



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CRHE-46/95
PARECER 0785/2001
INTERESSADO REYNALDO FERRAZ AYROSA
ASSUNTO LEI DE GUERRA. PROMOÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO
- Anulação. DECADÊNCIA. Deferimento de benefício baseado na realização do Tiro de Guerra. Circunstância que não autoriza o reconhecimento de participação em atividades bélicas. Recurso administrativo indeferido pelo Secretário de Justiça, que manteve a concessão do benefício. Autotutela: necessidade de invalidação do ato secretarial, uma vez não ocorrida a decadência, conforme entendimento assente nesta Assessoria Jurídica. Providência que, entretanto, requer a instauração de contraditório. Proposta de restituição dos autos à Assessoria Técnica para esse fim.

1. Reinaldo Ferraz Ayrosa, portador da cédula de identidade sob o RG n.º 1.066.967, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, formulou, em 15 de junho de 1989, pedido no sentido de que lhe fossem concedidos os benefícios da Lei de Guerra - Lei n.º 5.135, de 07.11.59 (fl. 3), tendo juntado ao pedido o certificado de reservista de 2ª Categoria n.º 353295 (fl. 4) e certidão expedida pelo Poder Judiciário quanto à inexistência em seus arquivos da concessão dos benefícios da Lei n.º 10.156, de 28.06.68 a Reynaldo Ferraz Ayrosa (fl. 10).



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

2. A Comissão da Lei de Guerra relatou o feito e examinando a pretensão posicionou-se pelo deferimento do pedido, por unanimidade (fls. 13/14). Houve o devido recurso, nos termos do parágrafo 1º, artigo 8º do Decreto nº 8.149, de 06.07.76 (fl. 15), porém por decisão secretarial foi mantido o deferimento do benefício da Lei nº 5.135/59 (fl. 16), ato publicado no DOE de 27.03.91.

3. A Unidade Central de Recursos Humanos, após examinar o presente processo e diante do posicionamento da Procuradoria Geral do Estado em casos similares, entendeu ser o caso de invalidação do ato homologatório do deferimento do pedido, pois que o requerente não fazia jus ao benefício por falta de amparo legal, tendo apenas freqüentado as Unidades do Tiro de Guerra (fls. 22/24).

4. Os autos então vieram a este órgão jurídico por solicitação da Assessoria Técnica do Governo (fl. 25).

5. É o relatório. Opinamos.

6. A Lei Estadual nº 5.135/59 rege a situação em exame. Preceitua o seu artigo 1º:

“Art. 1º - Aplicam-se aos oficiais e praças da Força Pública, componentes da Guarda Civil e funcionários civis, que prestaram serviços na zona de guerra definida e determinada pelo Decreto Federal nº 10.490-A de 25 de setembro de 1942, no período compreendido entre 22 de julho de 1942, e 07 de maio de 1945, desde que o requeiram, o benefício previsto na Lei Federal nº 288, de 08 de junho de 1948, combinada com as Leis Federais nºs 616, de 02 de fevereiro de 1949, e 1.156, de 12 de junho de 1950.

Uma assinatura manuscrita em tinta preta, localizada abaixo do texto da citação legal.



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Parágrafo único – A concessão do benefício de que trata este artigo fica condicionada à prova feita pelas autoridades competentes à vista da fé de ofício e certidões de assentamento dos interessados e abrangerá somente os que integram unidades empenhadas, mediante ordem, em missões especiais, dentro da zona de guerra e militares enquadrados nas ordens de mobilização respectivas”.

7. Referido benefício consiste na promoção automática, quando da passagem para inatividade, ao posto imediato, com vencimentos integrais, conforme prescrevem os artigos 1º e 5º da Lei nº 288/48 e art. 4º da Lei nº 616/49 e Lei nº 1.156/50, aos que tenham participado de operações de guerra. A CLF, no artigo 15 de suas Disposições Transitórias, reproduziu a transcrita disposição legal, que foi regulamentada, pelos artigos 526 e 527 do Decreto nº 42.850, de 30 de dezembro de 1963 (RGS), onde expressamente se especificou a necessidade do requerimento para concessão da vantagem vir instruído com “certidão concernente aos serviços prestados durante o período de 22 de julho de 1942 a 07 de maio de 1945 e local onde foram prestados, esclarecendo se o interessado esteve ou não naquele período integrado em unidade empenhada, mediante ordem, em missão especial dentro da zona de guerra definida e delimitada pelo Decreto Federal nº 10.490-A, de 25 de setembro de 1942, fornecida pela autoridade militar das Forças Armadas ou pelo Comando Geral da Força Pública do Estado à vista da fé de ofício ou certidão de assentamentos.”

8. Com base nos dispositivos legais autorizadores da concessão do benefício, a Procuradoria Geral do Estado (Parecer PA-3 nº 104/93) fixou quais seriam as condições indispensáveis para o seu deferimento:

a) ser oficial, praça da Força Pública e funcionário

civil;

Uma assinatura manuscrita em tinta preta, aparentemente de uma autoridade competente, sobreposta ao texto 'civil;'.



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

- b) ter prestado serviços na zona de guerra;
- c) que esta prestação de serviço tenha ocorrido no período de 22.07.42 a 07.05.45;
- d) que para esta atividade tenha integrado unidade empenhada mediante ordem, em missões especiais, dentro da zona de guerra.

9. Primeiramente, cumpre colocar que a orientação da Procuradoria Geral do Estado é no sentido de não se ter como prestação de serviço na zona de guerra a situação de os servidores que freqüentaram a instrução pré-militar ou serviram em unidades de Tiro de Guerra (precedente: Processo SF nº 7.460/89, interessado: Pedro Girardi), pois o intento do legislado foi de agraciar os servidores que efetivamente participaram das operações bélicas.

10. Entendimento contrário se desviaria do escopo do benefício legal, pois beneficiaria servidores que não participaram das manobras de guerra. Assim, para a concessão do benefício pleiteado, é indispensável a comprovação de efetiva participação em operações de guerra durante o Segundo Conflito Mundial.

11. No caso em exame verificamos que o único documento apresentado pelo requerente apenas comprova sua condição de reservista de 2ª categoria, por ter freqüentado o Tiro de Guerra nº 173. Segundo constata-se, as unidades militares, definidas pelo Decreto nº 19.694, de 1º de outubro de 1945, consistiam "em centros de formação de reservistas de 2ª categoria do Exército, da arma de infantaria, criadas pelo Governo Federal em municípios distantes das Guarnições Federais, e destinadas aos cidadãos convocados e não incorporados aos Corpos de Tropa, Formação de Serviços e Estabelecimentos Militares".

Uma assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito do texto.



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

12. A finalidade das referidas unidades era a preparação de integrantes da reserva, que apenas prestariam serviços militares se especialmente convocados para esse fim. Portanto, conclui-se que o interessado não participou de atividades bélicas durante o 2º Conflito Mundial.

13. Assim, além do posicionamento administrativo assente neste sentido, ou seja, que a frequência nas referidas unidades não autoriza a concessão do benefício, pois a lei instituidora tinha em mente premiar aqueles que tivessem, de forma efetiva, participado de atividades bélicas, dentro da zona de guerra, em defesa da Pátria, também na esfera judicial tem sido este o entendimento¹.

¹ (a) "Leis nºs 288, de 1948, e 616, de 1949, e dec. nº 26.907, de 1949. Não é reconhecível como "de guerra" o serviço de mera rotina ou sem qualquer missão de vigilância relacionada com a guerra." (STF, Tribunal Pleno, Mandado de Segurança nº 2.184-DF, Rel. Min. Nelson Hungria, j. em 07.10.53.)

(b) "Nos termos da Lei nº 4.242, de 17 de julho de 1963, artigo 30, o direito subjetivo ao acto de concessão de pensão militar pressupõe, necessariamente, que alguém seja ex-combatente da 2ª Guerra Mundial, haja participado, ativamente, de operações de guerra, sobre encontrar-se incapacitado de prover a própria subsistência e não perceber dos cofres públicos. Ser tripulante de navio pesqueiro e viajar em zona de ataques de submarinos não é facto jurídico gerador do direito à pensão militar, inconfundível com a pensão de natureza previdenciária, que se prevê na Lei nº 5.963, de 31 de agosto de 1971." (RTJ 101:969, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Firmino Paz, j. em 28.04.82.)

(c) "Militar convocado para serviço de vigilância e segurança do litoral durante a última guerra. Interpretação das Lei nºs 2.579/55 e 5.315/67. O militar que não esteve no teatro de operações bélicas, mas apenas atuando na zona de guerra, delimitada pelo Decreto nº 10.490-A/42, não pode ser considerado ex-combatente, nos termos da conceituação legal, para fins de reforma. Recurso extraordinário conhecido e provido". (RTJ 107:1.231, STF, 1ª Turma, Rel. Min. Soares Muñoz, j. em 09.09.83.)

(d) "Não cabe, à guisa de interpretação extensiva, reconhecer o direito à concessão de pensão especial a alguém que não seja ex-combatente da Segunda Guerra Mundial ou não haja participado ativamente de operações de guerra. Ser integrante de guarnição de ilha costeira não é fato gerador do direito à pensão militar." (STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário nº 200.329-8-SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. em 28.04.97.)

(e) "O disposto no art. 53, ADCT e o art. 1º, da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967 buscaram recompensar quem, enfrentando o perigo direto de guerra, expôs a vida em homenagem à Pátria. Não faz sentido, de cambulhada, colocar, no mesmo parâmetro, situações diferentes. Afastar-se-ia até o princípio da isonomia. Os dispositivos acima mencionados reclamam - efetiva participação em operações bélicas na 2ª Guerra mundial." (STJ, 6ª Turma, Recurso Especial nº 94.501-RJ, Min. Rel. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. em 6.8.1996, grifamos.)

(f) "Não se considera ex-combatente, para os fins dos referidos diplomas leais, com vistas à percepção de pensão especial, aquele que apenas participou de patrulhamento do litoral brasileiro. Só se elege como tal, alguém que tenha, efetivamente, participado de operações bélicas no teatro da Segunda Guerra Mundial, como membro das Forças Armadas e da Marinha Mercante." (STJ, Recurso Especial nº 261.292-SC, Min. Rel. Fernando Gonçalves, j. em 12.09.2000.)



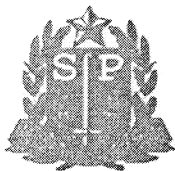
GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

14. Conclui-se, portanto, que o deferimento do benefício ao interessado não tem amparo legal, já que fundamentado unicamente na apresentação de certificado de reservista.

15. Ressalte-se que mesmo tendo o referido ato sido publicado há mais de 10 (dez) anos, ainda assim não se encontra protegido pela decadência, segundo o entendimento cristalizado nesta Assessoria Jurídica, estampado no aditamento da d. Chefia ao Parecer AJG nº 0273/2000, conforme trecho a seguir transcrito:

“As situações de anulação de atos administrativos praticados a partir da entrada em vigor do referido diploma legal ou que, praticados anteriormente a esse momento, foram anulados pela Administração ou acabaram resguardados pelo decurso da chamada prescrição vintenária não causam nenhuma dificuldade, porquanto às primeiras se aplicará a lei nova por se tratar de fatos futuros, ao passo que às últimas a novel legislação não se aplicará visto se tratar de fatos passados. O problema está na aplicação do disposto no inciso I do artigo 10 da Lei nº 10.177/98 às situações de prazo vintenário em curso, que, na terminologia do Direito Intertemporal, consubstanciam fatos pendentes.

Na senda da melhor doutrina sobre o tema, bem representada, aliás, pelas lições dos mestres Vicente Ráo e Limongi França transcritas nos itens 27 e 29 do parecer retro, aduz Fernando Noronha, em magnífico artigo intitulado Retroatividade, Eficácia Imediata e Pós-Atividade das Leis: sua Caracterização Correta, como Indispensável para Solução dos Problemas de Direito Intertemporal, publicado no nº 23 dos



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

34
"Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política" (São Paulo, RT, ano 6, abril-junho/98, pág. 100):

... a retroatividade consiste na aplicação de uma norma a pressupostos que já estavam ultimados antes do seu tempo de vigência, com alteração das conseqüências que já haviam sido determinadas pela lei então em vigor. A imediatidade (ou eficácia imediata), como figura privativa do Direito intertemporal, consiste, na aplicação da lei nova a situações jurídicas que já vêm do passado, criando nova regulamentação para os efeitos que se produzirem dali em diante, ou mesmo suprimindo pura e simplesmente essas situações; em ambas as hipóteses, todos os efeitos que tenham sido produzidos no passado permanecem intocados. Nestas hipóteses, as situações jurídicas que não tiverem sido suprimidas passarão a servir de base e, portanto, a integrar novos pressupostos normativos, que produzirão efeitos jurídicos diversos dos passados; quando tiverem sido suprimidas, obviamente que não mais produzirão efeitos novos.'

Aplicando-se essas considerações doutrinárias, assentes há décadas entre nós, a questão referente à incidência do preceituado no inciso I do artigo 10 da Lei Estadual n.º 10.177/98 aos prazos decadenciais em curso deve ser resolvida do seguinte modo: aplica-se o novo prazo de 10 (anos) a partir da entrada em vigor da lei, respeitando-se a parte do prazo vintenário que já houvera anteriormente fluído.

Destarte, se, por exemplo, já haviam decorrido 7 (sete) anos da prática do ato suscetível de anulação, terá, agora,



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

35/

a Administração mais 10 (dez) anos (e não 13) para a invalidação do ato na esfera administrativa. Contudo, se, ao contrário, 13 (treze) anos já haviam se passado, não há como reformular o tempo restante (7 anos) a partir do novo comando legal, simplesmente porque o prazo ora estabelecido é superior àquele. Assim, em situações como essa, o efeito imediato cede lugar à pós-atividade ou ultratividade da legislação revogada, não em respeito a um inexistente "direito adquirido" ou para evitar a "surpresa" da Administração, mas simplesmente porque, de outro modo, se alongaria o prazo decadencial originário que se pretendeu reduzir, subvertendo, totalmente, a finalidade da alteração normativa. (...)”

16. À vista do exposto, conclui-se que o ato concessivo assentou-se em poucos elementos probatórios, bem como seu fundamento não encontra amparo na legislação de regência, sendo portanto nulo, por ilegal, impondo-se à Administração a sua invalidação, diante do princípio da autotutela dos atos administrativos, posicionamento este cristalizado em dois enunciados sumulados pelo Supremo Tribunal Federal, quais sejam:

Súmula nº 346 - “A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos”.

Súmula nº 473 - “A administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

17. No entanto, necessária, antes da efetivação da anulação proposta, a instauração do contraditório, intimando-se, para tanto, o interessado, na forma e para os fins a que se referem os artigos 58, inciso IV e 59, da Lei Estadual nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, o que se fará, como em casos anteriores, por meio da Assessoria Técnica do Governo.

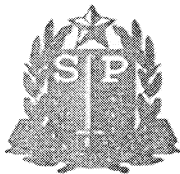
É o parecer, s.m.j.

de julho de 2001.

ASSESSORIA JURÍDICA DO GOVERNO, 12

MARIA LUISA DE OLIVEIRA
Procuradora do Estado Assessora

P0785/2001/MLO



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CRHE-46/95
INTERESSADO REYNALDO FERRAZ AYROSA
ASSUNTO LEI DE GUERRA. PROMOÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO
- Anulação. DECADÊNCIA.

Aprovo o parecer retro, por seus próprios e jurídicos fundamentos, o qual dá correto enfoque à matéria posta ao exame deste órgão técnico-especializado, na esteira, aliás, de inúmeros precedentes similares analisados por esta Assessoria Jurídica.

Para as finalidades apontadas no item 17 do pronunciamento mencionado, restitua-se os autos à Assessoria Técnica do Governo.

ASSESSORIA JURÍDICA DO GOVERNO, 12
de julho de 2001.


PAULO BARRETO
Procurador do Estado Assessor Chefe
Substituto

P0785/2001/JAMR



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DO GOVERNO E GESTÃO ESTRATÉGICA
GABINETE DO SECRETÁRIO

PROCESSO Nº :- CRHE-46/95

INTERESSADO :- REYNALDO FERRAZ AYROSA

ASSUNTO :- Lei de Guerra.

Nos termos do Parecer nº 785/2001 da Assessoria Jurídica do Governo, aprovado pelo Assessor Chefe do referido órgão consultivo, que acolho, em especial o item 17, intime-se o interessado para os fins dos artigos 58, inciso IV, e 59 da Lei Estadual nº 10.177/98.

PALÁCIO DOS BANDEIRANTES, em 18
de julho de 2001


ANTONIO ANGARITA
SECRETÁRIO DO GOVERNO E
GESTÃO ESTRATÉGICA

DALMO NOGUEIRA FILHO
Secretário Adjunto do Governo
• Gestão Estratégica

ATG/MTDC/fsr
(J1199-DESP32)



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DO GOVERNO E GESTÃO ESTRATÉGICA

DE/Ofício nº 023/01-ATG
Proc. CRHE nº 0046/95
(DCA nr 100622/01)

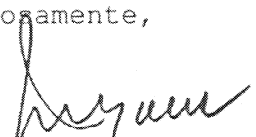
São Paulo, 20 de julho de 2001

Senhor Desembargador,

Em cumprimento à determinação do Senhor Secretário do Governo e Gestão Estratégica exarada no Requerimento de 15/06/89 (PB-100.622/2001) e nos termos do artigo 59, inciso II, "in fine" c.c. artigo 58, inciso IV, da Lei Estadual nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, venho intimar Vossa Excelência para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito da declaração de nulidade a que está sujeito o ato que lhe concedeu a vantagem instituída pela Lei nº 5.135, de 7 de janeiro de 1959 (Lei de Guerra), publicado no D.O.E. de 27 de março de 1991, consoante propugnado no Parecer nº 0785/2001 da Assessoria Jurídica do Governo, com cuja cópia instruo o presente.

Comunico que para consultar referidos autos e exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa no prazo assinalado, poderá Vossa Excelência dirigir-se à Divisão de Comunicações Administrativas - Núcleo de Protocolo, localizada à Av. Morumbi nº 4.500, sala 23.

Atenciosamente,


JOSÉ EDUARDO DE BARROS POYARES
Assessor-Chefe
Assessoria Técnica do Governo

Excelentíssimo Senhor Desembargador
Doutor REYNALDO FERRAZ AYROSA
SÃO PAULO - SP
ATG/MTDC/ta



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DO GOVERNO E GESTÃO ESTRATÉGICA

DE/Ofício nº 023/01-ATG
Proc. CRHE nº 0046/95
(DCA nr 100622/01)

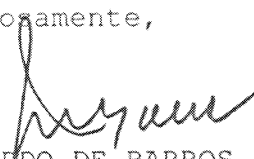
São Paulo, 20 de julho de 2001

Senhor Desembargador,

Em cumprimento à determinação do Senhor Secretário do Governo e Gestão Estratégica exarada no Requerimento de 15/06/89 (PB-100.622/2001) e nos termos do artigo 59, inciso II, "in fine" c.c. artigo 58, inciso IV, da Lei Estadual nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, venho intimar Vossa Excelência para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito da declaração de nulidade a que está sujeito o ato que lhe concedeu a vantagem instituída pela Lei nº 5.135, de 7 de janeiro de 1959 (Lei de Guerra), publicado no D.O.E. de 27 de março de 1991, consoante propugnado no Parecer nº 0785/2001 da Assessoria Jurídica do Governo, com cuja cópia instruo o presente.

Comunico que para consultar referidos autos e exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa no prazo assinalado, poderá Vossa Excelência dirigir-se à Divisão de Comunicações Administrativas - Núcleo de Protocolo, localizada à Av. Morumbi nº 4.500, sala 23.

Atenciosamente,


JOSÉ EDUARDO DE BARROS POYARES
Assessor-Chefe
Assessoria Técnica do Governo

Excelentíssimo Senhor Desembargador
Doutor REYNALDO FERRAZ AYROSA
SÃO PAULO - SP
ATG/MTDC/ta

Recebi em 22 de julho de 2001.
Reynaldo Ferraz Ayrosa
RE 1066-967-SSP-SP

**Exmo. Sr. Assessor-Chefe da Assessoria Técnica do Governo
Secretaria do Governo e Gestão Estratégica**

**Ref.: Of. nº 023/01 ATG
Proc. CRHE nº 0046/95
Parecer 0785/2001**

1 – Intimado pelo ofício supra, de 20 de julho último, para manifestar-me a respeito de pretendida declaração de nulidade a que estaria sujeito o ato que me concedeu a vantagem instituída pela Lei nº 5.135, de 7 de janeiro de 1959 (Lei de Guerra), publicado no DOE de 27 de março de 1991, valho-me da oportunidade de observância do princípio do contraditório, previsto pelos arts. 58 e 59, da Lei Estadual de nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, para responder aos termos do parecer que veio em anexo.

2 – Concluiu o parecer pela nulidade do ato concessivo da vantagem, por carência de prova do fato pressuposto e falta de apoio legal, impondo-se a sua invalidação pela via administrativa.

Outrossim, inobstante publicado há mais de 10 (dez) anos a esta parte, referido ato não estaria protegido pela decadência posta em vigor pelo art. 10, nº n I, da mesma Lei nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, segundo entendimento da Chefia da Assessoria Jurídica a que serve a d. signatária do parecer.

3 – Sem questionar a prerrogativa da Administração Pública de rever os seus próprios atos, anulando-os ou revogando-os, no mais, com a devida licença, que o parecer não foi feliz em suas conclusões.

Aliás, dizendo respeito à condição da ação, a decadência devia ter sido examinada em primeiro lugar, vindo depois o exame da matéria de fundo, pertinente à prova e à legalidade do fato.

Início, assim, a exposição da minha discordância, pelo exame da decadência.



4 – Vê-se do parecer que, em 15 de junho de 1989, protocolei na Secretaria de Justiça requerimento visando a obtenção da vantagem constante da “Lei de Guerra”. Pedido instruído com os documentos que se faziam necessários vindo, em razão disso, a obter unânime deferimento dos qualificados e ilustres integrantes do colegiado denominado “Comissão da Lei de Guerra”. Interposto o previsto recurso de ofício, a decisão foi mantida pelo Senhor Secretário da Justiça, tornando-se definitiva, na conformidade do Decreto Estadual nº 8.149, de 06 de julho de 1976, que restabeleceu a “Comissão da Lei Guerra” e deu outras providências. Sobreveio, então, a publicação do ato concessivo, no DOE de 27 de março de 1991 (Itens 1 e 2 do parecer).

À época, nessa data de 27 de março de 1991 configurou o termo inicial da então vigente prescrição vintenária, finda a qual o Estado não mais poderia rever a validade do ato.

Prescrição vintenária então vigente porque, com a edição da Lei Estadual nº 10.177, de 30/12/98, entrada em vigor 120 (cento e vinte) dias após a data de sua publicação (Art. 93), houve total reformulação a respeito, a prescrição, como instituto jurídico, substituída pela decadência, e o anterior prazo de 20 (vinte) anos reduzido à metade, vale dizer, a 10 (dez) anos, como dispõe seu artigo 10, n I.

Embora ambas tenham por fundamento o decurso do tempo, a prescrição e a decadência são entidades jurídicas distintas, que não se confundem pela diversidade de suas características e finalidades.

A decadência caracteriza-se pela perda ou extinção do direito de agir em face do decurso de prazo fixado na lei. Em síntese, é a extinção do direito de ação pelo decurso do tempo.

E mais, tem a característica da fatalidade, ou seja, o seu prazo é improrrogável, não estando sujeito a interrupção ou suspensão. Quer dizer, ao contrário da prescrição, não se interrompe, não se suspende, não volta a fluir. É radical.

De sua vez, a prescrição interrompe-se, suspende-se e torna a correr. E tem, ainda, duas faces: a aquisitiva e a extintiva de direito.

5 – No parecer, se diz que há “problema” na aplicação do precitado art. 10, da Lei n 10.177/98, quanto as situações de prazo vintenário em curso, que consubstanciam os denominados fatos pendentes. E, como solução, conclui que aplica-se o novo prazo de 10 (dez) anos a partir da entrada em vigor da lei, respeitando-se a parte do prazo vintenário anteriormente fluído...(item 15).

E, para facilitar a compreensão e chegar à solução do “problema”, suscita os dois exemplos que ali se vêem.

Ilustrativos ambos, penso, com o devido respeito, do desacerto das conclusões estampadas.

[Assinatura]

Por primeiro, para desate da questão, há que se ter presente regra primordial de hermenêutica: o pensamento, a intenção, a vontade do legislador.

E, à evidência, o que o legislador visou com a nova lei foi o abrandamento para o particular do antigo rigor da prescrição vintenária, substituindo-a pela decadência, mais eficaz na produção de seus efeitos, e, ainda, por prazo significativamente menor, qual seja, 10 (dez) anos, a metade do anterior.

Em suma, quis reduzir, diminuir o poder do Estado de rever a validade de seus atos, em benefício do sentimento de segurança e da tranqüilidade dos particulares, que advêm da estabilidade dos atos baixados pelo poder governamental.

Ademais, também não se pode olvidar, em se tratando de interpretação da lei, o princípio geral de direito no sentido de que, em situações de conflito de interesses entre o Poder Público e o particular, a lei nova mais benéfica para este último aplica-se desde logo em seu favor.

Aliás, autor de artigo parcialmente transcrito no parecer, versando sobre Direito Intertemporal, ao cuidar da retroatividade lembra a imediatidade ou eficácia imediata, como figura privativa desse ramo do Direito, consistindo ela "na aplicação da lei nova a situações jurídicas que já vêm do passado" (item 15).

Nessa conformidade e como não há dúvida de que o art. 10, I da Lei nº 10.177/98, em causa, constitui preceito de lei nova mais benéfico para o particular, a justa e correta solução do "problema" está na sua imediata aplicação retroativa, computando os prazos já decorridos ao tempo do regime revogado, ou como disse o articulista, as situações jurídicas que já vêm do passado.

Não sendo assim, o efeito imediato retroativo cedendo lugar à pós-atividade ou ultratividade da legislação revogada, segundo concluiu o parecer (item 15), levaria a soluções injustas e contraditórias, como as dos exemplos tomados para a ilustração.

Com efeito, no primeiro exemplo, se ao tempo da nova lei o particular já vira escoado em seu prol o decurso de 7 (sete) anos, desde a publicação do ato suscetível de anulação no regime anterior, de todo inadmissível a exigência do transcurso de mais 10 (dez) anos, a contar da vigência da lei nova, para o reconhecimento da decadência!

Isso como se aqueles 7 (sete) anos não tivessem existido ou nada significassem, para ele importando na perda pura e simples de tal lapso, ou então, na aceitação do decurso de 17 (dezessete) anos para o reconhecimento de uma decadência cujo prazo previsto na lei é de 10 (dez) anos!

No segundo exemplo, esquecendo-se por igual tratar-se de lei nova mais benéfica para o particular, aquele em referência ao qual já se tivessem passado 13 (treze) anos da publicação do ato, ainda teria que aguardar os 7 (sete) anos faltantes para completar os 20 (vinte) anos anteriormente prefixados para a prescrição vintenaria revogada!

E isso tudo à conta da decadência estabelecida pela lei nova em 10 (dez) anos! E mais, como se esses particulares dos exemplos estivessem sendo beneficiados.

A toda evidência, o que se não pode fazer é mesclar institutos jurídicos diversos, prescrição e decadência, e os prazos neles estabelecidos, como se fossem uma coisa só, e isso para extrair ilações no intuito de favorecer o Poder Público Estadual.

Ademais, linha de ação essa responsável ainda por gritante disparidade de tratamento ente os administrados favorecidos pela circunstância dos atos a eles relacionados haverem sido publicados já na vigência da nova lei, tranquilos na perpetuidade de seus direitos após o decurso do decênio da decadência, e aqueles outros, como nos casos exemplificados, que, para a obtenção de igual benefício, deverão aguardar, entre o tempo já decorrido e o mais a decorrer um todo de 17 (dezesete) ou 20 (vinte) anos!

6 – Diante do exposto e na direta consideração da situação que me diz respeito, verifica-se que ocorrendo a publicação do ato, que se visa a anular, no DOE do dia 27 de março de 1991 (ítems 1 e 2 do parecer), de lá para cá são fluídos mais de 10 (dez) anos e, tomada essa data como termo inicial do lapso decadencial de 10 (dez) anos fixado pela lei nova mais benéfica, o que se impõe é o reconhecimento da existência e a aplicação dessa causa de extinção da pretensão anulatória, arquivando-se o processo.

Caso contrário, como da data de entrada em vigor da lei nova, - 120 (cento e vinte) dias após a sua publicação em 30 de dezembro de 1998, - já se haviam passado mais de oito anos desde a publicação do ato no DOE de 27 de março de 1991, para lograr obter o benefício da decadência necessário seria um total de tempo superior a 18 (dezoito) anos!

Acredito que mais não precisa ser considerado para o reconhecimento da decadência e arquivamento do processo.

7 – De igual modo, quanto à inexistência de direito ao benefício da “Lei de Guerra” por falta de amparo legal, fundamentado que teria sido em poucos elementos probatórios, sendo portanto nulo, por ilegal (ítems 14 e 16), o parecer não se reveste da menor procedência.

E isso não só quanto às afirmações de falta de prova e de amparo legal, mas igualmente na indicação de nulidade, por ilegal (sic), pois, a nulidade a que se reporta é a de que não foi provado, a seu ver, um dos requisitos necessários a

obtenção do benefício, qual seja, a participação em atividade bélica, vez que apresentado tão só o certificado de reservista...

Ora, não havendo a mais remota menção a vício ou senão de natureza formal, - e sim de falta de prova e por isso de amparo legal, - não há razão lógica ou jurídica para falar em nulidade do ato. Fosse tais informações aceitáveis, o que não acontece, seria o caso de se pensar em revogação do ato.

8 - Mas, nem de revogação se haveria de cuidar, visto que a pretensa falta de prova para o deferimento do pedido em causa decorre de apressada consideração de legislação imprópria, posterior à época em que o Brasil empenhou-se, juntamente com os aliados, no conflito mundial travado com os países do chamado "Eixo" Roma, Berlim e Tóquio.

Justamente em face disso, não reflete os rigores e deveres excepcionais a que estavam sujeitos os integrantes dos Tiros de Guerra que prestaram o serviço militar nas denominadas "zonas de guerra", em remotas regiões do Estado de São Paulo e no período mencionado na lei.

9 - Com efeito, para a sua conclusão, o parecer fundamenta-se exclusivamente na Lei Estadual nº 5.135, de 07 de janeiro de 1959, vale dizer, promulgada quase 17 (dezessete) anos depois da entrada do Brasil na guerra mundial, quando os enfoques relacionados à segurança externa e interna do país, a sua organização política (já democratizado) e seu ordenamento econômico, social, etc., eram totalmente outros!

Nada se disse, nada se analisou ou considerou, sobre o diploma legal que se constitui no cerne ou na matriz de toda a matéria legislativa referente à prestação de serviço militar durante a guerra mundial, em regiões do interior do país consideradas como "zona de guerra". Diploma legal esse o Decreto Federal nº 10.490-A, de 25 de setembro de 1942, de natureza sigilosa, mas sem dúvida ao alcance dos serviços jurídicos do Governo do Estado de São Paulo.

Decreto assinado pouco tempo depois da entrada do Brasil na guerra mundial contra os países do "Eixo", fato que importou em dificuldades de toda a ordem para a segurança nacional, para as instituições governamentais em geral, e como não podia deixar de acontecer, para as atividades produtivas referentes à agricultura, indústria e ao comércio e, notadamente, para os meios de transporte e comunicação, já de si precários, pelo gravame da falta de gasolina, na época totalmente importada.

Decreto Federal esse, de nº 10.490-A, de 25 de setembro de 1942, que visou o quanto possível manter e garantir a ordem interna livre dos reflexos da violência extremada que acontecia no exterior, até mesmo nas costas brasileiras pelo torpedeamento de muitos navios nacionais, com decorrentes sacrifícios de numerosas vidas, pela ação bélica de submarinos alemães.

Decreto Federal, por óbvio, destinado a cumprimento em todo o país, mesmo porque referente às forças armadas, matéria que sempre foi, era e ainda

é da exclusiva alçada da União. Sendo certo que em seguida foram baixados atos e providências legislativas de cunho inferior, destinados ao seu pleno cumprimento.

E os brasileiros que viveram naquela época, além de sofrer os horrores da guerra cruenta, padeciam das mais variadas restrições, até mesmo alimentares, pelo racionamento de sal, açúcar e farinha de trigo, para mencionar apenas produtos básicos, em razão da acentuada dificuldade de transporte marítimo. Isso para não falar na gasolina, como se disse, toda ela importada, destinando-se a que era obtida apenas para atividades essenciais, enquanto os usuários de veículos automotores, automóveis e caminhões, tinham que se valer dos nada eficientes gasôgenos.

10 - Acrescendo a esses dados de tormentosas restrições e dificuldades, havia a premente necessidade de manter o país não só em atividade, mas com redobrado empenho, voltado para o chamado esforço de guerra, contribuição valiosa para o sucesso da luta contras as nações inimigas.

Ocorre que no Estado de São Paulo e também em estados do sul, havia na época acentuadas concentrações de estrangeiros, oriundos dos países integrantes do citado "Eixo", todos eles em guerra declarada contra o Brasil.

Concentrações que configuravam verdadeiros quistos, com integrantes que se preocupavam não só em falar exclusivamente a língua de origem, mas ainda em manter suas tradições e costumes e mais, ter escolas onde seus filhos aprendiam e eram educados somente na língua de seus pais.

Comunidades industriosas e bem estruturadas, com os componentes, além do mais, empolgados e até mesmo fanatizados pelos êxitos de seus países na guerra, através da qual, as três nações, após intenso preparo ideológico e armamentista, visavam a expansão territorial, pelo domínio de povos mais fracos, ganhando o decantado "espaço vital", que diziam necessitar.

Se no sul essas concentrações eram notadamente de alemães e italianos, no Estado de São Paulo eram de japoneses, assinaladamente na região oeste, que, naquela época, conforme a estrada de ferro que a percorresse, eram conhecidas como regiões da Alta Paulista, Alta Sorocabana e Noroeste.

Situação evidentemente de risco para a segurança interna do país, que levou a fixação, pelo precitado decreto federal, das denominadas "zonas de guerra", com a delimitação da região respectiva e enumeração dos municípios nela contidos, sendo certo que em um deles estava sediado o Tiro de Guerra 173, no qual, no decorrer do período prescrito pelo decreto federal, prestei, como convocado, o serviço militar. Unidade militar ali existente por se tratar de ponto então tido como longinquo do Estado, distante da capital e das guarnições federais de tropas regulares.

[Handwritten signature]

11 – Tiro de Guerra, como os demais em idênticas condições, constituído e orientado não só ao adestramento dos reservistas, mas, sem nenhuma dúvida igualmente dirigido às específicas necessidades e preocupações do país em conflito armado, por estar localizado em zona qualificada como de “guerra”, cabendo-lhe, por conseguinte, cumprir missões outras que não as de rotina ou de mero preparo militar dos futuros reservistas.

Missões perfeitamente admissíveis como especiais, pelo seu carácter extraordinário e não comum à generalidade dos Tiros de Guerra. Ocorrentes, outrossim, sob indispensável sigilo e sob a ordem e orientação de superiores, de modo a atingir os objetivos preconizados, sendo manifestadamente inaceitável a exigência de prova escrita para o seu reconhecimento.

Dentre as mencionáveis, pela sua óbvia e natural ocorrência, a de vigilância de toda a área, onde a unidade estava sediada e atuava, por sinal, diuturnamente, na cidade ou zona rural, em atividades de campo, inclusive de manejo de armas e prática de tiro real. Outras vezes, em longas marchas diurnas ou noturnas pelos caminhos da região.

Intensidade de ação e movimentação que oferecia a oportunidade de coleta de informações a respeito de que acontecia em seu espaço e mais ainda, que produzia inegável efeito de dissuasão de possíveis propósitos atentatórios da segurança interna por parte de algum fanatizado componente da densa comunidade estrangeira ali existente.

De não se esquecer, ainda, da real possibilidade de atentado de carácter violento contra alguma instituição local, pública ou privado, quando o Tiro de Guerra, como unidade militar sediada na área, não deixaria de ser chamado a agir.

Atividades e atribuições ora analisadas rapidamente que, com toda a certeza, foram previstas pelos órgãos militares superiores, pois, não fosse assim e razão e finalidade não haveriam para a presença do Tiro de Guerra, como unidade militar, em região qualificada como “zona de guerra”, pelo referido Decreto Federal de nº 10.490-A, de 25 de setembro de 1942.

12 – Definição de “zona de guerra” para aquela região que se mostrou sensível à realidade e às suas peculiaridades, portanto, necessária e justificável, conforme resultou comprovado pela prática de uma série de violentos atentados ocorridos imediatamente após o fim da guerra, que terminou sabidamente com a derrota das antes super-potências, Alemanha, Itália e Japão.

Embora não perpetrados no decorrer do conflito mundial, os atos criminosos tiveram direta correlação com eles, revelando a presença de um estado latente de violência no seio da comunidade japonesa.

Violência que veio a eclodir contra membros da mesma comunidade, por haverem aceitado como verdadeiro o fato do Japão ter sido derrotado na grande guerra, assassinados numerosos deles, em localidades diversas, por grupos de nipônicos fanatizados pertencentes à organização criminosa que se tornou conhecida por "Shindo-re-mei" e por não admitirem estes a derrota bélica de seu país.

13 - À vista de todo o consignado, duas conclusões se impõem: primeira, a do acerto da decisão unânime tomada pelo órgão colegiado "Comissão da Lei de Guerra", ao deferir o benefício ora questionado, sem dúvida por entendê-lo afinado com os pressupostos estabelecidos pelo Decreto Federal nº 10.490-A, de 25 de setembro de 1942, norma legal de caráter excepcional, para uma ocasião de risco para a segurança interna do país também marcadamente excepcional, decisão tornada definitiva por despacho do Senhor Secretário da Justiça, que indeferiu o recurso de ofício; segunda, a do descabimento da pretensão colimada pelo parecer, de anular a concessão do benefício, por se mostrar ela inteiramente desconforme com a relevância dos aspectos institucionais, políticos, econômicos, sociais e de segurança externa e interna por que passou o Brasil em período dos mais difíceis da sua história.

Parecer, ainda, que se esmera no minimizar a importância dos Tiros de Guerra, sem distinguir uns dos outros, ou seja, os atuantes em regiões classificadas com "zonas de guerra" e os existentes em locais assim não qualificados. Os primeiros, como já assinalado, com atribuições específicas e diferenciadas, pela sua própria área de atuação, entendida se não de efetiva guerra mas a ela assemelhada, daí advindo a natureza especial das missões que desempenhavam, como já demonstrado.

Parecer que além de entender serviço militar prestado por convocação em Tiro de Guerra, assemelhado a simples instrução pré-militar aleatoriamente praticada em escolas, vale-se de diploma legal, o Decreto nº 19.694, de 1 de outubro de 1945, para conceituar a atividade e finalidade do Tiro de Guerra, sem se dar conta de que se trata de norma inaplicável à espécie em causa, editada que foi meses depois do fim da guerra e dirigida à regulamentação dos Tiros de Guerra dali para a frente, em tempos de paz, nada mais tendo a ver, portanto, com aqueles outros anteriormente existentes e atuantes em "zonas de guerra" (item 11).

Não obstante isso, confundindo linhas adiante prestação de serviço militar sob convocação em Tiro de Guerra com a incorporação, se ordenada, aos Corpos de Tropa permanentes, sediados em quartéis (item 12).

De outra parte, à guisa de jurisprudência, transcreve extratos de seis decisões proferidas por Tribunais (nenhuma do Tribunal de Justiça de São Paulo), sem mencionar em quatro delas a que unidade da Federação se referissem, sabido que cada qual tem autonomia para legislar sobre o assunto, como acontece com São Paulo. E mais, jurisprudência relacionada a situações extremadas, excepcionais, nenhuma delas dizendo respeito a integrante de Tiro de Guerra prestando serviço militar em zona declarada de guerra.

14 – Em suma, embora respeitando o entendimento do d. Procurador do Estado Assessor Chefe Substituto, aprovando o parecer, não é o caso de seu acolhimento, já consumada a decadência da pretensão anulatória do ato concessivo da vantagem concernente à Lei de Guerra, publicado que foi ele há mais de dez anos, e se não isso, quanto a questão de fundo, pela sua correspondência à realidade fática tomada como base para a outorga do benefício, não se justificando a modificação da decisão proferida pelo Senhor Secretario da Justiça, que tornou definitiva aquela oriunda da Comissão da Lei de Guerra.

São Paulo, 06 de agosto de 2001.


Reynaldo Ferraz Ayrosa



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DO GOVERNO E GESTÃO ESTRATÉGICA
GABINETE DO SECRETARIO

PROCESSO Nº :- CRHE-46/95

INTERESSADO :- REYNALDO FERRAZ AYROSA

ASSUNTO :- Lei de Guerra.

Intimado a manifestar-se a respeito do assunto aqui versado (fls.40), o interessado apresentou a defesa constante de fls.41/49.

Assim, estando concluída a instrução de acordo com o artigo 58, incisos IV e V, da Lei Estadual nº 10.177/98, ouça-se a d. Assessoria Jurídica do Governo.

PALÁCIO DOS BANDEIRANTES, em 8
de agosto de 2001

JOSÉ EDUARDO DE BARROS POYARES
ASSESSOR CHEFE
ASSESSORIA TÉCNICA DO GOVERNO

Assessoria Técnica
(Assessoria Técnica)



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DO GOVERNO E GESTÃO ESTRATÉGICA
ASSESSORIA JURÍDICA DO GOVERNO

Processo : CRHE-46/95

Interessado : REYNALDO FERRAZ AYROSA

Assunto : LEI DE GUERRA.

Recebido em 09/08/2001

Por ordem do Sr. Assessor Chefe, distribuído ao/à Dr.(a) Maria Luisa de Oliveira/PALACIO/BR

AJG, 09/08/2001

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'José Ribas', written in a cursive style.

JOSÉ ARMANDO MOTTA RIBAS
Procurador do Estado Assessor -
Assistente - AJG



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DO GOVERNO E GESTÃO ESTRATÉGICA
ASSESSORIA JURÍDICA DO GOVERNO

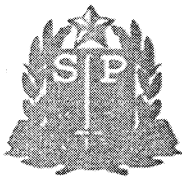
Processo : CRHE-46/95

Interessado : REYNALDO FERRAZ AYROSA

Assunto : LEI DE GUERRA.

Nesta data, restituo os autos ao Gabinete da Chefia/AJG, com parecer provisório.

AJG. 28 / 08 / 2001.



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CRHE-46/95
PARECER 1123/2001
INTERESSADO REYNALDO FERRAZ AYROSA
ASSUNTO LEI DE GUERRA. PROMOÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO
- Anulação. DECADÊNCIA. Deferimento de benefício baseado na realização do Tiro de Guerra. Circunstância que não autoriza o reconhecimento de participação em atividades bélicas. Autotutela: necessidade de invalidação do ato secretarial. Contraditório instaurado, com exercício do direito de defesa do ato. Alegação de ocorrência de decadência. Preliminar não aceita. Posicionamento assente no órgão acerca da interpretação do estabelecido no artigo 10, inciso I, da Lei nº 10.177/98. Inexistência de provas quanto à efetiva participação em missão especial na zona de guerra. Proposta a anulação do ato administrativo. Competência do Secretário do Governo e Gestão Estratégica (art. 159, do Decreto nº 44.723, de 23.02.2000).

1. Retornam os autos a esta Assessoria Jurídica, após a manifestação do beneficiário da promoção automática concedida nos termos da Lei nº 5.135, de 07.11.59, em relação ao posicionamento esboçado em nosso precedente parecer (Parecer AJG nº 0785/2001 - fls. 28/36), indicativo da anulação do ato de concessão, uma vez que cívico de vício, já que o beneficiário não preenchia à época os requisitos legais para concessão do benefício.

2. O beneficiário foi intimado para se manifestar acerca da proposta de declaração de nulidade do ato concessivo da vantagem, em 12.07.2001. Apresentou as razões de defesa do ato, em 06.08.01 (fls. 41/49), defesa essa dividida em duas partes:



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

a) primeiramente alegou ter ocorrido a decadência, não podendo a Administração rever o ato. Ponderou que a Lei nº 10.177/98 tem efeito imediato, tendo sido reduzido o prazo para que a Administração pudesse rever seus atos de 20 (vinte) para 10 (dez) anos;

b) por segundo, defendeu a legalidade do ato. De início, assinalou que o ato não possui vício formal e sim de falta de prova, o que não autoriza a nulidade do ato. Ademais, afirmou que o parecer se fundou exclusivamente na Lei nº 5.135, de 07.01.1959, diploma esse editado quase dezessete anos após os fatos, sem nada mencionar acerca do Decreto Federal nº 10.490-A, de 25.09.42. Informou que o Tiro de Guerra 173 estava dentre as zonas de guerra elencadas no citado decreto federal, sendo que o beneficiário teria ali prestado serviço militar; noticiou mais, que o Tiro de Guerra não apenas servia para o adestramento dos reservistas, mas, também, era “dirigido às específicas necessidades e preocupações do país em conflito armado, por estar localizado em zona qualificada como de ‘guerra’, cabendo-lhe, por conseguinte, cumprir missões outras que não as de rotina ou de mero preparo militar dos futuros reservistas”; c) impugnou a jurisprudência citada por entender que sua situação não se equipara às trazidas à colação, pois não foram proferidas pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, bem como não cuidam de integrantes de Tiro de Guerra.

c) ao final requereu o reconhecimento da decadência quanto ao ato que se pretende anular e, em assim não se entendendo, quanto ao mérito, a manutenção do ato, pois que corresponde à realidade fática.

3. Verifica-se pelo processado que, Reynaldo Ferraz Ayrosa, portador da cédula de identidade sob o RG nº 1.066.967, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, formulou, em 15 de junho de 1989, pedido no sentido de que lhe fossem concedidos os benefícios da Lei de Guerra (Lei nº 5.135, de 07.11.59) (fl. 3), tendo juntado ao pedido o certificado de reservista de 2ª Categoria



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

nº 353.295 (fl. 4) e certidão expedida pelo Poder Judiciário quanto à inexistência em seus arquivos da concessão dos benefícios da Lei nº 10.156, de 28.06.68, a Reynaldo Ferraz Ayrosa (fl. 10).

4. O pedido foi deferido, tendo sido confirmada a decisão, por ato secretarial publicado no DOE de 27.03.91 (fl. 16). No entanto, a Unidade Central de Recursos Humanos manifestou-se pela invalidação do ato homologatório do deferimento do pedido, pois que o requerente não fazia jus ao benefício por falta de amparo legal, tendo apenas freqüentado as unidades do Tiro de Guerra (fls. 22/24).

5. Referido posicionamento foi encampado por este órgão jurídico, quando da emissão do Parecer AJG nº 0785/2001 (fls. 28/36), propondo-se a instauração do contraditório em razão da nulidade levantada.

6. É o relatório. Opinamos.

7. Primeiramente, quanto à alegada ocorrência de decadência.

8. Quando nos manifestamos acerca da viabilidade de anulação do ato concessivo da promoção automática, expressamente nos referimos sobre o novo prazo decadencial trazido pelo Lei nº 10.177/98 e o prazo anteriormente aplicável à situação, trazendo o posicionamento deste órgão jurídico sobre a questão, qual seja:

“(...) As situações de anulação de atos administrativos praticados a partir da entrada em vigor do referido diploma legal ou que, praticados anteriormente a esse momento, foram anulados pela Administração ou acabaram

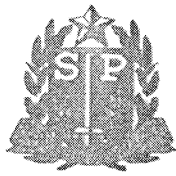


GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

resguardados pelo decurso da chamada prescrição vintenária não causam nenhuma dificuldade, porquanto às primeiras se aplicará a lei nova por se tratar de fatos futuros, ao passo que às últimas a novel legislação não se aplicará visto se tratar de fatos passados. O problema está na aplicação do disposto no inciso I do artigo 10 da Lei nº 10.177/98 às situações de prazo vintenário em curso, que, na terminologia do Direito Intertemporal, consubstanciam fatos pendentes.

Na senda da melhor doutrina sobre o tema, bem representada, aliás, pelas lições dos mestres Vicente Ráo e Limongi França transcritas nos itens 27 e 29 do parecer retro, aduz Fernando Noronha, em magnífico artigo intitulado *Retroatividade, Eficácia Imediata e Pós-Atividade das Leis: sua Caracterização Correta, como Indispensável para Solução dos Problemas de Direito Intertemporal*, publicado no nº 23 dos "Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política" (São Paulo, RT, ano 6, abril-junho/98, pág. 100):

“(...) a retroatividade consiste na aplicação de uma norma a pressupostos que já estavam ultimados antes do seu tempo de vigência, com alteração das conseqüências que já haviam sido determinadas pela lei então em vigor. A imediatidade (ou eficácia imediata), como figura privativa do Direito intertemporal, consiste, na aplicação da lei nova a situações jurídicas que já vêm do passado, criando nova regulamentação para os efeitos que se produzirem dali em diante, ou mesmo suprimindo pura e simplesmente essas situações; em ambas as hipóteses, todos os efeitos que tenham sido produzidos no passado permanecem intocados. Nestas

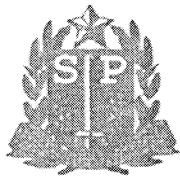


GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

hipóteses, as situações jurídicas que não tiverem sido suprimidas passarão a servir de base e, portanto, a integrar novos pressupostos normativos, que produzirão efeitos jurídicos diversos dos passados; quando tiverem sido suprimidas, obviamente que não mais produzirão efeitos novos.' (O destaque em negrito não consta do original.)

Aplicando-se essas considerações doutrinárias, assentes há décadas entre nós, à questão referente à incidência do preceituado no inciso I do artigo 10 da Lei Estadual nº 10.177/98 aos prazos decadenciais² em curso deve ser resolvida do seguinte modo: aplica-se o novo prazo de 10 (anos) a partir da entrada em vigor da lei, respeitando-se a parte do prazo vintenário que já houvera anteriormente fluído.

Destarte, se, por exemplo, já haviam decorrido 7 (sete) anos da prática do ato suscetível de anulação, terá, agora, a Administração mais 10 (dez) anos (e não 13) para a invalidação do ato na esfera administrativa. Contudo, se, ao contrário, 13 (treze) anos já haviam se passado, não há como reformular o tempo restante (7 anos) a partir do novo comando legal, simplesmente porque o prazo ora estabelecido é superior àquele. Assim, em situações como essa, o efeito imediato cede lugar à pós-atividade ou ultratividade da legislação revogada, não em respeito a um inexistente "direito adquirido" ou para evitar a "surpresa" da Administração, mas simplesmente porque, de outro modo, se alongaria o prazo decadencial originário que se pretendeu reduzir, subvertendo, totalmente, a finalidade da alteração normativa. (...)"



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

9. Portanto, conforme o texto citado, o prazo a ser aplicado no presente caso não é o de 10 anos contados da expedição do ato; o prazo novo deve incidir a partir da edição da nova lei, respeitando-se o prazo vintenário anterior. Verificamos que o ato irregular foi expedido em 26.03.91, publicado no DOE do dia subsequente (fl. 13) e a Lei Estadual nº 10.177, de 30.12.98, publicada em 31.12.98, com expressa previsão para entrada em vigor após 120 (cento e vinte) dias. Assim, quando do início de vigência da nova lei do prazo vintenário já haviam transcorrido 8 (oito) anos, faltando aproximadamente 12 (doze) anos para seu termo; porém, diante da vigência da nova lei o prazo foi reduzido, com o que restou, a partir da sua entrada em vigor, somente 10 (dez) anos - e não, mais, 12 (doze) -, para qualquer providência da Administração.

10. Dessa forma, é totalmente possível a anulação do ato, uma vez que não se operou a decadência.

11. No que se refere ao mérito do ato administrativo do qual se propôs a anulação, melhor sorte não assiste ao beneficiário.

12. Alegou que o ato não possui vício formal, não podendo assim ser anulado.

13. No entanto, a anulação do ato administrativo pode se fazer tanto por vício formal, quanto substancial, bastando que haja desconformidade com a lei. Celso Antônio Bandeira de Mello leciona que "os atos administrativos praticados em desconformidade com as prescrições jurídicas são inválidos"¹.

14. Nos termos destacados anteriormente, o poder da Administração de anular os seus próprios atos dá-se no exercício do poder de autotutela

¹ *Curso de Direito Administrativo*, 10ª ed., São Paulo, Malheiros, 1998, p. 330.



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

do Estado. Por conseguinte, verificada a ocorrência de uma ilegalidade e sendo esta demonstrada em um processo, com a garantia do contraditório, justificada estará a anulação administrativa.

15. No presente caso restou evidenciado que o ato administrativo de concessão do benefício da promoção automática não obedeceu aos termos da legislação de regência. O benefício veio previsto na Lei Estadual nº 5.135/59, que assim dispõe:

“Art. 1º - Aplicam-se aos oficiais e praças da Força Pública, componentes da Guarda Civil e funcionários civis, que prestaram serviços na zona de guerra definida e determinada pelo Decreto Federal nº 10.490-A de 25 de setembro de 1942, no período compreendido entre 22 de julho de 1942, e 07 de maio de 1945, desde que o requeiram, o benefício previsto na Lei Federal nº 288, de 08 de junho de 1948, combinada com as Leis Federais nºs 616, de 02 de fevereiro de 1949, e 1.156, de 12 de junho de 1950.

Parágrafo único – A concessão do benefício de que trata este artigo fica condicionada à prova feita pelas autoridades competentes à vista da fé de ofício e certidões de assentamento dos interessados e abrangerá somente os que integram unidades empenhadas, mediante ordem, em missões especiais, dentro da zona de guerra e militares enquadrados nas ordens de mobilização respectivas”.

16. A CLF, no artigo 15 de suas Disposições Transitórias, reproduziu a transcrita disposição legal, que foi regulamentada, pelos artigos 526 e 527 do Decreto nº 42.850, de 30 de dezembro de 1963 (RGS), onde



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

expressamente se especificou a necessidade do requerimento para concessão da vantagem vir instruído com "certidão concernente aos serviços prestados durante o período de 22 de julho de 1942 a 07 de maio de 1945 e local onde foram prestados, esclarecendo se o interessado esteve ou não naquele período integrado em unidade empenhada, mediante ordem, em missão especial dentro da zona de guerra definida e delimitada pelo Decreto Federal nº 10.490-A, de 25 de setembro de 1942, fornecida pela autoridade militar das Forças Armadas ou pelo Comando Geral da Força Pública do Estado à vista da fé de ofício ou certidão de assentamentos".

17. O beneficiário tem comprovado nos autos apenas a sua condição de Reservista de 2ª Categoria, por ter freqüentado o Tiro de Guerra nº 173. Segundo constata-se, as unidades militares, definidas pelo Decreto nº 19.694, de 1º de outubro de 1945, consistiam "em centros de formação de reservistas de 2ª categoria do Exército, da arma de infantaria, criadas pelo Governo Federal em municípios distantes das Guarnições Federais, e destinadas aos cidadãos convocados e não incorporados aos Corpos de Tropa, Formação de Serviços e Estabelecimentos Militares". A finalidade das referidas unidades era a preparação de integrantes da reserva, que apenas prestariam serviços militares se especialmente convocados para esse fim. Portanto, conclui-se que o interessado não participou de atividades bélicas durante o Segundo Conflito Mundial.

18. Aduziu o beneficiário que o Decreto nº 19.694, de 1º de outubro de 1945, não deve ser utilizado para o deslinde do caso, pois que descreve as atividades que passaram a ser desenvolvidas pelos Tiros de Guerra a partir de outubro de 1945, sendo que, à época em que prestou o serviço militar, as atividades desenvolvidas eram outras. Apontou também para o fato do Decreto Federal nº 10.490-A, de 25 de setembro de 1942, ter especificado quais seriam as "zonas de guerra", estando o Tiro de Guerra nº 173 compreendido na região bélica delimitada pelo citado decreto. Afirmou, ainda, que tais unidades não serviam apenas ao adestramento de

Uma assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página, abaixo do texto do parágrafo 18.



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

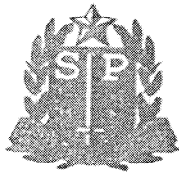
reservistas, mas seriam dirigidas às necessidades específicas do conflito mundial, cumprindo missões que não as de rotina do preparo militar.

19. Ocorre que o beneficiário não fez qualquer prova de suas alegações. Não comprovou que o Tiro de Guerra nº 173, no qual prestou serviços militares, realmente desenvolvia atividades específicas, voltadas para a segurança do País. De outro lado, ainda que pudéssemos admitir que esta unidade não tinha somente o fim de formar reservistas, haveria a necessidade de se demonstrar a missão especial que o beneficiário participou, o que não ocorreu.

20. No âmbito da Procuradoria Geral do Estado é assente a necessidade de demonstração de quatro condições para o deferimento do benefício ora discutido, quais sejam: a) ser oficial, praça da Força Pública ou funcionário civil; b) ter prestado serviços na zona de guerra; c) que esta prestação de serviço tenha ocorrido no período de 22.07.42 a 07.05.45 e d) **que para esta atividade tenha integrado unidade empenhada mediante ordem, em missões especiais, dentro da zona de guerra.**

21. O beneficiário não demonstrou sua efetiva participação em missão especial ou atividades bélicas, dentro da zona de guerra, em defesa da Pátria. Trouxe, apenas, simples alegações acerca da situação vivida e da necessidade de se manter a segurança interna, o que teria levado à fixação das denominadas zonas de guerra. Ponderou, também, que, no Tiro de Guerra, cumpria missões especiais, ou seja, por estar a sua unidade localizada na zona de guerra as missões tinham caráter especial, diferente das que eram executadas nos demais Tiros de Guerra. Porém, não comprovou efetivamente ter integrado uma missão especial dentro da zona de guerra ou quais missões especiais a sua unidade desenvolvia.

22. Observa-se, pois que o deferimento do benefício ao interessado não tinha amparo legal, tendo se fundamentado unicamente na



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

apresentação de certificado de reservista, o que comprova simplesmente o local da prestação de serviços e não a participação em missão especial em zona de guerra.

23. A impugnação aos julgados trazidos à colação, buscando ilustrar a questão e demonstrando o posicionamento do Judiciário sobre o tema, é descabida. A citação dos julgados buscou demonstrar como deve ser tratado o tema, ou seja, não caber a interpretação extensiva.

24. Pelo exposto, entendemos não ter ocorrido a alegada decadência, com o que mantemos nosso posicionamento quanto à ilegalidade do ato concessivo da promoção automática por ausência de comprovação quanto à condição essencial para seu deferimento, prevista na lei de regência, da efetiva participação de missão especial em zona de guerra. Ademais, o beneficiário não trouxe nenhum elemento de prova nesse sentido. Por conseguinte, propomos a anulação do ato administrativo.

25. A competência para a presente decisão é do Secretário do Governo e Gestão Estratégica (art. 159 do Decreto nº 44.723/2000), autoridade a quem propomos sejam alçados os autos.

É o parecer, s.m.j.

setembro de 2001.

ASSESSORIA JURÍDICA DO GOVERNO, 5 de

MARIA LUISA DE OLIVEIRA
Procuradora do Estado Assessora

P1123/2001/MLO/hm



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CRHE-46/95
INTERESSADO REYNALDO FERRAZ AYROSA
ASSUNTO LEI DE GUERRA. PROMOÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO -
 Anulação. DECADÊNCIA.

Aprovo o parecer retro, o qual se reporta ao anterior pronunciamento de fls. 139/147, ambos expondo os jurídicos fundamentos que embasam a proposta de anulação do ato que, irregularmente, concedeu ao interessado o benefício da Lei nº 5.135, de 7 de janeiro de 1959, eis que não restou comprovada sua efetiva participação em atividades bélicas na Segunda Guerra Mundial, em conformidade com os requisitos da legislação de regência.

Restituam-se os autos à Assessoria Técnica do Governo, para a oportuna elevação da matéria ao descortino de Sua Excelência, o Senhor Secretário do Governo e Gestão Estratégica.

ASSESSORIA JURÍDICA DO GOVERNO, 5 de setembro de 2001.


ELIVAL DA SILVA RAMOS
 Procurador do Estado
 Assessor Chefe

P1123/2001/JAMR

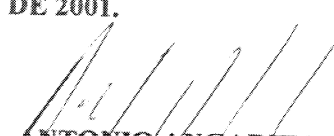


GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CRHE-46/95
INTERESSADO REYNALDO FERRAZ AYROSA
ASSUNTO LEI DE GUERRA. PROMOÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO
- Anulação. DECADÊNCIA.

Diante dos elementos de instrução que constam dos presentes autos, notadamente das razões e fundamentos expendidos nos Pareceres n.ºs. 0785/2001 e 1123/2001, da Assessoria Jurídica do Governo, torno sem efeito a concessão do benefício da promoção automática, por ocasião da aposentadoria, a REYNALDO FERRAZ AYROSA, RG n.º 1.066.967, conforme decisão secretarial de 26 de março de 1991, publicada no DOE do dia subsequente, diante do não preenchimento das condições legais para tanto, nos termos do artigo 1º da Lei n.º 5.135, de 7 de novembro de 1959.

PALÁCIO DOS BANDEIRANTES, 11 DE
setembro DE 2001.


ANTONIO ANGARITA
SECRETÁRIO DO GOVERNO
E GESTÃO ESTRATÉGICA

