou desde logo, à Municipalidade, sua pretensão de ver contado, para os efeitos legais, êsse tempo de serviço e logrou ser atendido integralmente, não obstante a inidoneidade e os graves vícios da prova apresentada. Evidente a ilegalidade do ato concessivo da aposentadoria do impetrante que ainda não completara o tempo de serviço exigido pela lei. Podia revogá-la a autoridade administrativa concedeu? É o que se verá a seguir.

4. A revogabilidade do ato administrativo, pela própria Administração, encontra óbice, apenas, quando dela resulta uma situação adquirida. A revogação, nessa hipótese, na esfera administrativa só se verifica pelo vício da ilegalidade. Assim vem proclamando a doutrina, tendo na sua esteira a jurisprudência. A propósito, é de apontar-se o acórdão dêste Tribunal Pleno, proferido no mandado de segurança n.º 60.249 e do qual foi relator o eminente Desembargador Barros Monteiro (*Revista dos Tribunais* 205/359).

5. No caso específico de aposentadoria, sustenta Francisco Campos (ver *Pareceres*, vol. II, 1935-1936, pág. 189) a sua concessão não cria direito, limitando-se, tão sòmente, a declará-lo. Não se poderá falar em direito adquirido do funcionário a vantagens sôbre as quais não lhe assista título legítimo. Verificada a ilegalidade do ato da aposentadoria, a própria Administração que o expediu pode, *ex-officio*, revogá-lo.

6. À vista do que acaba de ser exposto, conclui-se pela perfeita legalidade do ato do Sr. Prefeito Municipal, revogando a aposentadoria concedida ao impetrante, quando êle não fazia jus à concessão dessa vantagem por não contar 30 anos de serviço público. Da revogação da aposentadoria irregularmente concedida havia de correr, como necessária, a conseqüência da reposição das quantias indevidamente recebidas pelo impetrante.

7. Acordam, em Tribunal Pleno, por maioria de votos, denegar a segurança impetrada.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 3 de fevereiro de 1954. — *Gomes de Oliveira*, Presidente. — *Joaquim de Silos Cintra*, Relator. — *Rafael de Barros Monteiro* — *A. de Oliveira Lima*. — *Teodomiro Dias* — *Augusto Neri* — *Manuel Carlos* — *Prado Fraga* — *Leme da Silva* — *Pinto do Amaral*, vencido. — *Otávio Lacorte*. vencido, — *Tomás Carvalhal*, vencido. — *Ulisses Dória* — *Fernandes Martins*, vencido. — *Clóvis de Morais Barros*, vencido. — *Vasconcelos Leme* — *Mário Masagão* — *Camargo Aranha* — *Justino Pinheiro*. — *Pedro Chaves*, vencido. — *J. Augusto de Lima* — *Trasíbulo de Albuquerque*, vencido. — *Márcio Munhós*, vencido. — *Frederico Roberto*, vencido — *Davi Filho*, vencido. — *Euclides C. da Silveira*, vencido. — *J. M. Gonzaga*. — *Percival de Oliveira*, vencido de acôrdo com a seguinte declaração de voto:

Concedi o mandado de segurança impetrado, seguindo a opinião dos que entendem que o ato administrativo, criador ou assegurador de direito subjetivo, não pode ser revogado pelo poder administrativo, independentemente de intervenção judicial. Bem o disse o eminente ministro Orosimbo Nonato, citado entre outros, pelo impetrante:

"Se se trata de ato administrativo pròpriamente dito, de ato subjetivo, de ato declaratório de direito, sua revogabilidade na esfera mesma administrativa sòmente é possível nas hipóteses aludidas de defeito palpável, de nulidade incontendível. Desde que, ao propósito se adensem dúvidas graves, seu desfazimento deve ser deferido ao Poder Judiciário".

No caso em exame, o impetrante estava aposentado, quando foi surpreendido pelo ato discricionário, que declarou nula a sua aposentadoria, logo seguido de outro que o convidava a reassumir o exercício do cargo e a restituir os proventos recebidos. Nula por que? Por nulidade indiscutível palpável, evidente à primeira vista? Não. A nulidade resultaria da conclusão a que se chegasse, depois de uma série de proposições, cada uma delas suscetível de discussão e carente de demonstração. Até a matéria de fato, como a questão de se saber se o impetrante teria exercido esta ou aquela função em um jornal, foi julgada de plano pela autoridade administrativa, que assumiu, simultâneamente, a posição de postulante e de juiz.

A aposentadoria é ato solene, o mais solene da vida do funcionário público, o último realizado, antes de sua morte. É a quitação recebida por serviços prestados durante largo lapso de tempo, salvo a hipótese mais triste de invalidez.

Decretada a aposentadoria, o funcionário adquire o direito à situação resultante, para todo o sempre. Fica, imediatamente liberto de deveres perante a Administração, adquire o direito de fixar domicílio voluntário, onde lhe aprouver e de se dedicar às atividades que entender. É portador de uma quitação e senhor dos direitos dela resultantes. A Administração continua a ter obrigações para com êle, embora a recíproca não seja verdadeira. Pode o funcionário aposentado ficar tranqüilo, para todo sempre, sôbre a solidez dos direitos que lhe assegura a aposentadoria.

De outro modo, essa tranqüilidade se transformaria em permanente intranqüilidade. Sua situação se tornaria inferior à do funcionário simplesmente licenciado, porque êste, ao menos, saberia quanto tempo estaria em liberdade e aquêle poderia ser surpreendido, a qualquer momento, com a intimação para reassumir o cargo em que se aposentou.

Suponha-se que o funcionário aposentado tenha transferido o seu domicílio para o estrangeiro; ou que tenha assumido obrigações numa sociedade; a vingar a tese da revogabilidade da aposentadoria por ato unilateral da Administração, poderia ser por êle surpreendido, sem tempo de regressar, ou sujeito a uma ruína total. Mais ainda; poderia ser funcionário vitalício e o seu lugar já estar ocupado por outro, igualmente vitalício e regularmente nomeado.

A perigosa tese, se levada às suas últimas conseqüências, poderia atingir até um ministro do Supremo Tribunal Federal aposentado, que tivesse contrariado, quando em atividade, alguém que viesse a ser Presidente da República.

Nada impede que, em casos tais, o poder público venha a juízo, pleitear a nulidade da aposentadoria, sempre que, como no caso dos autos, se trate de matéria de fato, complexa, discutível e dependente do sereno exame das provas.

Eis em resumo as razões pelas quais deixei de acompanhar os votos dos eminentes colegas, que formaram a maioria. —*José R. A. Valim — Paulo Costa — O. Costa Manso.* — Foi voto vencido o do Desembargador Paulo Colombo.