

54

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 4.009 - D. Federal

*Ato administrativo - Quando e revogado -  
Exceção.*

EMENTA :- Desde que do ato administrativo nasce um direito subjetivo, não pode ser revogado o mesmo, salvo se o ato não obedecer a lei-XXXX Mandado de segurança. Concessão.

A C Ó R D ã O

00328010  
03760040  
06091000  
00000170

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de segurança nº 4.009, do Distrito Federal, impetrante desembargador e Professor Guilherme Estelita, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, <sup>em sessão</sup> ~~no caso~~ pleno, e à unanimidade, em conceder a segurança, nos termos da nota tequigrafica antecedentes. Custas da lei.

Rio de Janeiro, D.F. em 11 de Novembro de 1957

( Data do julgamento )

Grosinho Nonato

Presidente

Ary Franco

Relator

11-11-71

IZA

TRIBUNAL PLENO

55

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 4.609 - D.Federal

RELATOR : O SR MINISTRO ARY FRANCO

REQUERENTE: GUILHERME ESTELITA

## R E L A T O R I O

O SR MINISTRO ARY FRANCO:- Sr. Presidente, o impetrante livre <sup>docente</sup> da Cadeira de Direito Judiciário Civil, da Faculdade de Direito da Universidade do Brasil, submeteu-se a concurso para o provimento de uma cadeira. Foi aprovado juntamente com outro candidato que obteve maior grau e, por isso, não foi indicado à nomeação.

O impetrante, inclusive, recorreu da decisão, mas o Governo não a anulou.

Antes de provida a primeira cadeira, sucedeu que foi aposentado um outro professor da mesma disciplina, o professor Oscar da Cunha. O impetrante, então, requereu o seu aproveitamento, fundado no art. 2º da lei n.2.938, de 2 de novembro de 1956.

O Governo expediu dois atos; um, nomeando o professor Pedro Plameira, outro, nomeando o impetrante, professor catedrático efetivo da cadeira de Direito Civil. Mas, em 2 de janeiro deste ano, o Presidente da República expediu novo decreto, anulando o anterior, que nomeara o impetrante catedrático efetivo. Nesse segundo decreto, de

00328010  
03760040  
06092000  
00000200

2 de janeiro, o impetrante foi nomeado interinamente, dada a sua condição de docente.

É contra esse decreto, de 2 de janeiro deste ano, que se insurge através do presente mandado de segurança.

Solicitadas informações, o Governo as prestou, repetindo os fatos que estou relatando ao Tribunal, nestes termos (lêr).

Nas informações, o Governo sustenta fazê-lo, inclusive através do parecer do Consultor Jurídico do Ministério da Educação.

O Procurador Geral da República emitiu o seguinte parecer:

1.- "O Desembargador GUILHERME ESTELITA impetra mandado de Segurança contra ato do Exmo. Sr. Presidente da República, publicado no D.O. de 3.1.1957, que tornou "sem efeito" decreto da Faculdade Nacional de Direito.

2.- Alega, o impetrante, depois de invocar - precedentes administrativos, que

"O ato administrativo só é revogável, quando dele não haja resultado vínculo jurídico. É princípio do direito administrativo.

A nomeação do Impetrante não resultou de puro arbítrio do Governo, pois que teve apoio em preceitos legais: art. 168, VI, da Constituição Federal, e Lei n° 2.938, de 2.11.1956.

Dessa nomeação resultou uma vinculação jurídica. Em consequência do ato, decorreu, para o Impetrante, o direito a um cargo vitalício.

ofício (Const., art. 187, in fine).

Se não era obrigatória a nomeação do Impetrante, daí não se segue que pudesse ser desfeita.

Mesmo se se considerar o ato discricionário - no sentido de que poderia ou não ser praticado - uma vez praticado, tornou-se vinculante para a Administração".

3.- Resumindo, afinal o objeto do pedido, diz o impetrante:

1- que é, sem dúvida alguma, inteiramente legal o ato de 4 de dezembro de 1956, que nomeou o Impetrante para o cargo de professor catedrático da Faculdade Nacional de Direito da Universidade do Brasil;

2º- que dessa nomeação resultou para o Impetrante o seu provizente vitalício no dito cargo (Est. Func. Pub. Civil da União, art. 11, I, e Constituição art. 187, in fine);

3º- que, como funcionário público vitalício, só poderia perder aquele cargo em virtude de sentença judiciária (Const. art. 189, I);

4º que, no entanto, o Governo, a 2 de janeiro de 1957, por simples ato de ofício, e em processo judicial ou administrativo, sem sequer ouvir o Impetrante, tornou sem efeito o decreto de sua nomeação;

5º- que esse novo ato foi praticado sem qualquer apoio em Lei, pois nem sequer argui

"ou aponta existir qualquer vício no ato de nomeação;

6º- que, assim agindo, atentou o Governo contra direito líquido e certo do Impetrante, mediante ato manifestamente ilegal e inconstitucional;

7º-que, face desse atentado, tem o impetrante direito a obter da Justiça mandado de segurança (Const. art. 141, § 24).

Assim, espera que esse Pretório Excelso lhe conceda mandado de segurança contra o Exmo. Sr. Presidente da República, parao fim de ser considerado de nenhum efeito o decreto de 2 de janeiro de 1957, atrás referido, condenada a União nas custas e demais pronunciações de direito".

4. A fls. 101-134 se encontram as informações, elaboradas pelo Ministério da Educação e Cultura e pela Universidade do Brasil.

5. A tese da revogabilidade dos atos administrativos é bem conhecida do Pretório Excelso, que em numerosas arestos se tem ocupado dela, com a maestria de sempre. Deven ser mantidos, segundo a sua jurisprudência, os atos perfeitos, sem vícios de forma ou de fundo.

6. No caso em exame, entretanto, a nomeação do impetrante se fez sem o cumprimento de formalidade legais indispensáveis como sejam, o pronunciamento dos

órgãos técnicos e administrativos da Faculdade e da Universidade, como ocorreu nas hipóteses por mim examinadas quando no exercício da Consultoria Geral da República, e a que alude a petição inicial. (Revista de Direito Administrativo, vol. 25, pg. 318 e vol. 34, pag. 356).

7.- Sempre entendi que a nomeação, independente de novo concurso, se podia fazer, em se tratando da mesma cadeira, desde que assim se manifestassem os ditos órgãos, como, aliás, ficou esclarecido, a fls. 110, com a transcrição de trecho do parecer que emiti, em outra oportunidade.

8.- Outro aspecto relevante, para o deslinde da controvérsia, é o fato de ter sido desfeito o ato impugnado antes da posse do impetrante.

9.- Em verdade, antes da posse, não se concretizam os efeitos do ato de nomeação. Não há, ainda, - situação definitivamente constituída, insusceptível de revisão pela própria autoridade que a praticou. É através da posse que se opera a investidura e se completa o ato de nomeação. (Ac. do T.J. de S. Paulo, in Revista de Direito Administrativo, vol. 44, pág. 174).

10.- A informação prestada pelo Ministério interessado, especialmente o parecer de seu Consultor jurídico, ao qual me reporto, deixam bem claro que não há, na espécie, "Direito líquido e certo" a amparar; opino, pois, pela denegação da segurança."

Embora não esteja em causa, devo dizer que, para tomar posse, o impetrante teve necessidade de re-

60

requerer um mandado de segurança, que lhe foi concedido e confirmado pelo Tribunal Federal de Recursos, tendo sido objeto de recurso extraordinário nº36.848.

E' cabatório.

-----

11-11-57

61

R/T.

TRIBUNAL PLEN

MANDADO DE SEGURANÇA N° 4.609 - DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO ARY FRAGOSO - A espécie diz respeito à anulação de ato administrativo.

Depois de nomear o impetrante professor catedrático efetivo de Direito Judiciário Civil da Faculdade Nacional de Direito da Universidade do Brasil, por decreto publicado no Diário Oficial de 4 de dezembro de 1956, já no dia 2 de janeiro deste ano, expediu novo decreto o Sr. Presidente da República, tornando sem efeito a nomeação efetiva do impetrante e nomeando-o apenas interinamente.

Ainda não há muito, na sessão deste Tribunal de 13 de setembro último, relatando o recurso no mandado de segurança n. 4.661, da Bahia, recordava o eminente Ministro Ribeiro de Costa que -- "o Supremo Tribunal Federal, seguindo o traço dominante na doutrina tem admitido que a autoridade administrativa possa de ofício declarar a nulidade de seu próprio ato, se nele ocorre vício de nulidade de pleno direito.", e que o insigne Padre nessa definiu o princípio jurídico em arrolado deste Tribunal: "Não há 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 benefício das quais foi realizado o ato ilegal" (José Vilho, Estudos de Direito Fiscal, pág. 261) - acres-

00328010  
03760040  
06093000  
01020370



N. Seg. 4.609

- - -

62

contando: - " o que se veda à administração pública é o poder de revisão de seus próprios atos com finalidade revocatória, por motivo de conveniência ou de oportunidade. " pacífico, porém, a exigência de se tratar de vício substancial, de gravíssima infração à lei, de defeito que envolve o próprio ato, cuja contestação independe de demonstração, oferecendo a evidência de vício fundamental de fundo ou de forma ".

O arto que invoca não diverge dos que o impetrante aponta em seu pedido, como o que se depara na Revista de Direito Administrativo, vol. 35, pág. 247, no qual o eminente Ministro Nelson Hungria, em seu voto, salientou: " a atividade discricionária não pode exercer-se além ou além da esfera jurídica. De outro modo, o discricionarismo atribuído, em grande número de casos, à administração pública, nos levaria para fora das balizas do Estado de Direito"; na mesma Revista, vol. 35, pág... 268, no qual o eminente Ministro Luiz Vellotti sustentou: " Sobre a revogabilidade dos atos administrativos, o que tenho sustentado é que não podem ser revogados, mesmo quando discricionários, se deles nasceu um direito público subjetivo, salvo se o ato não obedeceu à lei"; no mandado de segurança n. 1.424, sendo relator o eminente Ministro Manoel de Barros Guimarães, em que se proclamou: " O ato administrativo só é revogável quando dele não resulta vínculo jurídico"; no mandado de segurança n. 1.490, relator o eminente Ministro Arcangelo Meirelles: " Em princípio, os atos administrativos, particularmente aqueles de

que resulta em situação individual, não podem ser revogados pela própria administração. Quando, porém, o ato administrativo está carente de validade, ou de legitimidade, a questão assume outro aspecto. Nesta hipótese, é conveniente admitir que à própria administração cabe rescindir suas decisões. Se se trata de ato administrativo propriamente dito, de ato subjetivo, de ato declaratório de direito, sua revogabilidade na esfera mesmo administrativa, somente é possível na hipótese de nulidade incontestável. Desde que, ao propósito, se aduzem dúvidas graves, seu desatamento deve deferir-se ao Poder Judiciário".

O entendimento deste Tribunal pára forma porque vem de focalizar não mais um fato que aceitar e que pensam a respeito os doutrinadores, entre os quais me permito destacar Francisco Campos ao assestuar: "Do exercício pela administração da faculdade de rescindir seus próprios atos, resultaria graves consequências, criando-se torno de sua atividade uma atmosfera de incerteza ou de hesitação, que acabaria por prejudicar a eficiência dos seus próprios atos, uma vez que se lhes não atribuiria o caráter de definitivo ou conclusivo, podendo sobre eles reabrir-se a qualquer momento a questão de sua validade, o que acabaria por comprometer a estabilidade e, por conseguinte, a própria autoridade da administração..... Em princípio, os atos administrativos particularmente aqueles de que resulta uma situação individual, não podem ser revogados pela própria administração. Este princípio se funda no fato de que a atividade administrativa é, igualmente, uma atividade jurídica, de que os seus atos-

N.º Reg. 4.609

- 4 -

64

não são atos quaisquer, mas atos juridicamente qualificados ou de relevância jurídica, sendo, como é, a administração uma das forças de execução do direito. Quando, portanto, o ato administrativo se resume em uma individuação de norma, a decisão do poder administrativo é assimilável à decisão do poder judiciário, adquirindo, assim, a força de ligar a administração ao seu próprio ato, o qual, em relação a ela, constitui uma res iudicata. (Direito Administrativo, págs. 60 e 62)".

Depois de vários casos de nomeação de catedráticos de pessoas que, no concurso a que se submeteram, não fizeram logo nomeações porque não obtiveram o 1º lugar, resolveu o Governador, pelo "Decreto nº 33.460, de 3 de Agosto de 1955, que "o resultado do concurso prevaleceria apenas para o preenchimento da vaga constante do edital", conforme se vê do artigo 2º deste "Decreto, até que, pela Lei nº 2.958, de 2 de novembro de 1956, foi este artigo 2º revogado nos seguintes termos: "Artigo 2º da Lei n.º 2.958: "Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, ficando revogadas as disposições em contrário, especialmente os artigos 1º e 2º do "Decreto nº 33.460, de 3 de Agosto de 1955".

Foi, então, que requerida pelo Impetrante sua nomeação, e ouvido a respeito o douto Consultor Geral da República, Sr. Dr. emitia o parecer que pede licença ao Tribunal para ler este trecho:-

"O Professor Estelita, candidato habilitado no último concurso e livre-docente da cadeira desde 1934, pleiteia a sua nomeação.

O Desembargador Guilherme Estelita, do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, é, reconhecida -

n.º 4.609

- 5 -

65

"damente, um professor de méritos incontestáveis, registrado de carreira, autor de valiosas obras de processo civil, tem integrado várias vezes a banca examinadora de concurso para juizes de Justiça do Distrito Federal, goza de alto conceito pelas suas virtudes e cultura de escol.

O Ministério da Educação e Cultura, inferindo o processo, opinara contra a pretensão, de que se trata, da base do art. 2º do Decreto n.º 33.469, de 3 de agosto de 1953, mas, esse dispositivo foi recentemente revogado pelo art. 2º da Lei n.º 2.958 de 2 de novembro corrente.

Nestas condições, não estando ainda nomeado o candidato que obteve o primeiro lugar, quando se verifica nova vaga na cadeira posta em concurso, na mesma Faculdade, e dados os reconhecidos méritos do candidato colocado em segundo lugar, com diferença mínima entre este e o outro candidato, opinou a Consultoria Geral da República, que, além da nomeação do Professor Pedro Luis Palmeira na vaga do Professor Luiz Antonio da Costa Carvalho, se faça a do Professor Guilherme Stellita na vaga do Professor Oscar Francisco da Cunha, ao assinar-se o ato de apresentação da candidatura deste."

E, com base nesse parecer foi que o Sr. Presidente da República nomeou o impetrante.

Podia desfazer seu ato? Pense que não.

Não estava obrigado a atender à solicitação do impetrante, e, se não o fizesse, não violaria direito algum do

66

Impetrante.

Mas, desde que o nomeou, e com fundamento em lei, criou para o impetrante um direito subjetivo, segundo o entendimento da doutrina e da jurisprudência, como essencial de início, não suscetível de revogação, a não ser por ato do Judiciário, não colhendo igualmente, data venia, a objeção do eminente Procurador Geral da República, de que a nomeação teria sido feita sem o pronunciamento dos órgãos técnicos e administrativos da Faculdade e da Universidade, pois não há lei alguma que obrigue a isso, como demonstrou o impetrante, invocando, inclusive, a opinião do Reitor da Universidade, no caso de uma professora para a Escola Nacional de Música, e a deste Tribunal, no mandado de segurança nº 1.768.

Concedo, pois, a segurança, deferindo, assim, o pedido do impetrante.

.....

11-11-1957  
IZA

TRIBUNAL PLENO

67

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 4609 - D.Federal

IMPEDIMENTO.

O SR. MINISTRO HANNEMANN GUDMARCKS:- Sr. Presidente, afirmo impedimento, porque participei da Congregação da Faculdade de Direito da Universidade do Brasil, que apreciou o parecer do Professor <sup>Leimon</sup> Irineu de Albuquerque Melo, contrário ao recurso de nulidade interposto pelo ora impetrante.

00328010  
03760040  
06093010  
00970420

MANDADO DE SEGURANÇA N. 4.609 - DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SR MINISTRO LUIZ GALDOTTI - Sr. Presidente, o ilustre advogado do impetrante, no seu memorial, referiu-se a um voto meu acolhido por este Tribunal e que o eminente Ministro Relator me fez a honra de citar, no seu brilhante voto. Disse eu então:

"Sobre a revogabilidade dos atos administrativos, o que tenho sustentado é que não podem ser revogados, mesmo quando discricionários, se deles nasceu um direito público subjetivo, salvo se o ato não obedeceu a lei. Porque, então, o ato revogador viria restabelecer o imperio da lei, que o ato revogado ferira, e se ao Judiciário cabe em nosso regime o controle da LEGALIDADE dos atos administrativos, estaria ele falhando a sua missão se, ao invés de manter o ato revogador que cumpriu a lei, restaurasse o ato revogado que a violara.

Teria de resolver, ainda, é claro, os casos em que a própria lei declara o ato revogável; p. ex., a nomeação de um funcionário demissível ad nutum, enquanto não adquirir estabilidade. É a própria lei que assim o declara demissível" (Mandado de Segurança n. 1.431, acordão in Rev. Dir. Administrativo, vol. 35, p.268)."

Em votos posteriores, desenvolvi a mesma idéia, distinguindo entre a anulação e a revogação.

00328010  
03760040  
06093020  
00980560

Este, por exemplo:

69

"Há que distinguir entre a revogação e a anulação do ato administrativo pela própria administração pública: a primeira, cabível sempre que do ato ainda não nasceu um direito subjetivo; a segunda, podendo ocorrer se o ato violou a lei, caso em que, por isso mesmo, nenhum direito poderia dele ter nascido."

Ora, no caso, do ato do Sr. Presidente da República nasceu um direito, o direito à posse em cargo vitalício. E não se mostra que o ato tenha violado a lei. Ao contrário: o decreto que o vedaria (Dec. 33.460, de 1953), como muito bem acentuaram os eminentes Ministros Relator e Candido Mota, fôra revogado pela lei n. 2.938, de 1956.

Assim, estou de inteiro acôrdo com o Sr. Ministro Relator, em conceder a segurança.

---



11-11-57

70

R/B.

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 4.609 - DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO RIBEIRO DA COSTA - Senhor Presidente, estou inteiramente de acôrdo com o eminente Sr. Ministro-Relator, agradecendo a S. Exa. a citação, no início de seu voto, de pronunciamento de julgados do Supremo Tribunal Federal, onde afirmamos doutrina e respeito da revogabilidade dos atos administrativos.

Consoante esses pronunciamentos, que ficaram expressos no voto citado, e de acôrdo com S. Exa. e os demais argumentos dos eminentes colegas, acompanho o Sr. Ministro-Relator, concedendo o mandado.

.....

00328010  
03760040  
06093030  
00960650

11-11-57

71

178.

TRIBUNAL FEDERAL

RECURSO DE SEGUERANÇA N° 4.609 - TRIBUNAL FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO CARLOS MARQUES DE A. COSTA - A controvérsia jurídica havia ficado superada, sem possível dúvida, face aos termos expressos do art. 3° da Lei n. 2.938, de 2 de novembro de 1956.

De sorte que, e na conformidade do brilhante voto do eminente ministro Relator, concedo a segurança.

.....

00328010  
03760040  
06093040  
00870710

11.11.1957

MGMB/

72

TRIBUNAL PLENO

MANTUADO DE SEGURANÇA Nº 4.609 - DISTRITO FEDERAL

REQUERENTE: - Guilherme Estelita


## D E C I S Ã O

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:  
 IMPEDIDOS OS SRS. MINISTROS HANSEWANN GUIMARÃES E NELSON  
 NEUKIRIA, CONCEDERAM A SEGURANÇA, À UNANIMIDADE.

Presidência do Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Votaram com o Relator, Sr. Ministro Ary Fran-  
 co, - os Srs. Ministros: Afrânio Costa, substituto do  
 Sr. Ministro Rocha Lagóa que se encontra em exercício=  
 no Tribunal Superior Eleitoral; Villas Bôas, Cândido -  
 Motta, Luiz Gallotti, Ribeiro da Costa, Lafayette de  
 Andrada e Barros Barreto.

00328010  
 03760040  
 06094000  
 00000880

  
 Dr. Sávio de Paula-Diretor de Serviço, no im-  
 pedimento ocasional do Vice-Diretor Interino.-