ATO ADMINISTRATIVO — MOTIVAÇÃO — ANULAÇÃO

— O ato administrativo, cujo motivo determinante foi declarado pela autoridade que o praticou, se torna vinculado e sujeito à anulação quando provada a inexistência da motivação.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Estado de São Paulo *versus* Lázaro Alves de Figueredo e outros
Apelação cível n.º 37.052 — Relator: Sr. Desembargador
J. C. FERREIRA DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 37.052, da comarca de São Paulo, em que é recorrente o Juízo *ex officio*, sendo apelantes e reciprocamente apelados Lázaro Alves de Figueiredo e a Fazenda do Estado: Acor-

dam. em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por votação unânime, dar provimento em parte à apelação do autor negando-o ao recurso oficial e considerando prejudicado o da Fazenda, nos têrmos abaixo especificados.

O autor foi demitido da Guarda-Civil, porque condenado por crime de tentativa de estupro contra uma menor de apenas dez anos de idade, crime êsse cometido quinze dias após a sua admissão como guarda-civil de segunda classe. Quando foi prêso em virtude da sentença condenatória, que lhe aplicou a pena de 3 anos e 4 meses de reclusão, ainda não contava cinco anos de serviço. Daí por diante, enquanto prêso, deixou de contar tempo, porque legalmente afastado do exercício, nos têrmos do art. 22 do Decreto-lei n.º 16.743, de 17 de janeiro de 1947. Por essa razão, tinha o Diretor da Guarda-Civil competência para demitir o autor do seu cargo. Mas ao fazê-lo, laborou essa autoridade em equívoco: podendo exonerar sumária e livremente o autor, simples funcionário extranumerário sem estabilidade e demissível *ad nutum* sem declaração de motivo, preferiu fundamentar o ato na condenação criminal sofrida pelo autor e no preceito do art. 68, n.º II, do Código Penal. Êste dispositivo, como se sabe, prevê a perda de cargo público como pena acessória, quando a pena principal imposta ao funcionário seja superior a dois anos de reclusão. Ora, por via de recurso ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado, conseguiu o sentenciado a redução de sua pena a um ano, dez meses e quinze dias de reclusão. Desapareceu assim, o motivo determinante da demissão do funcionário, pois a perda da função pública, como pena acessória da condenação principal, já não tinha apoio em lei. E, por conseqüência nula se tornou a dispensa do autor por parte da Administração pública.

Nem se argumente com a circunstância do egrégio Tribunal de Justiça, mesmo reduzindo a pena do autor, ter confirmado a existência do crime de tentativa de estupro praticado por êle, visto que a teoria do motivo determinante do ato administrativo, arquitetada pelo gênio de Gastão Jèze, vige entre nós, quer na melhor doutrina como na jurisprudência dos tribunais.

Bem verdade é que a opinião dominante no Direito Administrativo é a de que a autoridade pública não é obrigada a declinar o motivo do ato administrativo, salvo quando a lei a tanto a obrigue, implícita ou explicitamente.

Mas quando declara êsse motivo, vincula o seu ato administrativo à veracidade e procedência da razão determinante de sua prática.

Tal é a lição do Prof. Francisco Campos, louvando-se na doutrina defendida por Jèze e Ranelletti (*Direito Administrativo*, ed. 1943, Imprensa Nacional, págs. 122/123).

No mesmo sentido se manifesta Rafael Bielsa, preconizando o princípio da motivação das decisões administrativas (*Compendio de Derecho Publico*, 1952, vol. II, pág. 27).

Bilac Pinto endossa êsse ponto de vista, acentuando que o princípio da motivação dos atos administrativos constitui moderna tendência do Direito Administrativo, sobretudo nos países democráticos (*Estudos de Direito Público*, ed. 1953, pág. 312).

Pelo expendido, forçoso é convir que, desaparecendo o motivo que originou ou fundamentou o ato administrativo, torna-se êste nulo, sem eficácia jurídica alguma, por falta de causa. Daí por diante será um ato ilegítimo ou inválido.

Eis aí por que bem decidiu a sentença ao anular o ato demissório do autor, porquanto a sua simples condenação não importaria necessàriamente nessa conseqüência. Tal só ocorreria se tivesse sido mantida a pena mais severa, que inicialmente fôra imposta ao funcionário. Com a sua redução, porém, eliminou-se a pena

acessória e, por conseguinte, ficou o ato demissório sem o seu sustentáculo, porque nessa sanção suplementar se fundara e tão-sòmente nela.

O resultado, pois, é o retôrno do autor ao antigo cargo de guarda-civil de 2.ª classe, no qual deverá ser reintegrado.

Mas a sentença equivocou-se em um ponto: quando negou ao autor o pagamento dos vencimentos atrasados relativos ao período de cumprimento da pena. Embora afastado de exercício das funções públicas, manda o § 2.º do art. 22 do Decreto-lei n.º 16.743, de 17 de janeiro de 1947, que no caso de condenação que não determine a perda da função pública, seja o funcionário remunerado com dois-terços do vencimento ou salário, pois o têrço restante, como se vê do § 1.º do mesmo dispositivo, só caberá no caso de absolvição.

Em face do exposto, tem o apelante-autor indiscutível direito à percepção de dois-terços dos seus vencimentos durante o período da sua prisão, que se prolongou de 27 de junho de 1955 até 12 de maio de 1957 (doc. de fls.).

Todavia, improcede o pedido de honorários de advogado do autor. A sua reintegração no cargo não provém de qualquer ato ilícito da Administração. Apenas de um êrro de direito, na invocação do motivo determinante do ato demissório, quando poderia expedi-lo sem qualquer motivação e mediante simples sindicância administrativa, por se tratar de funcionário sem estabilidade no serviço público. Não houve dolo e nem culpa da Administração, apta para justificar a concessão da verba. Os julgados mencionados pelo autor versam hipóteses de fato diversas, em que se patentou a ilicitude dos atos administrativos. Nem se poderia deduzir na espécie tal responsabilidade pelo simples fato de um dos seus consultores jurídicos opinar pelo atendimento da pretensão de retôrno do funcionário. Êsse fato não constitui razão para justificar a condenação da Fazenda nessa verba.

Pelo exposto, deu-se provimento parcial ao apêlo do autor, considerando-se prejudicados os recursos oficial e voluntário da Fazenda, apenas para o efeito de conceder àquele os dois-terços de vencimentos correspondentes ao período de cumprimento de sua pena criminal, mantendo-se, quanto ao mais, a sentença apelada.

São Paulo, 3 de agôsto de 1960 — *Cruz Neto,* Presidente. — *J. C. Ferreira de Oliveira,* Relator. — *Jonas Vilhena.* — *J. Pinto Cavalcante.*