



**NOTA TÉCNICA SOBRE A ANÁLISE JURÍDICA DA IN 155 E O
DECRETO 7.003/2009**

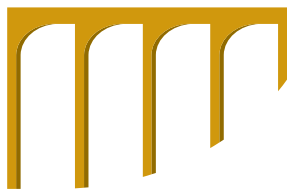
DA CONSULTA

1. Consulta-nos a respeitável Diretoria do SINPOL/DF sobre a ilegalidade da IN 155/2013 expedida pelo Diretor Geral da Polícia Civil do Distrito Federal.
 2. Para tanto, a presente nota técnica será dividida em dois tópicos: **(i)** o primeiro tópico tratará o direito aplicado ao caso; **(ii)** o segundo tópico apresentará possíveis encaminhamentos a título de conclusão.
-

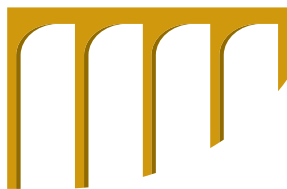
DO DIREITO APLICADO AO CASO CONCRETO

A) Perícia médica. Nulidade da IN 155.

3. Em 30 de dezembro de 2013, o Diretor Geral da Polícia Civil do Distrito Federal, no uso de suas atribuições legais previstas no artigo 5º, inciso I, da Lei Distrital n. 837/94, bem como no artigo 102, inc. I, do Regimento Interno da Polícia Civil do DF, aprovado pelo Decreto Distrital nº 30.490/2009, e considerando a necessidade de consolidar as normas sobre concessão de licença médica aos servidores das carreiras de Delegado de Polícia e de Polícia Civil do Distrito Federal e sobre as atribuições da Junta Médica Oficial e da Policlínica da Polícia Civil, estabeleceu direitos e requisitos referentes à concessão de licença médica, restrição laboral e outros afastamentos relacionados à saúde dos servidores das carreiras de Delegado de Polícia do Distrito Federal e de Polícia Civil do Distrito Federal.
4. A presente Nota Técnica tem como foco de estudo os dispositivos que tratam sobre a licença para tratamento de saúde, para demonstrar que a Instrução Normativa 155/2013 invadiu o campo de atuação legal restringindo direitos do policial civil.



5. A IN 155 condiciona a concessão de licenças por razões de saúde para seus servidores à avaliação por perícia oficial médica (Junta Médica Oficial). O mesmo ato normativo estabelece que **todas** as licenças médicas devem passar por avaliação pericial, em clara afronta ao artigo 204 da Lei n. 8.112/90.
6. O artigo 204 da Lei n. 8.112/90, por sua vez, determina que “a licença para tratamento de saúde inferior a 15 (quinze) dias, dentro de 1 (um) ano, poderá ser dispensada de perícia oficial, na forma definida em regulamento”.
7. Como se observa da lei, o artigo 204 prevê que essas licenças, quando aplicadas em curtos espaços de afastamento e a depender do tipo, possam ser dispensadas de avaliação pericial. Para que isto aconteça, as licenças de curta duração deverão atender aos pré-requisitos constantes no Decreto nº 7.003/2009. (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2007-2010/2009/Decreto/D7003.htm)
8. Daí questiona-se: esse prazo de 15 dias se aplica apenas à licença contínua de 15 dias ou se também se aplica ao caso do servidor que entra com várias licenças em prazos menores não contínuos, que somados dão mais de 15 dias?
9. O artigo citado, depois de regulamentado pelo Decreto 7.003/2009, diz que poderão ser dispensadas de avaliação pericial as licenças para tratamento de saúde médicas e odontológicas de curta duração, desde que o cômputo total dos dias de afastamento não exceda o prazo de 14 dias em um ano, contados a partir da data do primeiro afastamento.
10. Para efeito desse cômputo serão considerados tanto atestados de dias corridos quanto atestados intercalados. Especificamente no que se refere aos atestados de dias corridos, poderão ser dispensados de perícias aqueles de, no máximo, cinco dias. Se o atestado exceder tal período, (por exemplo, atestado de seis dias corridos), passará por perícia oficial, ainda que o cômputo total de licenças, não tenha atingido os 14 dias, em um ano.
11. Como se observa da IN 155/2013, há uma flagrante violação aos princípios da separação dos poderes e da legalidade, na medida em que o IN155/2013 (ato do Diretor Geral da PCDF, considerado norma secundária) conferiu efeito mais gravoso



às licenças para tratamento de saúde, quando aplicadas em curtos espaços de afastamento e a depender do tipo, pois essa Instrução Normativa obriga que todas as licenças sejam periciadas, em clara afronta ao artigo 204 da Lei 8.112/90.

12. Nesse passo, é imperioso “rememorar que o princípio da legalidade está radicado especificamente nos artigos 5º, inc. II, 37, *caput*, e 84, IV, da Constituição Federal, e significa a completa submissão do Estado às leis, o que constitui a essência do Estado Democrático de Direito (*rule of law*).

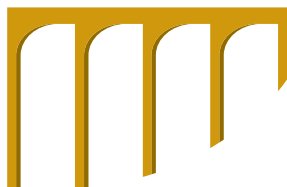
13. O **princípio da legalidade** também tem o sentido de **garantia para o cidadão de que os seus direitos somente poderão ser limitados por ato oriundo do Parlamento**. Nesse sentido, confira-se a clássica lição de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO:

"É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas". (Curso de Direito Administrativo, pp. 355-356 – g.n.)

14. A CF/88 somente admite a imposição de obrigações e restrições à liberdade e à propriedade por meio de *lei*, e que, assim, o Regulamento expedido pelo Chefe do Executivo não pode inovar na ordem jurídica, criando direitos ou restrições que não estejam estabelecidos em lei, e, desse modo, **menos ainda poderão fazê-los os atos administrativos normativos expedidos por outros órgãos ou entidades da Administração Direta ou Indireta:**

Se o regulamento não pode criar direitos ou restrições à liberdade, propriedade e atividades dos indivíduos que já não estejam estabelecidos e restringidos na lei, menos ainda poderão fazê-lo instruções, portarias ou resoluções. Se o regulamento não pode ser instrumento para regular matéria que, por ser legislativa, é insuscetível de delegação, menos ainda poderão fazê-los atos de estirpe inferior, quais resoluções, portarias ou resoluções. Se o Chefe do Poder Executivo não pode assenhorar-se de funções legislativas nem recebê-las para isso por complacência irregular do Legislativo, menos ainda poderão outros órgãos ou entidades da Administração direta ou indireta¹.

¹ IDEM, p. 341 e 342 – g.n.



15. Nesse sentido, confira-se o posicionamento do Ministro Luís Roberto Barroso:

“O ordenamento jurídico, como se sabe, é um sistema hierárquico de normas em cujo topo está a Constituição. Normas constitucionais são as criadas pelo poder constituinte originário ou reformador e, normalmente, estarão integradas em uma Constituição escrita e rígida. Esse critério leva em conta o aspecto formal de criação e inserção da norma no texto constitucional, sendo indiferente o seu conteúdo material. As normas que figuram na Constituição formal do Estado são dotadas de supremacia, desfrutando de superioridade jurídica em relação às demais normas do sistema. Normas infraconstitucionais são todas as demais normas do ordenamento jurídico, editadas pelos poderes constituídos, e que não desfrutam de estatuta constitucional. As normas infraconstitucionais se dizem primárias quando têm fundamento de validade diretamente na Constituição, possuindo aptidão para inovar na ordem jurídica; e secundárias quando se destinam a regulamentar ou especificar aspectos da lei (em sentido lato, aí incluídas a própria Constituição e as normas primárias).”²

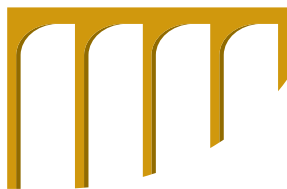
16. Acerca disso, confira-se o aresto do Supremo Tribunal Federal (STF) que elucida a questão:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL - IMPUGNAÇÃO DE INSTRUÇÃO NORMATIVA DO DEPARTAMENTO DA RECEITA FEDERAL - ALEGADA VULNERAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS - SEGUIMENTO NEGADO - NATUREZA DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS - CARÁTER ACESSÓRIO DO ATO IMPUGNADO - JUÍZO PREVIO DE LEGALIDADE - MATÉRIA ESTRANHA AO CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE - MEDIDA PROVISÓRIA - DISCIPLINA CONSTITUCIONAL DAS RELAÇÕES JURÍDICAS FUNDADAS EM MEDIDA PROVISÓRIA NÃO CONVERTIDA EM LEI - EFEITOS RADICAIS DA AUSÊNCIA DE CONVERSÃO LEGISLATIVA - INSUBSISTÊNCIA DOS ATOS REGULAMENTARES FUNDADOS EM MEDIDA PROVISÓRIA NÃO CONVERTIDA - AGRAVO NÃO PROVIDO.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem-se - orientado no sentido de repelir a possibilidade de controle de constitucionalidade, por via de ação, nas situações em que a impugnação "in abstracto" incide sobre atos que, inobstante veiculadores de conteúdo normativo, ostentam caráter meramente ancilar ou secundário, em função das leis, ou das medidas provisórias, a que aderem e cujo texto pretendem regulamentar. Em tais casos, o eventual extravasamento dos limites impostos pela lei, ou pela medida provisória, caracterizara situação de mera ilegalidade, inapreciável em sede de controle de constitucionalidade.

(...)

² BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 190/191.



- As instruções Normativas, editadas por órgão competente da administração tributária, constituem espécies jurídicas de caráter secundário. Cujas validade e eficácia resultam, imediatamente, de sua estrita observância dos limites impostos pelas leis, tratados, convenções internacionais, ou decretos presidenciais, de que devem constituir normas complementares. Essas instruções nada mais são, em sua configuração jurídico-formal, do que provimentos executivos cuja normatividade está diretamente subordinada aos atos de natureza primária, como as leis e as medidas provisórias, a que se vinculam por um claro nexo de acessoriedade e de dependência. Se a instrução normativa, editada com fundamento no art. 100, I, do código tributário nacional, vem a positivar em seu texto, em decorrência de má interpretação de lei ou medida provisória, uma exegese que possa romper a hierarquia normativa que deve manter com estes atos primários, viciar-se-a de ilegalidade e não de inconstitucionalidade.

(...)

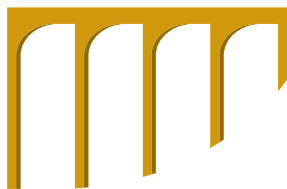
(ADI 365 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/1990, DJ 15-03-1991 PP-02645 EMENT VOL-01612-01 PP-00017)

17. É de se reconhecer a incompatibilidade ao ordenamento jurídico local das limitações contidas na Instrução Normativa n. 115/2013, da PCDF, uma vez que restringe direito previsto no artigo 204 da Lei 8.112/90, a qual não estabeleceu critério de diferenciação em relação aos servidores públicos que trabalham na força policial ou não.

18. Daí porque a licença que trata o artigo 204 da Lei 8112/90 c/c o Decreto n. deve ser aplicada aos policiais civis do Distrito Federal.

19. No mesmo passo, imperioso trazer à baila a possibilidade jurídica do pleito autoral, com base na Teoria das Nulidades dos Atos Administrativos – adotando como premissa a Teoria Dualista³ –, tendo em vista que o ato administrativo precisa observar seus requisitos de validade para que possa produzir efeitos. Os requisitos são a competência, a finalidade, a forma, o motivo e o objeto.

³ “A adaptabilidade ou não da teoria das nulidades ao Direito Administrativo provocou fundação na doutrina, dividindo-a em dois pólos diversos e antagônicos. De um lado, a teoria *monista*, segundo a qual é inaplicável a dicotomia das nulidades ao Direitos Administrativo. Para estes autores, o ato é nulo ou válido, de forma que a existência de vício de legalidade produz todos os efeitos que naturalmente emanam de um ato nulo. De outro está a teoria *dualista*, prestigiada por aqueles que entendem que os atos administrativos podem ser nulos ou anuláveis, de acordo com a maior ou menor gravidade do vício. Para estes, como é evidente, é possível que o Direitos Administrativo conviva com os efeitos não só da nulidade como também da anulabilidade, inclusive, neste último caso, com o efeito da convalidação de atos defeituosos”. *In*. CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15^a ed. 2006. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, pag. 130.



20. Como bem pontuda JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO⁴, o vício no elemento *competência* decorre da “inadequação entre a conduta e as atribuições do agente. É o caso em que o agente pratica ato que refoge ao círculo de suas atribuições (excesso de poder)”. Já o vício de *forma*, “provém do ato que inobserva ou omite o meio de exteriorização exigido para o ato, ou que não atende ao procedimento previsto em lei como necessário à decisão que a Administração deseja tomar”. O vício no *objeto* consiste na “prática de ato dotado de conteúdo diverso do que a lei autoriza ou determina”; em sede punitiva, ocorre “quando o agente, diante do fato previsto na lei, aplica ao indivíduo sanção mais grave que a adequada para o fato”.

21. Na espécie vertente, o IN 155/2013 **invade matéria afeta à lei** (vício de *competência*), **confere efeito mais gravoso** às licenças para tratamento de saúde, quando aplicadas em curtos espaços de afastamento e a depender do tipo, pois essa Instrução Normativa obriga que todas as licenças sejam periciadas (vício de *objeto*) e **inova o ordenamento jurídico** (vício de *forma*), ao determinar que todas as licenças sejam periciadas, impende a declaração da sua nulidade, já que a **instrução normativa** em tela **não possui os requisitos de validade para que possa produzir seus efeitos**, conforme será demonstrado.

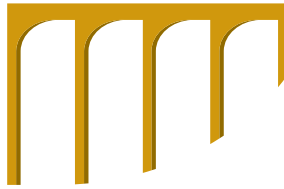
DA CONCLUSÃO

22. Diante do exposto, apresentamos a seguinte conclusão:

- Em face de uma possível violação legal ao artigo 204 da Lei 8.112/90, sugere-se à d. Diretoria do SINPOL/DF ingressar com uma ação ordinária com o objetivo de que seja declarado nulo o dispositivo da IN 155 que determina que **todas** as licenças médicas para tratamento de saúde do policial civil do DF devem passar por avaliação pericial.

23. Este é o Parecer que, *s.m.j.*, submete-se à apreciação da d. Diretoria do SINPOL/DF.

⁴ *In.* Manual de direito administrativo. 15^a ed. 2006. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, pag. 132.



Brasília, 11 de janeiro de 2023.

João Marcos Fonseca de Melo
OAB/DF 26.323

Juliana Britto Melo
OAB/DF 30.163