

PARECERES

Consultor Jurídico do D.A.S.P.

Concurso para provimento de cargos da carreira de Polícia Especial. Prova de Investigação Social. A condenação por delito capitulado no art. 129 do Código Penal (lesão corporal dolosa), embora não contra-indique o candidato para o exercício de funções burocráticas, incapacita-o para o desempenho de atividade policial. O mesmo não ocorre, se a lesão corporal é culposa.

PARECER

I

Entre as provas eliminatórias do concurso para provimento em cargos da classe inicial da carreira de Polícia Especial do Ministério da Justiça e Negócios Interiores se encontra a de Investigação Social, que se destina à verificação da existência de antecedentes sociais que contra-indiquem o candidato ao exercício do cargo, para o qual se processa o respectivo recrutamento.

2. Dois candidatos habilitados nas demais provas desse concurso apresentam antecedentes criminais: o primeiro, inscrito sob n.º 130, foi processado e condenado a quatro meses de detenção, tendo cumprido a pena como incurso no art. 129 do Código Penal; o segundo, inscrito sob n.º 994, tem processo em andamento, com invocação do art. 129, § 6.º, do mesmo Código.

3. A D.S.A. deste Departamento solicita a minha audiência, a fim de que esclareça se tais antecedentes importam em inabilitação na prova de Investigação Social do referido concurso.

II

4. A prova de Investigação Social há que ser examinada tendo em vista o cargo público para o qual se faz o recrutamento, devendo, em consequência, atender-se à natureza da função a ser desempenhada.

5. Assim, em se tratando, na espécie, da figura delituosa capitulada no Código Penal como lesões corporais, se não há, de um modo geral, contra-indicação dos transgressores desse capítulo para funções burocráticas, o mesmo não acontece, *verbi gratia*, para os que desejam exercer atividades policiais, quando a presunção de violência, oriunda da condenação por esse delito, é evidente, incapacitando o candidato para o exercício do cargo, ao qual se atribui uma parcela de autoridade, em que é preciso muita ponderação e equilíbrio, sob pena de se transformar uma função preventiva, eminentemente social, em atividade contrária aos fins sociais, pelo abuso de autoridade que o agente do Estado poderá vir a exercer, dado o seu temperamento.

6. A quem haja sido condenado por lesões corporais, seria um contra-senso se entregarem armas para a defesa da sociedade, quando o portador delas, dada a sua presuntiva violência, poderia agir contrariamente aos fins sociais de sua função, utilizando-as para desfôrço pessoal, sem que se pudesse verificar, em muitos casos, se agira repressivamente, dentro das características de uma polícia de choque, ou se procedera em obediência a objetivos inconfessáveis.

7. O primeiro dos candidatos citados, condenado como incurso no art. 129 do Código Penal (lesão corporal dolosa), se acha, ao meu parecer, incompatibilizado para o exercício das funções da carreira de Polícia Especial. Quanto ao segundo, denunciado como incurso no art. 129, § 6.º, do mesmo Código (lesão corporal culposa), cujo processo se acha ainda em andamento na 25.ª Vara Criminal, não creio que apresente contra-indicação para o exercício do cargo, de vez que, sendo culposa a lesão ocasionada, vale dizer, não intencional, não pode ser considerado violento, ainda que venha a ser condenado, pois teria infligido a lesão, apenas, por imprudência, negligência ou imperícia.

8. Em conclusão, entendo que o primeiro dos candidatos se acha inabilitado na prova de Investigação Social do concurso de Polícia

Especial realizado por este Departamento, o mesmo não ocorrendo em relação ao segundo.

É o meu parecer. S.M.J.

Rio de Janeiro, 7 de março de 1960. —
 CLENÍCIO DA SILVA DUARTE, Consultor Jurídico.

A cassação da segurança concedida torna sem efeito os atos de execução provisória da sentença, repondo a situação no statu quo anterior, por conta e risco do exequente.

O ato administrativo posteriormente praticado, embora baseado em erro grosseiro de direito, determina, em relação ao beneficiado, a presunção de boa fé, não autorizando a restituição do indébito.

PARECER

I

Investigador do Departamento Federal de Segurança Pública foi dispensado de suas funções, em 1951, na forma do art. 10, parágrafo único, do Decreto-lei nº 5.175, de 7 de janeiro de 1943.

2. Dêsse ato administrativo, impetrou o interessado mandado de segurança, concedido na 1ª instância e, posteriormente, cassado pelo Egrégio Tribunal Federal de Recursos (fólias 285).

3. Nêsse interregno entre a decisão de 1ª instância e a cassação da medida pelo Tribunal *ad quem*, foi o servidor reintegrado naquelas funções, em face da execução provisória, sendo tornado sem efeito este ato, quando da reforma da sentença do juízo singular.

4. Houve pedido de readmissão do interessado, o qual, antes da solução administrativa, requereu novo mandado de segurança contra o ato que desfizera a reintegração, sob o fundamento de que, com a superveniência da Lei nº 2.284, de 9 de agosto de 1954, que o alcançara quando reintegrado por força da execução provisória, adquirira estabilidade, pelo que não o atingiria a cassação da segurança pelo tribunal superior.

5. Prestadas as informações pela autoridade dita coatora, o então Chefe de Polícia (fls. 261), êste, aprovando parecer de seu

assessor jurídica (fls. 259 e 260), reconheceu o alegado direito do requerente, concluindo por estar prejudicada a impetração, baixando a portaria de fls. 262, que tornou sem efeito a portaria anterior, que anulara a reintegração.

6. Requisitado o processo pelo Doutor Consultor Jurídico do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, requereu S.S* a audiência do D.A.S.P., em face dos termos do acórdão de fls. 285, que cassara a segurança concedida pelo juízo de 1ª instância.

7. A D.P. dêste Departamento, ao examinar o assunto, conclui pela nulidade do ato praticado pelo então Chefe de Polícia, com apoio no parecer acima referido do seu assessor jurídico, solicitando, no entanto, minha audiência sobre a matéria, não só quanto à validade do ato administrativo, que ratificou a reintegração, como no que respeita à situação de fato do interessado, possivelmente até esta data exercendo as funções em que foi reintegrado.

II

8. As observações da D.P., no que concerne à espécie, têm inteira pertinência. A cassação da segurança concedida no juízo de 1ª instância pelo Egrégio Tribunal Federal de Recursos tem como consequência irretorquível a inexistência jurídica daquela decisão reformada, cujos efeitos são tidos por nenhum.

9. A execução provisória é de exclusiva responsabilidade do exequente. Cassada a decisão que a ensejou, repõe-se a situação no *statu quo* anterior, sem que seja lícito invocar qualquer atribuição de direito ou vantagem só conferível em face dessa execução, sujeita ao desfazimento se reformada a sentença, como no caso.

10. Ora, a Lei nº 2.284, de 9 de agosto de 1954, só alcançou o impetrante em exercício das funções em que fôra provisoriamente reintegrado por força dêsse ato aleatório, que, uma vez desfeito, não pode ter qualquer incidência sobre o requerente, que fôra dispensado dessas funções em princípios de 1951, mais de três anos antes da vigência daquele diploma legal.

11. Impunha-se, com a cassação da segurança, o desfazimento do ato reintegratório, sem qualquer consideração sobre legislação posterior, evidentemente, como esclarecido, inaplicável à espécie.

12. A portaria de fls. 262, que tornou sem efeito o ato que desfizera a reintegração, é ato totalmente irregular e, dêsse modo, não pode continuar a produzir efeitos jurídicos.

13. Cumpre, pois, torná-la sem efeito, considerando o servidor interessado como funcionário de fato, para a validade dos atos por ele praticados em relação a terceiros, determinando-se, ainda, a reposição do que houver recebido desde a execução provisória até o ato que tornou sem efeito a reintegração, pois que essa execução correu exclusivamente por sua conta o risco.

14. Quanto às importâncias que lhe foram pagas, a partir de sua nova investidura decorrente da portaria de fls. 262, não me parece que seja de determinar a reposição, porquanto, embora, segundo entendo e *data vênia*, tenha havido erro grosseiro de direito, êste foi praticado pela autoridade administrativa, apoiada em parecer do seu assessor jurídico, justificando êsse equívoco a boa fé do interessado, o que o exonera dessa restituição.

É o meu parecer. S.M.J.

Rio de Janeiro, 19 de maio de 1960. —
CLENÍCIO DA SILVA DUARTE, Consultor Jurídico.

Abono provisório instituído pela Lei nº 3.531, de 1959. Sua incidência, nos termos do art. 2º, letra n, aos servidores de que trata a Lei nº 3.414, de 1958. Não há como pretender incorporação do abono ao vencimento, para efeito de cálculo de acréscimos por tempo de serviço, sob invocação do princípio da irredutibilidade de vencimentos. Inexiste a pretensa incompatibilidade e, se a houvesse, a solução seria a não incidência do abono sobre os magistrados e não o desvirtuamento do instituto, essencialmente temporário e inincorporável ao vencimento, remuneração ou salário dos beneficiados.

PARECER

I

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (Porto Alegre), por resolução administrativa, entendeu que os acréscimos de vencimentos de que trata o art. 12 da Lei nº 3.414, de 20 de junho de 1958, deve ser

calculado sobre o total compreendido pelo vencimento dos magistrados e o abono provisório concedido pela Lei nº 3.531, de 19 de janeiro de 1959.

2. A razão em que se fundamentaram os juizes daquele tribunal trabalhista se estriba na alegação de que, dispondo o art. 95, nº III, da Constituição Federal sobre a irredutibilidade de vencimentos de todos os magistrados, não se concilia a condição provisória do abono com essa garantia constitucional, pois que êsse caráter de temporariedade, vale dizer, de possibilidade de sua revogação, atentaria contra aquêle princípio da nossa Lei Maior. Daí a decisão administrativa que tomaram no sentido de considerar o abono instituído pela citada Lei nº 3.531, de 1959, em relação aos magistrados, como «autêntica majoração de vencimentos» e, como tal, incorporável a êstes para todos os efeitos, inclusive para o fim do cálculo de acréscimos por tempo de serviço a que se refere o art. 12 da Lei nº 3.414, de 1958.

3. A D.P. dêste Departamento, examinando a matéria, por solicitação da Direção Geral da Fazenda Nacional, conclui contrariamente à resolução daquele Tribunal Regional do Trabalho. Nada obstante, pediu o meu pronunciamento a respeito.

II

4. Têm inteira pertinência as conclusões a que chegou a D.P. dêste Departamento, com as quais estou de pleno acôrdo, cabendo-me, tão-somente, aditar algumas considerações a título meramente ilustrativo.

5. O abono concedido pela Lei nº 3.531, de 19 de janeiro de 1959, o foi a título provisório, como se acha claramente especificado na ementa e no seu art. 1º, acrescentando o art. 9º dêsse diploma legal o seguinte:

«Art. 9º O abono provisório de que trata esta lei não será, em caso algum, nem para qualquer efeito, incorporado ao vencimento, remuneração, salário ou retribuição dos beneficiados, nem ao provento dos inativos e pensionistas» (grifei).

6. Com essas normas, define-se a natureza provisória da vantagem, que é inincorporável à retribuição pecuniária percebida pelos beneficiados.

7. O art. 2º, letra n, da mencionada Lei nº 3.531, de 1959, estende o abono provisório «aos servidores de que trata a lei nº 3.414, de 20 de junho de 1958». Daí o se ter entendido que abrangia os magistrados, pois

esta última lei dispõe também sobre eles, fixando-lhes, inclusive, novos vencimentos.

8. Ora, se o abono provisório, sendo ontologicamente uma vantagem temporária e, por esse efeito, revogável não se conciliasse com o art. 95, nº III, da Constituição Federal, que assegura aos magistrados a irredutibilidade de vencimentos, a conclusão lógica, de suma evidência, seria a não incidência da vantagem aos juizes, pela sua incompatibilidade com aquela garantia constitucional, e não desvirtuar o benefício, que tem como elementos intrínsecos constitutivos a transitoriedade, vale dizer, a revogabilidade (Lei nº 3.531, de 1959, art. 1º) e a natureza inincorporável aos vencimentos, remuneração, salário ou retribuição dos beneficiados (Lei nº 3.531, de 1959, artigo 9º).

9. Nem haveria como argüir de inconstitucional, para o efeito dessa inaplicabilidade do abono provisório aos magistrados, o disposto no art. 2º, letra n, da Lei nº 3.531, de 1959, visto que ali apenas se mencionam os «servidores de que trata a Lei nº 3.414, de 20 de junho de 1958», quando não há referência expressa aos juizes e a Lei nº 3.414, de 1958, cogita de várias categorias de funcionários não beneficiados pelo princípio da irredutibilidade de vencimentos.

10. Sendo postulado de hermenêutica o não considerar-se inconstitucional uma lei senão quando outra interpretação não seja compatível, segue-se que, se se entendesse inconciliável a concessão do abono provisório aos magistrados com o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, o certo seria, como já se esclareceu, a não incidência da vantagem sobre eles, e não o total desvirtuamento do instituto, contra a *mens legis* e a própria e evidente intenção do legislador.

11. Não me parece, todavia, que o abono provisório instituído pela Lei nº 3.531, de 1959, seja incompatível com o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, pois se a vantagem não pode ser, como a própria lei esclarece (art. 9º), incorporável a esses vencimentos, é porque de vencimento não se trata.

12. Em conclusão, entendo que a resolução administrativa do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, de que cogita o processo, é absolutamente ilegal e não pode prosperar. Tratando-se, na espécie, de ato materialmente administrativo, é lícito ao Poder Executivo negar-lhe validade e eficácia.

É o meu parecer. S.M.J.

Rio de Janeiro, 12 de maio de 1960. —
CLENÍCIO DA SILVA DUARTE, Consultor Jurídico.

Reestruturação e Reclassificação de funcionários das Secretarias de Tribunais Federais. Normas que devem ser observadas.

PARECER

I

Vários Tribunais Federais, por resoluções administrativas, reestruturaram e reclassificaram o pessoal de suas Secretarias.

2. Discute-se sobre a validade e eficácia dessas decisões, para o fim de se proceder à elaboração da proposta orçamentária para o exercício de 1961.

3. A D.O. e a D.P. dêste Departamento impugnaram os atos administrativos daqueles Tribunais, solicitando-se, no entanto, meu parecer sobre a espécie.

II

4. A reestruturação e reclassificação de cargos e funções dos serviços administrativos dos Tribunais Federais só podem ocorrer em decorrência de lei que as autorize. É a norma que flui do art. 97, nº II, da Constituição, assim expressa:

«Art. 97. Compete aos Tribunais:

II — elaborar seus regimentos internos e organizar os serviços auxiliares, provendo-lhes os cargos na forma da lei; e bem assim *propor ao Poder Legislativo competente a criação ou a extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos*» (grifei).

5. Comentando esse dispositivo, assim se manifesta PONTES DE MIRANDA (*Comentários à Constituição de 1946*, 2ª ed., 1953, vol. II, pág. 460):

«A organização das Secretarias compete aos tribunais a que pertencem, e, além disso, conforme a inteligência que fixaremos, a organização dos *cartórios* e de *todos os mais serviços auxiliares*; porém, assim aos tribunais como aos órgãos do Poder Legislativo e ao Poder Executivo, não se lhes faculta criar, suprimir, fixar, aumentar, diminuir, ou alterar vencimentos: *propõem eles ao Poder Legislativo — diretamente — a criação ou supressão de empregos e a fixação dos vencimentos respectivos*» (os grifos são do original).

6. Verifica-se, por conseguinte, que a estruturação e reclassificação de cargos das Secretarias e órgãos auxiliares, vale dizer, de

todos os serviços administrativos dos tribunais só podem validamente ocorrer mediante lei, oriunda de proposta do Poder Judiciário.

7. Há que distinguir, na espécie, se essas reestruturações e reclassificações tiveram por origem mandamento legal que haja vinculado os vencimentos, direitos e vantagens desse pessoal a funcionários de outros Podêres, quando então seriam atos perfeitos, meramente declaratórios, ou se despidas de apoio legal, hipótese em que é evidente a inconstitucionalidade de tais atos administrativos.

8. No caso dos funcionários do Supremo Tribunal Federal, há disposições legais vinculativas, como se vê do disposto no art. 1º da Lei n.º 264, de 24 de fevereiro de 1948, a que se deu nova redação, incluindo-se alguns parágrafos, pela Lei n.º 2.691, de 23 de dezembro de 1955.

9. A redação primitiva desse artigo (Lei n.º 264, de 1948) era a seguinte:

«Art. 1º Os funcionários da Secretaria do Supremo Tribunal Federal têm os mesmos vencimentos, direitos e vantagens assegurados aos funcionários da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, respeitada a identidade ou equivalência dos cargos».

10. Pela Lei n.º 2.691, de 1955, alterou-se a redação desse preceito e se incluíram dois parágrafos, ficando assim redigidos:

«Art. 1º Os funcionários da Secretaria do Supremo Tribunal Federal têm os mesmos direitos e vantagens assegurados aos funcionários da Secretaria da Câmara dos Deputados, desde que exerçam cargos idênticos e da mesma responsabilidade.

§ 1º Quando se tratar de cargos de carreira, a equiparação de vencimentos só compreende o número de classes a que correspondem as da outra carreira.

§ 2º A classificação dos funcionários em novos símbolos, padrões ou classes de vencimentos será feita em lei, mediante proposta do Tribunal e a apostila dos respectivos títulos e o pagamento da diferença de vencimento não serão realizados antes da vigência desta lei».

11. A nova redação dada pela Lei n.º 2.691, de 1955, cuja transcrição se faz no item anterior, foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em Resolução administrativa publicada no *Diário da Justiça* de 9 de junho de 1956, às págs. 6.559 e 6.560, sob invocação de desrespeito ao art. 97, n.º II, da nossa Lei Maior, uma vez que o Projeto não fôra proposto pelo Poder Judiciário.

12. A resolução há que ser obedecida, porque tomada na forma do art. 200 da Constituição Federal, além de ser inegável a transgressão, na espécie, do citado art. 97, n.º II, da Lei Fundamental.

13. Argumenta-se que o Senado Federal, nos termos do art. 64 da Constituição, ainda não suspendeu a execução da lei; mas o fato não alcança a decisão *in casu* do Supremo Tribunal Federal, nem a de outros tribunais no mesmo sentido, também *in casu*, desde que obedecidas as formalidades do art. 200 da nossa Lei Magna. Para êsses, deixou de existir a nova redação dada ao art. 1º da Lei número 264, de 1948, pela de n.º 2.691, de 1955.

14. Tem-se, em conseqüência, que, se as reestruturações e reclassificações de que se trata foram feitas na base do art. 1º da Lei n.º 264, de 1948, em sua primitiva redação, — só alcançando a Secretaria do Supremo Tribunal Federal e a de outros tribunais a que se estendeu êsse dispositivo, — são válidas e devem ser consideradas como meros atos declaratórios; em hipótese contrária, não há como reconhecer a validade e eficácia dessas resoluções. Tratando-se de atos materialmente administrativos, ao Executivo não é defeso impugná-los.

15. Em face do exposto, entendo que deve o processo ser submetido a nova apreciação da D.P., para que adote a orientação decorrente dêste pronunciamento, no caso de vir êle a ser aprovado pelo Sr. Diretor-Geral dêste Departamento.

É o meu parecer. S.M.J.

Rio de Janeiro, 14 de março de 1960. —
CLENÍCIO DA SILVA DUARTE, Consultor Jurídico