FUNCIONÁRIO PÚBLICO — DESCONTO EM FÔLHA — ATO ADMINISTRATIVO — EXECUTORIEDADE

— O desconto em fôlha de quantias recebidas pelo funcionário, por fôrça de ato administrativo revogado, não tem cabimento enquanto a questão estiver submetida à decisão judicial.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Universidade de São Paulo *versus* Cyro de Barros Rezende e outros
Agravo de petição n.º 30.743 — Relator: Sr. Desembargador

HERÁCLIDES BATALHA DE CAMARGO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição n.º 30.743, de São Paulo, em que é recorrente o Juízo, de ofício, agravante a Universidade de São Paulo, por seu Magnífico Reitor e agravados Cyro de Barros Rezende e ou-

tros: Acordam, em sessão da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por votação unânime, em repelir a preliminar de caducidade e, no mérito, negar provimento aos recursos, pagas as custas como de direito.

Alega a agravante, como matéria preliminar, a intempestividade da segurança, porque, cancelada a apostila que concedera aos agravados as vantagens pecuniárias do art. 30, a executoriedade do ato, mediante reposição por desconto nos vencimentos, era medida que se impunha.

Invoca a respeito a autoridade de Presutti: "É pressuposto do ato administrativo a sua executoriedade, isto é, a possibilidade de passar a autoridade aos seus próprios meios de coerção. Essa executoriedade é a via jurídica inerente aos atos administrativos".

A segurança, assim, seria intempestiva porque o prazo de interposição deve ser contado do cancelamento da apostila e não da data em que, como simples conseqüência, se ordenou a reposição.

Inicialmente, entretanto, consigne-se que o ensinamento invocado de Presutti é de duvidosa aplicação nos países em que a organização política se fundamenta no Estado de Direito.

Assim, porque, no ordenamento estatal fundado em direitos recíprocos da Administração e do particular, submetidos todos a uma lei maior que delimita os podêres que integram o Estado, não pode a Administração executar os seus atos contra o patrimônio do particular, a não ser pela via judiciária.

Podia a agravante revogar os favores concedidos pela apostila, em princípio, cancelando os seus efeitos no futuro, questão, aliás, que se encontra "sub judice" em processo ordinário.

Ato diverso, entretanto, foi a determinação do desconto em fôlha, porque manifestamente ilegal.

Contra êste ato é que se impetrou a segurança, dentro do prazo da lei, pelo que tempestiva a impetração.

Mérito:

Duas razões superiores ditaram a concessão da segurança e contra as quais se não pode opor o art. 116 dos Estatutos dos Funcionários Públicos, sob pena de se transformar a Fazenda Pública em juiz de suas próprias causas.

Pendente no Juízo comum a decisão que dirá da legalidade do cancelamento das apostilas e, em suma, do próprio direito dos agravados ao benefício do adicional do art. 30 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de que desfrutavam, não podia a Administração inovar a lide, antecipando-se, por pronunciamento próprio, ao reembôlso compulsório das quantias pagas antes da revogação.

Por outra consideração, se a própria legalidade do ato de cancelamento das apostilas se encontra "sub judice", a sua executoriedade administrativa, em relação aos efeitos pretéritos, constitui manifesta invasão de atribuições reservadas ao Poder Judiciário.

Chamando a atenção sôbre o problema de delimitação entre as funções administrativas e as judiciárias, salienta Raphael Bielsa ("El Orden Politico y las Garantias Jurisdiccionales", págs. 39 e 40), o critério estudado pelo publicista britânico Ivor W. Jennings ("The Law and the Constitution") aplicável a resolver a questão nos Estados de Direito.

O problema é de separação de podêres e o critério fundamental é ditado pela exclusão do que não pode competir à Administração.

A esta cabem as questões discricionais e aos órgãos jurisdicionais o exame legal.

As regras iniciais são:

1.ª) Se a questão fôr de interpretação da lei comum, o juiz é o indicado a resolvê-la.

2.ª) Se, na questão, o administrador fôr suscetível de ser parcial, a solução deve ser atribuída ao juiz.

Aplicadas estas regras, fundadas na experiência da mais antiga organização política inspirada pelos princípios do Estado de Direito, vê-se nitidamente a ilegitimidade (mais do que a inoportunidade) do ato praticado pela agravante.

Se a questão, pois, colocada pelas partes sob a apreciação do Judiciário,

aguarda uma solução de direito, é inaplicável a regra estatutária que permite à Fazenda Pública operar descontos nos vencimentos dos funcionários públicos, a título de reposição ou indenização.

O dispositivo do art. 116 é aplicável sòmente quando o funcionário, notificado do desconto, a êle não se opuser, mormente quando a oposição se manifestou pelo meio mais enérgico de apêlo ao Judiciário.

Aí, então, cessa o poder discricionário do dispositivo e surge a necessidade de se aguardar o pronunciamento do poder competente, ou seja, o exame legal da pendência.

Em suma: A revogação de ato administrativo que concedia vantagem pecuniária a funcionário público, não autoriza a Administração a executar os efeitos da revogação nos vencimentos do servidor, mediante desconto em fôlha, quando a questão esteja sob exame da autoridade judiciária, em processo contencioso.

Admissível a suspensão dos efeitos do ato revogado, a partir da revogação, as conseqüências pretéritas não podem ser cobradas pela própria Administração, sôbre os vencimentos do funcionário.

São Paulo, 5 de agôsto de 1959 — *Eryx de Castro,* presidente com voto — *Heráclides Batalha de Camargo,* relator — *F. Negrisollo.*