

cionários a extranumerários, mas através da redução destes à situação estabelecida pela lei" (fls. 3.016-3.017). E se, afinal, concedeu a Segurança, foi levando em conta que, desse entendimento, resultaria fundo e injusto prejuízo para os funcionários, dado que a Administração persiste em não corrigir o erro (fls. 3.017). Embora respeitável, semelhante acentuação não altera, entretanto, *data venia*, os termos da questão, porque o Judiciário, tanto na ação comum e ainda mais na via excepcional da Segurança comandada pela exigência constitucional do direito líquido e certo não conserta injustiça, mas, o que é muito e muito alto, corrige ilegalidades. Invocando, principalmente, a iterativa Jurisprudência do eminente Tribunal, firmada no julgamento de várias hipóteses idênticas à atual, esperamos a reforma da M. Sentença" (fls. 3.101-3.108).

E' o relatório.

#### VOTO

O Sr. Ministro João José de Queiroz (Relator) — Sr. Presidente, o ilustre prolator da sentença recorrida diz, de fls. 1.016 a 1.018, o seguinte:

"No que toca ao mérito, tenho entendido, em várias decisões, que o artigo quarenta e nove do Decreto-lei n.º 240, de 1938, deve ser interpretado como proibição e jamais como autorização para ampliar a sua ocasional infringência. Assim, o seu cumprimento estaria em extinguir a anomalia criada, não por via de equiparação de funcionários a extranumerários, mas através da redução destes à situação estabelecida pela lei. Continuo entendendo que a fórmula correta, em definitivo é essa" (fls. 3.016-3.017).

Adoto, integralmente, com as homenagens devidas ao ilustre magistrado, a tese firmada, lapidarmente, no trecho que acabei de ler. Ela me bastaria para dar provimento ao recurso e reformar a decisão recorrida. Convém, entre-

*diminuir* o salário do extranumerário, que fôra fixado com ofensa da regra proibitiva, mas jamais o de clevar o vencimento do funcionário, com apoio em regra que de tanto jamais cogitara.

Outros problemas surgiriam, eis que a iniciativa da proposta de aumento de vencimentos do servidor público é da competência do Executivo (Constituição, art. 67, § 2.º), não cabendo ao Legislativo, e muito menos ao Judiciário rever os níveis de remuneração, para que outros e maiores, ainda que mais justos, fôssem atribuídos ao servidor público desamparado.

No caso em comentário, o douto juiz de primeira instância, embora adotando a tese de que, o que se imporia, no caso da infringência, seria a redução dos salários, concedeu a final a segurança, por entender que não tornada efetiva a redução, enquanto perdurasse a desigualdade, haveria um direito líquido e certo dos funcionários a percepção da diferença acaso verificada. No julgamento do recurso, o relator Juiz João José de Queiroz mostrou que do desrespeito à lei não pode, a meu ver, resultar direito líquido e certo a tratamento igualmente ilegal e abusivo.

O acórdão foi unânime, no sentido da denegação da segurança, sancionando a melhor doutrina.

ELMANO CRUZ

tanto, tecer ligeira consideração sobre o único motivo que levou o douto magistrado a conceder a segurança.

Entende S. Excia. que, enquanto perdurar a desigualdade, isto é, enquanto os poderes competentes não tomarem providências no sentido de reduzir os vencimentos atribuídos aos extranumerários, é líquido e certo o pretendido direito, invocado pelos impetrantes, quanto à diferença.

*Data venia*, a afirmação é de todo improcedente. Do abuso, do desrespeito à lei não pode, a meu ver, resultar direito líquido e certo a tratamento igualmente ilegal e abusivo.

Ora, se determinada situação é vedada em lei, e, a despeito disso, se verifica a ilegalidade, a solução certa não será, nunca, transformá-la em regra. Constituiria isso subversão da própria ordem jurídica.

Assim, Sr. Presidente, reportando-me ao trecho da sentença, que incluí em meu voto, dou provimento ao recurso para cassar a segurança concedida.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, dou provimento.

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila — Ainda que houvesse qualquer direito a tutelar, o que não admito, não poderia êle vir a ser proclamado pela via eleita, consoante demonstrou o eminente Sr. Ministro Cunha Vasconcelos. Ponto-me de completo acôrdo com S. Excia.

#### DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deram provimento aos recursos, por unanimidade de votos. Os Srs. Ministros Elmano Cruz e J. F. Mourão Russell, votaram de acôrdo com o Relator. Não tomaram parte no julgamento, por motivo justificado, os Srs. Ministros Djalma da Cunha Melo, Cândido Lobo e Aguiar Dias. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Sampaio Costa.

#### AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 1.883

(Distrito Federal)

*Funcionário público — Aposentadoria. Os proventos são calculados com base na remuneração do cargo de referência — só nas hipóteses previstas na 2.ª parte do art. 185 da Constituição, é possível o servidor receber proventos de mais de uma aposentadoria.*

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo de Petição em Mandado de Segurança n.º 1.883, do Distrito Federal, agravante Sandoval dos Santos Lisboa, agravada — União Federal, etc.:

#### COMENTÁRIO

A incapacidade do Poder Público em assegurar a seus servidores, quando na inatividade, um provento que lhes permita continuar a viver, senão nas mesmas, pelo menos em condições pouco inferiores às da atividade,

Acorda o Tribunal Federal de Recursos, por maioria de votos, negar provimento ao agravo na forma e pelos fundamentos dos relatórios e notas taquigráficas constantes de fls. 45 até 52. Custas pelo agravante.

Rio de Janeiro, 2 de setembro de 1953. — *Sampaio Costa*, Presidente. — *Djalma da Cunha Melo*, Relator,

#### RELATÓRIO

O Sr. Ministro *Djalma da Cunha Melo* — A decisão recorrida consta de fls. 28 até 31, e está assim redigida:

“Sandoval Pereira dos Santos Lisboa, aposentado em 5-6-1944 como Conductor de Trem classe I, do extinto Quadro II do M.V.O.P., tendo sido aposentado também pela Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários da Central do Brasil, conforme comunicação feita por esta, em janeiro do corrente ano de 1952, ao Diretor da Despesa Pública do Ministério da Fazenda teve, por ordem dessa autoridade, suspenso o pagamento de sua aposentadoria pela União, que vinha sendo feito desde 1944, isso a partir de fevereiro último. Contra este ato impetra mandado de segurança, alegando, em síntese, que o Decreto-lei n.º 8.821, de 24-1-1946, expressamente revogou os de n.º 2.043, de 27-2-1940, e n.º 5.643, de 5-7-1943, restabelecendo, assim, a possibilidade de

deu ensejo a que, com a instituição de autarquias e criação de CAIXAS àquelas vinculadas, outros problemas surgissem desfazendo deslinde exato por parte do Poder Judiciário.

Uma das questões mais tormentosas, e que até hoje não conseguiu se tranquilizar nos cancelos judiciários, é a relativa à possibilidade de acumulação de vantagens da inatividade, por parte de servidor de autarquia, que antes era funcionário público, e passou, por sua vez a contribuir para a CAIXA, articulada com a autarquia a que veio a servir.

O servidor público, pelo regime normal do Estatuto, tem assegurado, quer pelo implemento de idade, quer pelo complemento do tempo de serviço público federal, o direito a se ver aposentado, e a receber os proventos da aposentadoria, independentemente de qualquer contribuição para o Tesouro Nacional. A percentagem de 5% calculada sobre seus vencimentos, e descontada a favor do IPASE (Decretos ns.º 3.347, de 1941, e 2.865, de 1940), não diz respeito à aposentadoria, que esta não a concede o IPASE, mas o Tesouro, mas tão-sómente às pensões para os herdeiros ou beneficiários do contribuinte, e não para o próprio contribuinte quando passar a inatividade.

Destarte o servidor público, independentemente de qualquer prestação pecuniária, tem o direito de receber proventos na inatividade, desde que verificadas as condições que justificam a sua colocação nesta situação: implemento de idade ou tempo de serviço.

Ora, certos funcionários públicos, porém, se viram desligados da administração, *in nomine*, pois continuaram ligados a seus quadros e suas aposentadorias continuaram a ser feitas por intermédio da Secretaria de Estado respectiva, e decreto presidencial.

acumulação de benefícios pelas instituições de previdência social com proventos de aposentadoria pela União, de conformidade com a legislação anterior revigorada (arts. 9.º e 11 do Decreto-lei n.º 2.004, de 7-2-1940, combinado com o Decreto-lei n.º 5.643, de 5-7-1943). Pretende, em consequência, ser líquido e certo o invocado direito de receber, cumulativamente, os proventos de aposentadoria pagos pela União e o benefício que acaba de lhe ser concedido pela Caixa dos Ferroviários, em consequência de contribuições descontadas desde 1931. O apontado coator prestou as informações de fls. 20, esclarecendo que o ato impugnado foi efetivamente praticado, com fundamento no Decreto-lei n.º 5.365, de 31-3-1943, cujo art. 1.º estabelece competir ao Tesouro Nacional o pagamento da aposentadoria de funcionários contribuintes de Caixas de Aposentadoria e Pensões, apenas enquanto não estiverem êles nas condições de inatividade estabelecidas nos respectivos regulamentos. O representante do Ministério Público Federal, Procurador Temístocles Brandão Cavalcânti, opinou, a fls. 21, pelo indeferimento do pedido, sob fundamento de que nenhuma lei concede acúmulo de proventos de inatividade pelo mesmo cargo. Conferidas as fotocópias produzidas com a inicial, o feito aguardou preparo para julgamento, desde 26-5-1952, sendo, datada de ontem a conclusão. Isto pôsto:

O Decreto-lei n.º 1.922, de 28-12-1939, em seu artigo único, expressamente determinou ser “vedada a acumulação de proventos de aposentadoria em cargo

Além do serviço prestado, no tempo e nas condições exigidas, êstes servidores *passaram* a pagar mensalmente uma quota para a CAIXA DE PENSÕES, quota proporcional a seus vencimentos, e que lhes era e é descontada mês a mês. Esta quota reveste evidentemente o caráter de *seguro social*, de que é instrumento ou agente a CAIXA, congregando as prestações de cada um de seus associados, em benefício comum e para atender ao pagamento dos proventos de inatividade de seu contribuinte, quando êste deixar o serviço público.

Últimamente, porém, a Diretoria da Despesa Pública, numa interpretação defeituosa do Decreto-lei n.º 8.821, de 1946, entendeu que, embora contribuinte de CAIXA, para quem concorria com prestação mensal, e embora servidor da UNIÃO, para quem concorria com o seu trabalho em determinado número de anos, bastantes para atribuir-se o direito à inatividade, não poderia o servidor inativo perceber os *benefícios da CAIXA* e do Tesouro concomitantemente, devendo perceber os da CAIXA, com suplementação por parte do Tesouro Nacional.

A legislação a respeito do assunto é a mais abundante possível, e ao mesmo tempo a mais extravagante.

No regime da Carta de 1937, a flora legislativa foi abundantíssima. Assim, os Decretos-leis ns.º 24, de 29-11-1937 (art. 4.º), 819, de 27-10-1938, 910, de 30-11-1938, 1.047, de 12-1-1939, 1.422, de 13-7-1939, 1.922, de 28-12-1939, 2.004, de 7-2-1940, 2.043, de 27-2-1940, 2.227, de 24-5-1940, 3.164, de 31-3-1941, 3.768, de 28-10-1941, 3.769, de 28-10-1941, 4.450, de 9-7-1942, 5.365, de 21-3-1943, 5.643, de 5-7-1943, 5.932, de 26-10-1943, 6.193, de 10-1-1944, 7.615, de 6-6-1945, 7.968, de 19-9-1945, 7.997, de

ou função federal, estadual ou municipal com os de igual natureza das Caixas de Aposentadoria e Pensões ou Institutos congêneres, revogadas as disposições em contrário. O Decreto-lei n.º 3.769, de 28-10-1941, dispõe “sobre os proventos de aposentadoria dos funcionários públicos associados de caixas de aposentadoria e pensões”, determinou que correria por conta da União somente “a diferença entre o provento pago pela caixa respectiva e aquêle a que tiver direito o funcionário” (art. 1.º, parágrafo único). O Decreto-lei n.º 5.365, de 31-3-1943, por sua vez, dispõe “sobre o pagamento de funcionários públicos contribuintes das caixas de aposentadoria e pensões aposentados no interesse do Serviço Público” (caso do impetrante), declarou, em seu art. 1.º, competir “ao Tesouro Nacional atender ao pagamento dos proventos de aposentadoria” dos citados funcionários “enquanto não estiverem nas condições de inatividade estabelecida pelos regulamentos das Caixas a que pertencem”. Em face da legislação acima transcrita é certo que o impetrante, aposentado nos termos do art. 197, letra a, do Decreto-lei n.º 1.713, de 1939 (fls. 7), tinha o direito de receber os proventos de sua inatividade no interesse do serviço público, pelos cofres da União, mas, apenas, até que os passasse a receber pela Caixa de que era contribuinte. A legislação invocada pelo impetrante, o Decreto-lei

24-9-1945, 8.200, de 21-11-1945 e finalmente 8.821, de 24-1-1946, os dois últimos do Governo Linhares, são os principais decretos, que de 1937-1945 disciplinaram o assunto. E penso que não foram poucos, existindo outros mais específicos e que não vem a pêlo enumerar.

Sentiu-se, durante o período áureo do Estado Novo (1940), o propósito de impedir a cumulação dos benefícios, e tanto assim, que o Decreto-lei n.º 2.004, de 7 de fevereiro de 1943, teve vida efêmera, no dizer do próprio DASP, pois foi logo revogado no especial, pelo Decreto-lei n.º 2.043, de 27 do mesmo mês e ano.

Já com o GOVERNO LINHARES, houve o propósito manifesto de restabelecer o direito a percepção cumulativa de proventos — o que se concretizou com o Decreto-lei n.º 8.821, de 24 de janeiro de 1946, explícito no assinalar...

“Considerando que os benefícios da previdência social revestem o caráter técnico de seguro, embora obrigatório, por isso que suas prestações são condicionadas a contribuições previamente percebidas”  
veio a restabelecer os arts. 9.º e 11 do Decreto-lei n.º 2.004, de 1940, e revogar explicitamente os Decretos-leis ns.º 2.043, de 1940, e 5.643, de 1943, pondo de manifesto a mostra os intuitos que determinaram a sua expedição, isto é, permitir que, quem contribuísse, além do seu trabalho, com prestações pecuniárias mês a mês, recebesse do Tesouro a contra-prestação do serviço prestado, e da CAIXA, a importância do seguro social a que fizera jus pelo recolhimento das prestações mensais.

Infelizmente a maioria dos Juizes do Tribunal Federal de Recursos não reconhece o direito à cumulação das vantagens da inatividade, dando como legítimos os atos do diretor da despesa, que cancela sumariamente o pagamento do provento de inatividade pago pelo Tesouro, pelo fato de estar

n.º 8.821, de 24-1-1946, absolutamente não revogou a legislação acima transcrita, mas, apenas, os Decretos-lei ns. 2.043, de 27-2-1940, e 5.643, de 5-7-1943, reguladores de situação inteiramente diversa, ou seja, a acumulação de proventos quando resultante do exercício de *mais de um* emprego público, ou de um emprego público e de outra função qualquer, ou de sujeição a mais de uma instituição de previdência. Basta ler um dos *consideranda* que precedem o Decreto-lei n.º 8.821: “Considerando que, não havendo o que proibir no exercício, por um mesmo indivíduo, de mais de um emprego público com um privado, lógico é que, se por êsse motivo ficar sujeito a mais de uma instituição de previdência social, venha êle a fluir conjuntamente os benefícios concedidos por essas instituições”. Ora, o impetrante não exercia, ao que se deduz do alegado, *duas* atividades remuneradas, mas apenas *uma*, a de Conductor de Trem classe “I”, do extinto Quadro II do Ministério da Viação, no qual foi aposentado no interesse do serviço público. Nenhum direito lhe assiste, portanto, a duplicidade de proventos de aposentadoria. Isso só é possível quando resultar, a acumulação, do exercício de atividades diversas. Assim, pelo exposto, julgo improcedente o pedido e denego a segurança impetrada, condenando o impetrante nas custas”.

o inativo percebendo da CAIXA o pagamento da contra prestação do seguro social ali feito.

Resulta, dêsse entendimento, flagrante desigualdade no tratamento dispensado pelo PODER PÚBLICO a servidores seus, em igualdade de condições funcionais.

O servidor público, que nessa qualidade vai até atingir a idade-limite para a inatividade, passa a perceber, automaticamente, sem nenhum desconto mensal em seus vencimentos, os proventos de inatividade que lhe competirem; o servidor público, porém, que tem a infelicidade de ver o seu serviço ou repartição descentralizado, e erigido em autarquia, coisa que lhe é indiferente e para a qual não concorre e à qual não se pode opor, é obrigado a descontar mês a mês, uma prestação “X” de seu ordenado, como contribuinte obrigatório da CAP. respectiva, sem que nenhuma vantagem lhe advenha dêsse desconto compulsório e oneroso.

Por outro lado, o fato de pagar a UNIÃO a diferença entre o provento calculado pela CAIXA, e aquêle a que tiver direito o funcionário, assegurado pelo parágrafo único do art. 1.º do Decreto-lei n.º 3.769, de 1941, em nada melhora a desigualdade apontada, porque o provento pago pela CAIXA é e será sempre uma contra-prestação dos recolhimentos mensais do funcionário, recolhimento a que outro servidor público, não descentralizado, jamais esteve obrigado, nem sequer a restituição das prestações mensais as CAIXAS fazem, e fica assim o servidor desembolsado sem vantagem, do que descontou mês a mês.

Fio em que a prudência e a sabedoria dos nossos Juizes hão de dar remédio, no futuro, a tão anômala situação, seja reconhecendo o direito à cumulação de proventos, seja mandando restituir o que foi descontado. Fora disso não haverá justiça.

Na minuta de agravo de fls. 33, pede o impetrante o exame e reforma da decisão de 1.ª instância sob fundamento de que: (le fls. 33 até 37).

À guisa de contraminuta, pediu o Procurador da República a confirmação da sentença (fls. 38v.).

Mantida a decisão (fls. 39 e v.), subiram os autos e dêles se deu vista à Subprocuradoria Geral da República, que assim se manifestou, acêrca, no parecer de fls. 43 e 44: (lê).

E' o relatório.

#### VOTO

Transcrevi, no relatório, a motivação da sentença recorrida. Confirmando-a, por seus fundamentos.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — *Data venia* do Relator, o caso é idêntico a muitos que temos julgado aqui. Dou provimento ao recurso para conceder a segurança.

#### DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negaram provimento ao recurso, por maioria de votos. Os Srs. Ministros Cândido Lobo, Mourão Russell, Afrânio Antônio da Costa e Henrique D'Ávila votaram de acôrdo com o Sr. Ministro Relator. Não tomaram parte no julgamento, por motivo justificado, os Srs. Ministros Cunha Vasconcelos e Abner de Vasconcelos. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Sampaio Costa.

### AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 3.060

#### (Distrito Federal)

*Funcionário Público. Contagem de tempo de serviço para efeito de promoção — Inteligência do art. 79, do Estatuto (Lei n.º 1.711, de 1952).*

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 3.060, do Distrito Federal, em que é agravante Roberto Ribeiro de Sousa, e agravada a União Federal (Diretor da Divisão do Pessoal do Ministério da Educação e Saúde):

#### COMENTARIO

O venerando acórdão limitou-se, sem outras considerações, a manter a sentença de primeira instância, adotando seus fundamentos, na mais acertada interpretação do art. 79 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, de 1952 (Lei n.º 1.711, de 28-10-1952).

Sentimo-nos em dificuldade para comentar a decisão superior, se outros argumentos não contêm senão os da própria sentença, eis que esta é de

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em sessão plenária, à unanidade, negar provimento ao agravo, na forma e para os fins declarados nos votos taquigrafados que ficam, juntamente com o Relatório, integrados neste. Custas *ex-lege*. Publique-se.

Rio, 31-5-54. — *Cunha Vasconcelos*, Presidente. — *Henrique D'Ávila*, Relator.

#### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila — A espécie foi assim exposta e dirimida pelo M. Julgador *a quo* (fls. 19-20):

“Vistos, etc. Roberto Ribeiro de Souza, escriturário classe F do quadro permanente do Ministério da Educação e Saúde, impetra mandado de segurança contra o ato do Sr. Diretor da Divisão do Pessoal do aludido Ministério, de 27 de março do corrente ano, que indeferiu um requerimento do suplicante pleiteando fôsse contado, para efeito da promoção, como de efetivo exercício o período de 26 de setembro de 1946 a 30 de julho de 1948, num total de 877 dias, durante o qual esteve licenciado para tratamento de saúde, nos termos do art. 168 do Decreto-lei n.º 1.713, de 28-10-1939. Alega o impetrante que, ao contrário da interpretação dada pelo Departamento Administrativo do Serviço Público, no sentido de que o inciso X do art. 79 do vigente Estatuto do Funcionário só considera de efetivo exercício o afastamento, em virtude de licença, da funcionária gestante e do funcionário acidentado em serviço ou atacado de moléstia profissional, — o citado dispositivo também se estende ao funcionário licenciado para tratamento de saúde, como se compreende da expressão nela contida “na forma dos arts. 105 e 107”, beneficiando, assim, a situação do suplicante. Prestando informações, a autoridade referida historiou o caso, esclarecendo que firmou seu despacho atacado em parecer do DASP, consultado sobre o requerimento do impetrante. Interveio no processo o Ministério Público Federal, opinando pela denegação do mandado. Isto pôsto

nossa autoria e, ao nosso ver, disse o que se podia dizer sobre a questão. Todavia, tentemos reforçar as razões já expostas na sentença, acrescentando mais um argumento em prol de sua justeza.

É que o inciso X do art. 79 do citado Estatuto resultou da fusão dos incisos IX e X do art. 97 do anterior Estatuto, Decreto-lei n.º 1.713, de 28-10-1939, os quais diziam: “IX. Licença ao funcionário acidentado em serviço ou atacado de doença profissional, na forma do art. 106”; “X. Licença à funcionária gestante”.

Como se vê, o vigente dispositivo contempla os mesmos funcionários da legislação anterior, nesse particular, sem alterações, porquanto se refere, também, apenas “à funcionária gestante” e “ao funcionário acidentado em serviço ou atacado de doença profissional”, “na forma dos arts. 105 e 107”, onde se fala em funcionários nessas condições, além de outros em condições diversas.

É óbvio que, se o inciso X do vigente Estatuto pretendesse beneficiar todos os funcionários aludidos nos arts. 105 e 107, não faria expressa