LEI — DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE — INCOMPETÊNCIA DO PODER EXECUTIVO

— Promulgada e sancionada a lei, só o Poder Judiciário pode decretar a sua inconstitucionalidade.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Amadeu Alves Leite *versus* Prefeitura Municipal da Estância de Amparo
Amadeu Alves Leite *versus* Prefeitura Municipal de Amparo

PRADO FRAGA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição n.º 73.309, da comarca de Amparo, entre partes agravantes Amadeu Alves Leite e outros, agravada a Prefeitura Municipal de Amparo: Acordam em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar provimento ao recurso, para conceder aos recorrentes a segurança impetrada. Custas na forma da lei.

Assim decidem, porque:

Amadeu Alves Leite e outros, funcionários municipais da cidade de Amparo, impetraram contra o Ato n.º 190, de 26 de fevereiro de 1955, do Sr. Prefeito Municipal da Estância Hidro-Mineral de Amparo, ato êsse que tornou sem efeito os decretos que concederam aposentadoria aos impetrantes, sob o fundamento de que tais aposentadorias foram concedidas com apoio em leis consideradas inconstitucionais.

Alegaram os impetrantes que "à autoridade, qualquer que seja a sua categoria, é defeso furtar-se ao cumprimento de uma lei sob a alegação de ser ela inconstitucional. As leis, dizem êles, têm a seu favor a presunção de constitucionalidade. Em nossa sistemática

constitucional só ao Poder Judiciário é lícito fulminar de inconstitucionalidade uma lei, isto mesmo, em processo regular e ao ensejo de sua aplicação *in concreto*. Disseram mais não ser inconstitucional a Lei n.º 166, de 21 de julho de 1954, ainda que seja a mesma passível de reparos quanto à sua forma ou técnica legislativa.

Em sua informação, diz a autoridade coatora que, para nomeações posteriores de apaniguados políticos, foram irregularmente concedidas as aposentadorias em questão, com base em leis manifestamente inconstitucionais, as de ns. 166 e 91, respectivamente, de 21 de julho de 1954 e 5 de setembro de 1951, conforme pareceres emitidos pelos órgãos técnicos da Secretaria da Justiça e Negócios do Interior (sendo de notar que para concessão dessas aposentadorias foi aplicada apenas a primeira lei citada). Diz ainda a impetrada que a contagem de tempo do serviço extraordinário, permitida pela citada Lei n.º 166, foi feita de maneira irregular, tendo sido ordenado fôssem contadas em dôbro, ao funcionário, férias por êle não gozadas em período anterior ao ano de 1951, uma vez que na repartição competente não constavam registros ou anotações a respeito. Essa contagem foi feita, ainda, de modo incorreto, pois a referida lei não foi atendida quando exige comprovantes como certidões e ordens por escrito, o que não foi cumprido.

Pela respeitável sentença de fls., foi denegada a segurança impetrada. Dessa respeitável decisão, interpuseram os impetrantes o presente agravo de petição, que foi regularmente processado, tendo o Dr. Juiz de Direito mantido a sua decisão.

A Procuradoria Geral da Justiça diz que o alegado direito dos recorrentes resulta de lei, cuja inconstitucionalidade é evidente.

Não lhes assiste, assim, direito líquido e certo, amparável pela medida de que lançaram mão. Opina, pois, pela confirmação.

Isto pôsto:

O Ato n.º 190, do Exmo. Sr. Prefeito Municipal da Estância Hidro-Mineral Natural de Amparo, que os impetrantes reputam "ilegal e inconstitucional", é o seguinte:

"Aristides Vicenzo Fabrini, Prefeito Sanitário de Amparo, usando das atribuições que lhe são conferidas por lei;

— considerando que, em parecer da Secretaria da Justiça e Negócios do Interior, as Leis municipais n.º 91, de 5 de setembro de 1951, e n.º 166, de 21 de agôsto de 1954, são consideradas inconstitucionais;

— considerando que vários atos foram baixados com fundamento nas leis citadas,

Decreta:

Art. 1.º Ficam sem efeito os decretos de aposentadoria de funcionários municipais de ns. 157, 160, 161, 163, de 22 de setembro de 1954, n.º 171, de 5 de outubro de 1954, e ns. 180 e 181, de 3 de dezembro de 1954.

Art. 2.º Em conseqüência, ficam invalidadas as nomeações de funcionários para as vagas decorrentes das aposentadorias ora declaradas sem efeito, de ns. 164, 165, 166, 168, 169, de 22 de setembro de 1954, ns. 172 e 173, de 5 de outubro de 1954, e ns. 182, 183, 184, 185 e 186, de 31 de dezembro de 1954.

Art. 3.º Êste decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Prefeitura da Estância de Amparo, 26 de fevereiro de 1955. — *Aristides Vizenzo Fabrini* Prefeito Sanitário" (fls.). Como se vê, o único motivo, mencionado no Ato n.º 190, de terem sido julgadas sem efeito as aposentadorias concedidas aos impetrantes foi o parecer da Secretaria da Justiça e dos Negócios do Interior, dizendo que são inconstitucionais as Leis municipais ns. 91, de 5 de setembro de 1951, e 166, de 21 de agôsto de 1954.

Resta, pois, saber se o parecer de uma Secretaria de Estado tem a fôrça de invalidar uma lei emanada do poder competente.

Depois de promulgada e sancionada uma lei, só o Poder Judiciário pode decretar a sua inconstitucionalidade. Sob

a alegação de inconstitucionalidade, o Poder Executivo pode vetar o projeto de lei. Mas, uma vez sancionada pelo Poder Executivo, deve êste aplicar a lei tal como nela se contém, enquanto a mesma não fôr revogada por outra lei, ou não fôr ela julgada inconstitucional pelo Poder Judiciário.

Não cabe aqui apreciar as irregularidades apontadas nas informações da impetrada, e que teriam ocorrido nos processos das aposentadorias em questão. Tais irregularidades não foram mencionadas no Ato n.º 190, como motivo para invalidar as aposentadorias dos impetrantes.

Sem base legal, portanto, são os decretos que tornaram sem efeito as aposentadorias dos impetrantes.

Em face do exposto, dão provimento ao recurso, para o fim acima mencionado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 1956. — *Cantidiano de Almeida*, Presidente, com a seguinte declaração de voto:

O ato que declarou sem efeito os decretos de aposentadoria dos impetrantes traz como único fundamento a inconstitucionalidade das vereanças que autorizavam a medida. Como demonstra o acórdão, isolado, não consegue subsistir tal motivo. Daí a concessão da segurança sem que fique impedida a Prefeitura de rever, de futuro, os aludidos decretos, por prisma diverso, já entrevisto, aliás na sentença diante de informes posteriores da própria Estância Hidro-Mineral de Amparo. "Se o ato administrativo, desde a sua origem, carece de validez, não pode haver gerado direito para ninguém" (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 42-379). E' revogável ao nuto da Administração (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 42-230). O que não se permitia admitir, com surprêsa para os interessados, que não encaravam a situação sob o derradeiro aspecto, era a negativa do *writ*, apegando-se a outros fatos, de todo estranhos, até esta altura, ao proceder da autoridade, com apoio exclusivo nas razões expostas no Ato n.º 190, de 26 de fevereiro de 1955. — *Prado Fraga*, Relator. — *Tomás Carvalhal.*