FUNCIONÁRIO PÚBLICO — READAPTAÇÃO

— A readaptação é impossível em se tratando de funcionários públicos aposentados ou falecidos.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

PROCESSO N.º 564-68

— A readaptação, pressupondo a transformação de cargo efetivo em outro da mesma natureza, não pode concretizar-se sem a titularidade de cargo, requisito que não satisfaz o inativo, nem corresponde à situação do servidor falecido.

— A revisão de proventos de inativos que, quando na atividade, satisfizeram os requisitos legais para a readaptação, não pode substituir esta.

— A orientação administrativa anterior, que possibilitava essa substituição, embora decorrente de exegese menos correta, havendo criado direitos subjetivos, não pode ser revista pela própria administração, pelo princípio de que os atos administrativos que geram direitos individuais não são revogáveis, de motu proprio, *pela administração.*

PARECER

I

A Divisão de Classificação de Cargos, dêste Departamento (D.C.C.), solicita a audiência desta Consultoria Jurídica sôbre orientação que pretende firmar no que concerne à readaptação de funcionários já aposentados ou falecidos.

2. Entende a Divisão consulente que poderiam ser fixados os seguintes critérios:

"I — Nos casos em que a aposentadoria tenha ocorrido a pedido do funcionário, vale o requerimento respectivo como renúncia à readaptação, eis que, ocorrida a vacância do cargo, impossível se faz a readaptação;

II — Em conseqüência, a readaptação que tenha sido aprovada quando já aposentado a pedido o funcionário, deverá ser revista e tornada sem efeito;

III — Pelos mesmos motivos, deverão ser indeferidos e arquivados os requerimentos ainda em tramitação formulados por funcionários que tenham ulteriormente passado à inatividade, de iniciativa própria;

IV — Tratamento especial deverá ser dispensado apenas ao funcionário compulsòriamente aposentado; a êste, sim, na impossibilidade de assegurar-se-lhe readaptação, impõe-se seja garantido, através de decreto próprio, o direito à revisão dos respectivos proventos da inatividade, com base na readaptação a que fazia jus, nas condições da lei."

3. Quanto aos funcionários falecidos, pretende a D.C.C. que seria de aplicar-se o critério exposto no n.º IV, transcrito no

item anterior, com a revisão da pensão a ser paga à família do *de cujus*.

II

4. Como tenho acentuado e decorre dos têrmos claros da lei (Lei n.º 3.780, de 12 de julho de 1960, art. 45), a readaptação se efetiva com a transformação do cargo efetivo ocupado em outro correspondente às atribuições cometidas ao readaptando no período do desvio.

5. Disse especificamente, ao propósito (parecer emitido em 13 de abril de 1964, no processo n.º 1.336-64, publicado no *Diário Oficial* de 16 de junho de 1964, p. 5.126):

"5. A readaptação pressupõe, como *conditio sine qua non*, entre outros requisitos, o desvio funcional do titular de cargo efetivo, por determinado período que a lei estabelece, em atividades próprias de outro cargo, também efetivo, no qual ocorreria a concretização da medida, com a transformação do então ocupado em outro cujas atribuições coincidem com as desempenhadas durante o desvio (Lei n.º 3.780, de 1960, arts. 43 e 45).

6. Daí não prescindir o instituto criado pela Lei n.º 3.780, de 1960, da titularidade, pelo readaptando, de um cargo efetivo, a ser transformado em outro, da mesma natureza mais compatível com as atribuições cometidas ao funcionário durante o período legal do desvio."

6. Ainda que ali se tratasse da impossibilidade a readaptação de servidores agregados na forma do art. 60 da Lei n.º 3.780, de 1960, pela circunstância de que também não detêm cargo efetivo a transformar-se pela readaptação, o princípio tem inteira pertinência às hipóteses, quer a do funcionário já aposentado, a pedido ou *ex officio*, quer a do falecido, desde que, pela inexistência, em qualquer dos casos, de titularidade de cargo efetivo, não poderia ocorrer a transformação que é o ato gerador da readaptação (substância), que se concretiza através de decreto do Poder Executivo (forma do ato).

7. Em relação aos aposentados, entendeu a extinta Comissão de Classificação de Cargos (C.C.C.), comprovados todos os requisitos que ensejariam a readaptação se em atividade, que esta se não efetivaria, mas seriam revistos os proventos do inativo, segundo o cargo que lhes corresponderia. Foi uma forma interpretativa, que não me pareceu acertada, como salientei naquela mesma oportunidade (pronunciamento a que se faz menção no item 5, *supra*), mas que poderia de algum modo justificar-se pela circunstância de que a mora na efetivação do ato não era de responsabilidade do funcionário, mas decorrente de inércia administrativa. Davam-se, assim, efeitos financeiros para se não prejudicar o servidor, embora se não pudesse concretizar o instituto pela ausência material do cargo a transformar-se.

8. Do ponto de vista da equidade, que, na definição clássica insuperada de Aristóteles, nada mais é do que a justiça para o caso singular, seria admissível a interpretação da extinta C.C.C., não obstante se haja de ponderar, como adverte Roberto de Ruggiero (*Instituciones de Derecho Civil*, tomo I, parágrafo 6, página 21), que "não se pode recorrer à equidade senão quando o legislador o autorize expressamente".

9. A conceituação jurídica da readaptação, a que o legislador não quis emprestar o caráter de direito adquirido, mas de mera expectativa de direito, não autorizava, ao que entendo, as medidas adotadas pela extinta C.C.C., que no lugar de readaptação inviável, que não sugeriu, propôs revisão de proventos, que foi efetivada.

10. Nesta altura, entretanto, não vejo como se fazerem revisões dessa orientação do momento em que embora menos correta, como me parece, não se constituíram necessàriamente em violação de lei, mas numa interpretação extensiva desta. E, como é pacífico entre os doutores e na jurisprudência dos nossos tribunais, o ato administrativo que gera um direito subjetivo não pode ser revogado pela própria administração. Vejam-se ao propósito, as seguintes manifestações:

— ... "o ato administrativo quando estabelece em favor daquele a quem se refere uma situação definitivamente constituída não pode ser revogado por iniciativa partida da administração" (Elmano Cruz, voto nos Embargos ao mandado de segurança n.º 48, Tribunal Federal de Recursos, *in Revista de Direito Administrativo*, vol. 22, p. 99).

— "A verdade, porém, é que a doutrina vitoriosa e que, ainda hoje, persiste nos julgados dos tribunais brasileiros é a de que, não havendo contencioso administrativo, os atos administrativos que criam direitos indi-

viduais e geram obrigações para com terceiros são irrevogáveis, *de motu proprio,* pela Administração" (voto do Ministro Sampaio Costa, no mesmo mandado de segurança Rev. cit.).

— "En el moderno estado de derecho no son revocables los actos que han creado derechos adquiridos" ... (Gascón y Marin, *Derecho Administrativo,* vol. I, página 190. *apud* Ministro Orozimbo Nonato, voto proferido na apelação n.º 7.704, *in Revista de Direito Administrativo,* vol. I, página 180).

— "A revogabilidade do ato administrativo pela própria administração encontra. pois, limite intransponível no direito adquirido. Se o ato se perfez, produziu efeitos e criou interêsses que se integram no patrimônio de uma pessoa, à administração não é lícito desfazê-lo e inutilizá-lo" (Professor A. de Paula Salazar, comentário ao acórdão acima referido, *in Revista de Direito Administrativo,* vol. I, p. 180 — 181).

— "Em princípio os atos administrativos, particularmente aquêles de que resulta uma situação individual, não podem ser revogados pela própria administração. Êste princípio se funda no fato de que a atividade administrativa é, igualmente, uma atividade jurídica, ... sendo como é a administração uma das formas de execução do direito" (Francisco Campos, Pareceres, vol. I, p. 340, citado pelo Ministro Orozimbo Nonato, *in Revista de Direito Administrativo,* vol. I, p. 182).

1. Mas, se há essa impossibilidade jurídica de revisão, daí se não infere todavia, que, reconhecido o desacêrto dessa exegesse. persista a Administração no êrro, erigindo os precedentes espúrios em verdadeira norma jurídica.

12. Em conclusão entendo que não se há nem de readaptar, nem de rever proventos de inativos, ou pensão da família do servidor falecido, quando a readaptação não pôde efetivar-se a tempo de colhêr o funcionário na titularidade de cargo efetivo.

13. Devo esclarecer, entretanto que a tese desenvolvida pela douta Consultoria-Geral da República no parecer n.º 278-H. de 30 de novembro de 1965 publicado no *Diário Oficial* de 10 de dezembro daquele ano, à página 13.705, talvez leve a solução diversa, desde que ali se disse:

"O funcionário que preencheu tôdas as condições, prescritas na lei para ver consagrada sua readaptação não pode vê-la denegada pela superveniência de fato legal posterior, tanto mais que o atraso na consumação daquele benefício foi causado pela própria administração."

14. Como também se deseja, a respeito o pronunciamento da ilustrada Consultoria-Geral da República, melhor dirá êsse órgão supremo de consulta jurídica do País.

É o meu parecer.

S.M.J.

Brasília, 25 de setembro de 1968. — *Clenício da Silva Duarte,* Consultor Jurídico.

Aprovo.

À DRJP.

Em 27 de setembro de 1968. — *Belmiro Siqueira,* Diretor-Geral.