FUNCIONÁRIO PÚBLICO — DEMISSÃO — ATO ADMINISTRATIVO — ANULAÇÃO — REVOGAÇÃO

— É facultado à Administração revogar os seus próprios atos, quando praticados com infração da lei.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Paulo Ferreira Campanhã *versus* Câmara Municipal de São Paulo
Agravo de petição n.º 37.786 — Relator: Sr. Desembargador Francisco Negrisolo

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição n.º 37.786, da comarca de São Paulo, em que é agravante Paulo Ferreira Campanhã, sendo agravada a Câmara Municipal de São Paulo: Acordam, em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por votação unânime, negar provimento ao recurso, para que subsista, por seus jurídicos e bem deduzidos fundamentos, a sentença agravada e pelos da sustentação de fls., que adotam integralmente como razões de decidir.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 5 de dezembro de 1960 — *Lafayette Sales Júnior*, Presidente com voto — *Francisco Negrisolo*, Relator — *J. Cavalcânti Silva*.

*

DECISÃO AGRAVADA

Vistos.

1. Paulo Ferreira Campanhã impetra segurança contra ato da Mesa da Câmara Municipal de São Paulo, que, publicado a 30 de janeiro do corrente ano, tornou sem efeito o título de sua nomeação para o cargo de assessor, padrão "W", no qual havia sido provido por ato de 29 de dezembro do ano próximo passado, pedindo a concessão da suspensão liminar e a citação também do Município, na pessoa de seu representante legal.

Pretende que o ato impugnado, que se seguiu à suspensão do exercício do cargo, viola direito seu, líquido e certo, representado pela situação de funcionário público, pois, nomeado, empossado e tendo assumido o exercício, passara a desfrutar aquêle *status*, na acepção técnica e jurídica do têrmo.

Afirma que pelo Ato n.º 3/1960, de 29 de janeiro do corrente ano, a Mesa da Câmara tornou "sem efeito os títulos de nomeação publicados no *Diário Oficial* dos dias 29 e 31 de dezembro próximo passado" — entre os quais o dêle, impetrante — sob a alegação de "não terem sido cumpridas e satisfeitas formalidades e condições legais para a investidura nos respectivos cargos", sendo que o têrmo de posse fôra declarado de nenhum efeito, por considerá-lo a Mesa "mero papel avulso e não ter autenticidade, em virtude da não satisfação das exigências contidas no art. 109, §§ 2.º e 3.º, da Lei Orgânica dos Municípios, e art. 9.º, n.º 17, do Regimento Interno".

No entanto, prossegue o impetrante, provido em cargo criado pela forma legalmente estabelecida, e tendo entrado em exercício após prestar o compromisso perante a autoridade competente, no caso

o Diretor-Geral da Secretaria da Câmara, completara-se a sua incorporação aos quadros permanentes do funcionalismo, pelo que, tornada a investidura ato perfeito e acabado, já não seria possível negar eficácia ao provimento, nem frustrar-lhe os efeitos, tanto assim que o Estatuto prescreve a demissão para o funcionário que, empossado, não entrar em exercício no prazo legal.

Incorporado ao quadro administrativo da Secretaria da Câmara Municipal, pela aceitação do cargo através da posse, daí teria nascido para êle, impetrante, uma situação consolidada, definitiva, um direito líquido e certo do mesmo cargo, porque, de acôrdo com a melhor doutrina, a posse confere ao titular uma situação subjetivada.

Assim, e posta na impossibilidade de rescindir o ato nomeatório, criou todavia a Mesa da Câmara o artifício de sua anulação a pretexto de não terem sido observadas as exigências contidas no art. 109, §§ 2.º e 3.º, da Lei Orgânica dos Municípios, o que todavia não ocorreu, por não haver qualquer sistema rígido de registros e assentamentos para uso das repartições municipais, deixando o legislador ao critério dos administradores municipais a escolha entre o sistema de livros, enumerados apenas exemplificadamente, ou qualquer outro de fichários ou fichas avulsas, pelo que, tendo assinado o compromisso de posse em fôlha avulsa, na presença do Diretor-Geral da Secretaria da Câmara, conforme o sistema da casa, nada se pode increpar contra êsse mesmo têrmo de posse. Por outro lado, e assim reduzida às suas justas proporções a propalada questão do "mero papel avulso", também carece de importância o fato de não estar a fôlha de compromisso de posse rubricada pelo Presidente da Câmara, e isso porque se trata de simples formalidade secundária, que a qualquer tempo pode ser preenchida, valendo notar que em tal passo se prevalece a coatora de sua própria omissão para tentar invalidar não apenas a posse, mas todo o processo de investidura dêle, impetrante, o que não é jurídico e nem moral porque, como tem sido decidido, não pode a autoridade pública valer-se do seu próprio êrro ou de sua omissão dolosa para, em prejuízo do funcionário, postergá-lo de um direito individual legitimamente constituído.

Quando o Poder Público, ao desfazer um ato, declara certa causa determinante, a inexistência desta autoriza a restauração do ato indevidamente desfeito. Não podendo invalidar a nomeação em questão, por não ter causa para tanto, procurou a impetrada convalescer o desfazimento, arrimando-se em simples irregularidade interna da administração, ou seja, no fato de ter o compromisso de posse sido tomado em fôlha avulsa, sem a rubrica do Presidente da Câmara. No entanto, de qualquer forma, isso seguiu a tradição da casa, que jamais cumpriu as normas recomendadas pela Lei Orgância em relação a quaisquer dos sistemas de registros usados em seus serviços, sendo que, mesmo no caso de ter havido omissão de regras formalísticas na posse, ainda assim essa omissão não seria de índole a provocar a ineficácia da própria investidura, como consta do ato anulatório impugnado, porque uma simples irregularidade interna da administração não pode ser alçada à categoria de um vício de fundo ou de forma, a justificar a anulação de ato substancial que já produziu vinculação jurídica.

Arrimando-se assim em falsa causa, o que a final vem a dar em falta de causa, é de nenhuma eficácia jurídica o ato impugnado que tornou sem efeito a investidura do impetrante no cargo de assessor, padrão "W", sendo que tal ato, a despeito da aparência anulatória que lhe foi emprestada, não passa substancialmente de um verdadeiro ato revocatório, que dessa forma não pode subsistir, porque a nomeação criou direito subjetivo para êle, impetrante, não decorrendo assim do caráter unilateral qualquer possibilidade particular de revogamento.

Finalmente, não se alegue que ao Poder Público seria facultado exonerar o impetrante imotivadamente, por se tratar de funcionário ainda ao desabrigo da garantia de estabilidade: estava êle em período de estágio probatório e a dispensa, nessa fase, obedece a expressos preceitos legais, que impedem a demissibilidade ao simples alvedrio da Administração.

Por tudo, impõe-se a restauração do ato indevida e arbitràriamente desfeito, condenada a impetrada nas custas e demais pronunciações de direito.

Denegada a suspensão liminar do ato impugnado, a impetrada prestou informações.

A nomeação do impetrante se prende à Resolução n.º 8/59, de triste história, que foi aprovada com desprêzo de tôdas as normas legais e que criou 149 cargos novos, transformando e reclassificando em padrões os mais elevados cêrca de 300 cargos, o que elevou a despesa de Cr$ 65.025.284,60 para Cr$ 134.678.400,00, sem a necessária e imprescindível cobertura financeira votada em lei. Nomeado para cargo instituído pela referida Resolução, que não podia passar sem a reprovação de qualquer homem de bem e de espírito público, o impetrante assinou o "têrmo de posse" em mero papel avulso, sem numeração ou qualquer outra forma de autenticação, em flagrante desacôrdo com o determinado pelo art. 109, §§ 2.º e 3.º, da Lei Orgânica dos Municípios, e assim mesmo substituindo-se a rigorosa inspenção médica prevista no Decreto-lei n.º 430, de 8 de julho de 1947, por um simples exame procedido em um serviço médico criado de improviso pelo Ato n.º 16/59, que só podia servir, como realmente serviu, para passar atestados de aptidão para os nomeados. Além disso, sabia o impetrante que a sua decantada posse nada mais era do que uma simulação, porque, sendo vereador no dia da nomeação e da posse, não podia desconhecer que, estando no exercício de mandato legislativo, não lhe seria lícito investir-se em cargo ou função do mesmo órgão ou de outro qualquer, sendo intuitivo que assinou o papel não por aceitar o nôvo cargo, mas apenas para ver em que davam as coisas, tanto assim que não renunciou ao seu mandato de vereador, que continuou a exercer até o dia 31 de dezembro, data posterior, à alegada posse no cargo de assessor. Ademais, o impetrante não completou a sua investidura porque era também, como ainda é, servidor público federal, no exercício das funções de Inspetor Federal do Ensino Comercial em São Paulo, tudo demonstrando, em suma, que não só estava êle por lei impedido de aceitar o emprêgo público durante o seu mandato, como também que a própria Mesa da Câmara não estava em condições de nomeá-lo. O pretendido direito do impetrante só foi adquirido mediante simulação e cometimento de ilegalidade, porque, tendo votado a criação do próprio cargo, dêle teria tomado posse no dia 30 de dezembro de 1959, quando, como vereador, estava em Plenário, presente à sessão extraordinária n.º 149. Há um engano nas alegações do impetrante, quando afirma que a Mesa da Câmara julgou irregular a sua investidura para poder anular a sua nomeação, porque aquela deve ser entendida como um todo, conjugando esta e a posse, que é apenas o "ato que investe o cidadão em cargo ou em função gratificada", segundo a definição do art. 30 do Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais (Decreto-lei n.º 13.030, de 28 de outubro de 1942). O que a Mesa tornou sem efeito, no questionado Ato n.º 3/60, foi o título de nomeação levada a efeito de forma viciosa, viciada, irregular e ilegal, revogando assim em todo o seu conjunto, nomeação e posse, a investidura do impetrante, que ainda incidia na proibição de acumulação de cargos referida no art. 185 da Constituição federal. Dessa forma, e sabendo-se que a Administração pode rever os seus atos, especialmente quando nêles há inobservância de disposições legais, a segurança deve ser denegada, mesmo porque, além de tudo, pode o funcionário,

antes de concluído o período de tempo assegurador da estabilidade, ser demitido mesmo depois de empossado, dado que só essa estabilidade atribui ao funcionário o direito subjetivo ao emprêgo. Assim, ainda que a posse do impetrante fôsse regular, ainda que seu título de nomeação não pudesse ser inquinado de nulidade, ainda que houvesse assumido o cargo e normalmente se achasse em exercício, ainda assim estaria êle em estágio probatório, podendo dessa forma ser demitido sem necessidade de processo administrativo. Em conclusão, não há no caso violação alguma a direito líquido e certo do impetrante por parte da impetrada, pelo que não tem cabimento o mandado de segurança, que deve dessa forma ser denegado.

Junto aos autos o documento de fls., opinou finalmente o órgão do Ministério Público, que se manifestou pela denegação, dado o direito que tem o Poder Público de rever os seus atos, acrescida a circunstância de não ter o impetrante estabilidade no cargo para o qual havia sido indevidamente investido.

E é isso, sem qualquer prejuízo para as alegações das partes, o que me foi possível resumir para o relatório, ao qual se deve apenas acrescentar que o Sr. Prefeito, ciente da impetração, declarou não ser de sua autoria o ato inquinado de ilegal, pelo que não lhe cabia figurar como parte no processo (fls.).

2. A simples leitura das informações prestadas pelo Presidente da Câmara Municipal de São Paulo, corroboradas nos pontos cruciais da demanda pelos documentos de fls., evidencia de forma indisputável a legitimidade do procedimento impugnado, consubstanciado no Ato n.º 3/1960, da atual Mesa da Edilidade (fls.), que, finalmente, com muita propriedade está referido a fls., procura reentronizar "em seus serviços o respeito à coisa pública e dignidade natural que jamais devem estar ausentes de uma casa de representantes do povo".

O pedido, como já se viu, aponta como ato impugnado o referido Ato n.º 3, de 29 de janeiro de 1960, publicado no *Diário Oficial* de 30 do mesmo mês (fls.). É contra êsse ato — diz o impetrante em sua petição — que não passa de uma revogação a despeito da aparência anulatória que lhe foi emprestada, que se impetra o mandado de segurança, destinado a resguardar o direito líquido e certo do impetrante.

Tal direito promanaria da série de atos que, em seu conjunto, constituiu o processo de investidura do impetrante no cargo de Assessor, padrão "W": nomeado, empossado e tendo assumido o exercício dessa função pública, passou então a desfrutar o *status* de funcionário público, daí nascendo uma relação jurídica perfeita e acabada, um direito ao mencionado cargo, do qual sòmente poderia ser despojado nos casos e pela forma legalmente estabelecidos, e não mediante um simples ato revocatório fundamentado em falsa causa, o que vem a dar afinal em verdadeira falta de causa.

Mas sempre se entendeu, com doutrina e jurisprudência de mãos dadas, que é facultado à Administração pública revogar os seus próprios atos, quando praticados com infração da lei, pois só na hipótese inversa, de ter sido a lei obedecida, é que dêles poderia haver nascido um direito público subjetivo.

Como ensina Temístocles Cavalcânti, "todo ato administrativo é, por sua natureza, revogável, desde que se verifique qualquer vício que atinja o ato em seus elementos intrínsecos e extrínsecos", só existindo a lei como limitação ao exercício dessa faculdade, porque apenas quando o ato produza conseqüências jurídicas ou crie situações jurídicas novas é que a autoridade administrativa fica adstrita ao respeito àqueles direitos legalmente adquiridos" (*Tratado de Direito Administrativo*, vol. II, pág. 291), cumprindo sempre, todavia, atender a que a existência do direito adquirido, entre outras condições, só se compreende quando o

fato aquisitivo idôneo a produzir efeito tenha sido realizado de acôrdo com a lei vigente na ocasião.

Dessa forma, ao pronunciar-se a Justiça sôbre a legalidade do ato revogador, deve o exame se estender também ao ato revogado, porque, se êste era legal, gerando um direito subjetivo, se processará ao seu restabelecimento, anulando-se a revogação. Se, porém, era ilegal, mantê-lo apesar disso, só porque a Administração o rescindiu, seria falhar o Judiciário à sua missão, que é de contrôle da legalidade dos atos administrativos. Seria, como já decidiu o egrégio Supremo Tribunal Federal, "o Judiciário invalidar o segundo ato que restaurou o império da lei e pôr em vigor o primeiro que a violara, com evidente subversão do papel que lhe cabe no regime vigente" (*in Revista Forense*, vol. 142, pág. 140).

No caso, há que examinar, portanto, se a investidura do impetrante no cargo teve apoio na lei, considerada essa investidura em todo o seu conjunto, ou seja, na nomeação e posse.

A resposta não pode deixar de ser negativa.

Como está muito bem evidenciado nas informações prestadas pelo Presidente da Câmara Municipal, corroboradas pelos documentos de fls., o impetrante, que votou êle mesmo a criação do próprio cargo (fls.), dêle teria tomado posse no dia 30 de dezembro de 1959 (fls.), quando, como vereador, estava em Plenário, presente à sessão extraordinária n.º 149 (fls.). Assim, e mesmo que se faça abstração das irregularidades do decantado "têrmo de posse", assinado em simples papel avulso, sem numeração ou qualquer outra forma de autenticação, em flagrante desacôrdo com o determinado pelo art. 109, §§ 2.º e 3.º, da Lei Orgânica dos Municípios, ainda dessa forma a sua investidura no cargo seria ilegal porque em absoluto desacôrdo com o disposto no art. 25, *b*, da Lei Orgânica dos Municípios, que dispõe que desde a posse nenhum vereador poderá aceitar ou exercer cargo, comissão ou emprêgo remunerado, de pessoa jurídica de direito público interno ou de entidade autárquica.

Vereador que era no dia da nomeação e da posse (fls.), não podia o impetrante desconhecer que, estando no exercício de mandato legislativo no dia 30 de dezembro de 1959 (fls.), não lhe era lícito nesse mesmo dia investir-se em cargo ou função do mesmo órgão (fls.), o que também é vedado pelo art. 185 da Constituição federal, dado que, sendo o mandato de vereador remunerado no município da Capital de São Paulo, equipara-se êle assim a cargo público, pelo que não pode ser acumulado com qualquer outro do quadro administrativo municipal.

Mas não é só.

Além disso tudo, e como se vê a fls., o impetrante era também, como ainda é, servidor público federal, no exercício das funções de inspetor do ensino comercial em São Paulo, pelo que também estava impedido de aceitar o cargo municipal de assessor, de acôrdo com o princípio consagrado no referido art. 185 da Constituição federal, que é de caráter geral e absoluto, compreensivo de tôda e qualquer acumulação de remunerações, seja de cargo federal, estadual ou municipal, revista a remuneração a modalidade que revestir, desde que são vedadas as acumulações remuneradas.

Verificado assim que a investidura do impetrante no cargo em questão foi ilegal, fôrça é reconhecer que dela não poderia nascer qualquer direito e que legal foi o ato de sua revogação impugnado no presente mandado.

A revogação do ato administrativo funda-se no poder discricionário de que dispõe a Administração para rever a sua própria atividade, no sentido de bem encaminhá-la à realização de seus fins, sendo que essa faculdade é modernamente reconhecida, sem qualquer discrepância, como "um dos caracteres essenciais de tais atos" (Bartolomé A. Fiorini, *Teo-*

ria de la Justicia Administrativa, 1944, pág. 98), ou como da "essência da atividade administrativa" (Seabra Fagundes, "Revogação e Anulamento do Ato Administrativo", *in Revista de Direito Administrativo*, vol. 2/487). Não há dúvida que êsse poder discricionário não é absoluto, sendo mesmo irrevogáveis, quanto aos atos administrativos especiais ou individuais, aquêles que criam direitos subjetivos para o destinatário. No entanto, não há que falar em direito subjetivo ou direito adquirido, quando o ato administrativo, como na espécie, está eivado de ilegalidade e, por que não dizer, até de imoralidade, sendo que em tais casos não existe "disposição de lei, nem princípio de direito que vede à Administração a reforma ou cassação de seus atos ilegais, visto como de atos ilegais nenhum direito pode emanar para as pessoas em benefícios das quais foi realizado o ato ilegal" (*in Revista dos Tribunais*, vol. 217/42), ensinando José Frederico Marques, em brilhantíssimo artigo de doutrina publicado na *Revista dos Tribunais*, vol. 237/3-12, que um ato ilegítimo "não pode gerar situações jurídicas inatingíveis ou direitos adquiridos. Nulo o ato administrativo, sem validez são os seus efeitos, pois a existência de um direito público subjetivo não pode alicerçar-se em ato não legítimo".

Ora, na espécie, já se viu que a investidura do impetrante no cargo em questão foi ilegal e ilegítima, apresentando-se não só a sua nomeação, como também a sua posse, eivada até de flagrante desrespeito ao claro e terminante preceito encerrado no art. 185 de nossa lei fundamental. Conseqüentemente, não há como falar em direito líquido e certo, sendo inegàvelmente legítimo o ato da impetrada em tornar sem efeito a nomeação, ante o seu direito em rever os próprios atos, anulando aquêles que apresentem vícios de ilegitimidade e de ilegalidade, dado que não mais se contesta, "senão esporàdicamente, o direito da Administração, no exercício de sua autotutela, em rever os próprios atos, anulando aquêles resultantes da infração dos dispositivos legais, infringentes ao ordenamento jurídico a que está submissa" (*in Revista dos Tribunais*, vol. 253/346).

Na espécie, trata-se de julgamento de um mandado de segurança em que o impetrante escuda a sua pretensão em direito líquido, certo e incontestável. Todavia, e como se demonstrou, êsse alegado direito provém de atos que, pela sua ilegitimidade e ilegalidade, não lhe podem assegurar uma situação jurídica decorrente de sua própria existência, mesmo porque não pode haver direito adquirido quando a sua aquisição é terminantemente vedada pela própria lei fundamental. Dessa forma, o ato impugnado, que tornou sem efeito a sua nomeação para o cargo de assessor, padrão "W", não fere direito algum, líquido e certo, não tendo assim o impetrante qualquer direito à segurança.

3. Isto pôsto, denego a segurança e condeno o impetrante nas custas do processo, na forma da lei.

P. R. e Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 1960. *Otávio Gonzaga Júnior.*

*

SUSTENTAÇÃO

Egrégia Câmara.

Da decisão de fls., que denegou a segurança por êle impetrada, agravou-se Paulo Ferreira Campanhã, insistindo nas mesmas alegações já largamente expendidas na petição inicial.

Impressionado com a afirmativa de que nenhum fundamento da sentença resistiria à menor análise, li e reli as razões aduzidas no agravo, e não obstante ainda não me convenci de haver incidido em êrro na decisão recorrida.

Ao contrário, após o reexame da matéria, fortaleceu-se no meu espírito a convicção de que realmente não poderia ser

outra a solução do caso, que gira, no seu ponto crucial, sôbre a possibilidade de revogar a Administração pública os seus próprios atos, quando praticados com infração da lei.

No entanto, em homenagem ao ilustre patrono do agravante, que assim na inicial como na minuta do agravo não se poupou em esforços para demonstrar o alegado direito líquido e certo que teria sido violado pelo ato impugnado, direito êsse que todavia não se apresenta no caso como expungido de incertezas e de sérias dúvidas, creio ser de minha obrigação aduzir ainda algumas ponderações em sustentação à decisão agravada, tão severamente criticada no recurso interposto, que até se permite a apontá-la como sendo de rara infelicidade e de molde mesmo a causar pasmo.

Não há dúvida, como diz o agravante, que o cargo público não tem destinatário certo, mesmo porque os cargos "são impessoais, criados no interêsse público". No entanto, o que os autos demonstram é que na espécie, ao contrário, o cargo em questão, de Assessor, padrão "W", foi criado com destinatário já determinado e sem a mínima vantagem para o interêsse público, que ao revés, como bem demonstra a agravada, só foi desatendido e até mesmo ofendido pela Resolução n.º 8/59, que, aprovada com desprêzo de tôdas as normas legais, criou 149 cargos novos desnecessários, transformando e reclassificando em padrões os mais elevados cêrca de 300 cargos, o que elevou a despesa de Cr$ 65.025.284,60 para Cr$ 134.678.400,00, sem a necessária e imprescindível cobertura financeira votada em lei.

Objeta agora o ilustre procurador do agravante, com todo o pêso de seu notório saber jurídico, que qualquer pessoa com algum conhecimento de nossas leis administrativas sabe que só mediante processo administrativo é que se pode verificar se o funcionário nomeado está ou não em condições de ser investido, pela posse, no exercício do cargo.

Mas no caso, não colhe o argumento.

Com efeito, e segundo se vê a fls., o agravante teria tomado posse do cargo no dia 30 de dezembro de 1959, quando, ainda como vereador, estava em Plenário, presente à sessão extraordinária n.º 149 (fls.). Assim, e sem necessidade de qualquer processo administrativo, é evidente que já estava verificado, nessa mesma data, que a investidura era ilegal porque em absoluto desacôrdo com o disposto no art. 25, *b*, da Lei Orgânica dos Municípios, que dispõe que desde a posse nenhum vereador poderá aceitar ou exercer cargo, comissão ou emprêgo remunerado, de pessoa jurídica de direito público interno ou de entidade autárquica.

Sendo vereador no dia da nomeação e da posse (fls.), e estando no exercício de mandato legislativo no dia 30 de dezembro de 1959 (fls.), é claro que ao agravante não era lícito investir-se nesse mesmo dia em cargo ou função do mesmo órgão municipal, o que também é vedado pelo art. 185 da Constituição federal, dado que, sendo o mandato de vereador remunerado no município da Capital de São Paulo, equipara-se êle assim a cargo público, pelo que não pode ser cumulado com qualquer outro do quadro administrativo municipal.

Além do disposto no referido art. 25, atual 31, da Lei Orgânica, também o seu primitivo art. 104, atual 110, dispõe que: "Não poderá ser nomeada para cargo ou função municipal pessoa ligada ao Prefeito ou qualquer dos Vereadores, por matrimônio ou por parentesco afim ou consangüíneo, até o 3.º grau civil." Ora, se não podem ser nomeados parentes de vereador para cargo ou função municipal, com muito maior razão não poderá ser nomeado o próprio vereador que, além do mais, ainda cooperou na criação do respectivo cargo, sendo improcedente a afirmativa de que tudo isso só poderia ser verificado em processo administrativo, porque, como parece óbvio na espécie, o que a lei proíbe é a simples nomeação,

ainda que, posteriormente, o nomeado venha a desligar-se do mandato eletivo.

Por fôrça dos mandamentos da Lei Orgânica, o agravante não podia ser nomeado para o cargo em questão. E assim a sua nomeação foi nula, como nula foi a sua investidura no cargo, pelo que, sem qualquer necessidade de processo administrativo, não há como se falar na espécie em direito líquido e certo a ser protegido por via do remédio heróico.

Insiste o agravante em que o ato administrativo consubstanciado na Resolução n.º 8/59 foi válido e praticado pela forma legalmente estabelecida, isto é, mediante resolução, que é o ato por meio do qual os corpos legislativos, dispondo sôbre matéria de sua economia interna, organizam os seus serviços administrativos.

Mas não basta, como ensina Seabra Fagundes, que o agente pratique o ato no exercício de atribuições (ou competência) que lhe pertencem; nem é suficiente que o pratique sem abuso, ou exorbitância, de suas funções. Para que o ato seja válido, é preciso ainda que seu motivo determinante corresponda ao interêsse público e que o objeto do mesmo ato esteja adstrito aos limites pré-traçados pela lei (*O Contrôle dos Atos Administrativo pelo Poder Judiciário*, 3.ª ed. 1957, ns. 37 e 38).

Ora, como se vê dos autos, a referida Resolução n.º 8/59, em que o agravante faz repousar todo o seu alegado direito, foi elaborada ao arrepio das normas legais aplicáveis, por haver, inclusive, criado cargo e fixado sua remuneração desrespeitando as normas e praxes orçamentárias. E os atos administrativos que executaram a mesma Resolução foram praticados, como bem demonstra a agravada, com abuso de função e por motivos atentatórios do interêsse público, isto é, com vícios que afetam elementos essenciais dos atos administrativos, causando sua nulidade ou anulabilidade, dizendo tais vícios respeito a nomeações abusivas de funcionários pela Mesa anterior, quando iminente a cessação de seu mandato, nomeações que se fizeram sem a exigência do estágio probatório previsto pelo Decreto-lei n.º 13.030, de 1942, com infração do art. 110 da Lei Orgânica dos Municípios, com a transferência de funcionários em prejuízo do serviço público, ou a passagem injustificada de outros para o quadro suplementar etc. Com tôdas essas violações, específicas e indicadas na lei, casam-se na hipótese o abuso de função por parte da antiga Mesa da Câmara e a obediência a motivos contrários ao interêsse público, podendo assim a agravada, sem sombra de dúvida, revogar tais atos administrativos que executaram aquela Resolução.

Não há dúvida que a faculdade de revogação, como é sabido, não pode ser exercida arbitràriamente. Ao contrário, tem ela por limite o respeito à lei e o dos direitos regularmente constituídos.

Todavia, e como se frisou na decisão agravada, a intangibilidade sòmente opera em benefício das situações jurídicas particulares, regularmente constituídas, porque, se a situação jurídica não foi criada regularmente e não é a expressão concreta do direito, já não há o dever jurídico de respeitá-la, podendo assim o govêrno e seus agentes desconhecê-la (cf. Duez et Debeyre, *Traité de Droit Administratif*, n.º 329); Zanobini (*Corso*, pág. 253); Fragola (*Gli Atti Amministrativi*, 1952, pág 142); Carlos Medeiros Silva (*in Revista de Direito Administrativo*, vol. XIX, pág. 365).

Dessa forma, e verificados aquêles vícios acima referidos, não há como falar-se em "direitos a serem respeitados", porque o ato viciado direito não cria. E, assim, podia a agravada revogar o o ato de nomeação do agravante, declarando-o sem efeito, quer o nomeado haja, ou não, tomado posse e entrado, ou não, em exercício, não havendo para tanto qualquer necessidade de prévia instauração de processo administrativo.

Pelas razões expostas, e adotando ainda os argumentos desenvolvidos na contra-

minuta de fls., que tão bem se ajustam ao caso, mantenho a decisão agravada, persuadido de que por outra forma efetivamente não se poderia reentronizar nos serviços edilícios "o respeito à coisa pública e a dignidade natural que jamais devem estar ausentes de uma casa de representantes do povo".

A egrégia Câmara, contudo, a final dirá se andei bem ou mal em tal persuasão.

Subam os autos, com observância das formalidades legais, intimando-se.

São Paulo, 2 de julho de 1960. — *Otávio Gonzaga Júnior.*