

Como se vê, até mesmo a relação de emprêgo de natureza privada gerou o direito à contagem do tempo prestado sob essa condição jurídica, uma vez preenchido o requisito da conversão do órgão de natureza privatística em uma das agências do Poder Governamental, isso sem sequer se exigir que a entidade encampada fôsse, materialmente, um serviço público.

Ora, se até mesmo a relação de emprêgo privado confere direito à computação de freqüência assim prestada, não me parece defensável — após o reexame que fiz da matéria em face desses fatos que então me passaram despercebidos — que se negue o direito do requerente a utilizar o tempo de serviço correspondente ao trabalho em uma *dependência governamental*, integrante dos serviços públicos permanentes da Justiça, apenas a pretexto de que, por lhe faltar ato de vinculação oficial, dito serviço era prestado em caráter privado. A tese, s. m. j., não tem condições de sobrevivência, porque o trabalho do peticionário — pago ou não pelos cofres públicos, de nomeação governamental ou não — era de natureza pública, porque exercido num departamento do Poder Público e em tarefa própria desse órgão.

Em face do contexto estatutário, a exclusão desse tempo revelaria a prática de grave injustiça, desde que se atente para as razões que militam em favor do reclamante em oposição à situação daqueles amparados pelo precitado item V do art. 72 do Estatuto: êle, exercendo sua atividade em repartição pública e em tarefa que lhe conferia a condição de funcionário; os outros trabalhando em entidade privada, executando tarefa pertinente à finalidade privatística da organização, *sem receber pelos cofres públicos e também sem ter nomeação da autoridade pública competente*.

A razão, destarte, indica que a solução equânime é a da contagem, que não tem contra si qualquer óbice de comando legal vigente. Antes pelo contrário, vai ajustar-se ao critério, assente (tanto na esfera federal quanto na estadual), de contar tempo de serviço gratuito desde que prestado até 27 de outubro de 1939 (antes da entrada em vigor do Decreto-lei 1.713. de 1939), eis que o período carreado pelo peticionário vai de 1931 a 1938.

Nesse particular, sequer o DASP discrepa do que aqui se afirmou, pois também aquêle Departamento dá pela contagem pretendida, louvando-se, aliás, na lei (Lei de Organização Judiciária da ex-PDF), cujos arts. 203, 204 e 343 prevêem a existência, nos serviços da Justiça, de auxiliares pagos pelos serventuários.

“Do exame dos dispositivos acima transcritos, evidencia-se que, no tocante à contagem, propriamente dita, do tempo de serviço prestado na qualidade de serventuário da Justiça não remunerado pelos cofres públicos, para fins de aposentadoria, nenhuma restrição pode ser feita. O período de trabalho prestado à Justiça é, inegavelmente, tempo de serviço público em sentido amplo, e essa condição *lhe é inerente mesmo na hipótese de não ser retribuído através dos cofres do Estado,*

como ocorre em relação aos casos previstos no mencionado artigo 343 do Código de Organização Judiciária” (Rev. de Dir. Adm., vol. 49, págs. 371-373).

A vista de todo o exposto, opino pelo deferimento, s. m. j.

Rio de Janeiro, 21 de agosto de 1961.

PETRONIO DE CASTRO SOUZA
Procurador do Estado

Visto. Em desacôrdo com o parecer, em que pese o brilho da argumentação, para manter o indeferimento apontado no anterior parecer de folhas 19-21.

É manifesto que subsistem as razões invocadas pelo douto parecer de fls. 19-21, nunca afastadas pelo Decreto n.º 3.164, de 1941. O Decreto que se indica como dando agasalho ao pedido estabelece que “contar-se-á também ao serventuário...”.

Ora, como assinalado anteriormente, essa condição de *serventuário* inexiste no caso. As certidões trazidas pelo requerente atestam, tão só, que o mesmo serviu como auxiliar do cartório, sem esclarecer se houve provimento de serventuário.

Inclino-me, assim, pelo primeiro entendimento, como o mais consensuado com a lei e a própria jurisprudência do Pretório Excelso, no recurso extraordinário n.º 8.500, citado a fls. 20.

Opino, assim, que se negue a reconsideração, para manter-se o anterior indeferimento, que se cuida de reformar.

Rio de Janeiro, 25 de agosto de 1961.

EUGÊNIO DE VASCONCELLOS SIGAUD
Procurador Geral

**APOSENTADORIA. REGIME JURÍDICO APLICÁVEL.
INTELIGÊNCIA DO ART. 15, § 3.º, DA LEI N.º 14,
DE 1960**

Renato Rebastillo Portugal, Chefe do Serviço de Expediente da Secretaria Geral de Viação e Obras, contando mais de trinta e cinco anos de freqüência funcional, considerados em dôbro os períodos de licença-prêmio, requereu sua aposentadoria com as vantagens da função que vinha exercendo, símbolo C-5, nos termos do preceituado no § 3.º do art. 15, da Lei n.º 14, de 24-10-1960.

Data sua petição de 16 de novembro do ano pretérito, e só a 10 de janeiro seguinte mereceu o primeiro exame promovido pelo Senhor Di-

retor da Divisão de Cadastro, que, em magnífica e objetiva exposição, lançou a dúvida no concernente à legitimidade, àquele momento, quando o peticionário já se afastara do exercício da função gratificada, por decreto de exoneração publicado no *Diário Oficial* de 10 de dezembro do ano passado, da incorporação, à aposentadoria pleiteada, das vantagens decorrentes da aplicação do § 3.º referido, a par de anatematizar a inspiração do texto, assim concebido:

“Se aposentado quando em exercício de função gratificada ou cargo em comissão, o servidor receberá seus proventos à base do que estiver percebendo, além de outras vantagens previstas em lei”.

Encerra a disposição uma recomendação de exigida presença no ato de sua leitura, pois a expressão “quando em exercício de função gratificada ou cargo em comissão” é a *conditio sine qua non* para exteriorização do direito vivificador do acréscimo, aos índices quantitativos dos proventos, do valor remuneratório da função.

Se esse requisito está taxativamente definido, é óbvio que, a aposentadoria postulada não tendo sido declarada ainda, e já se encontrando o interessado afastado da Chefia, deixará, quando o fôr, caso perdure o mesmo sintoma, de assimilar a concessão instituída, pouco importante o fato indicativo da tempestividade ou oportunidade do requerimento, interposto que fôra em período coincidente com a prevalência da antecedente situação.

A aposentadoria, na fria abstração dos textos legais, é faculdade, poder e expectativa, significando simples esperança para quem possa consegui-la, realizando-se mediante o prévio e expreso consentimento do poder público, transformando-se, assim, de mera expectativa em entidade jurídica perfeitamente constituída, apta a enriquecer o patrimônio individual.

O direito adquirido à aposentação torna-se palpável, dessa forma, com a expedição e publicação do ato que, *in concreto*, lhe dá o toque final de indisfarçada realidade, sopesada em indestrutível construção jurídica, não prevenindo, pois, a manifestação da parte, a prerrogativa de assegurá-la e às vantagens acessórias predominantes na oportunidade em que se houver peticionado.

Daí porque o entendimento de ser incurial e inverossímil o querer-se imprimir, ao simples requerimento do aposentado, a validade de autêntica medida preservadora de uma definitividade do prêmio a que faz jus, virtualmente disposto na letra legal, mas que se erguerá ao alcance daqueles que o aspiram depois do pronunciamento do poder público, vale dizer, sua completação operar-se-á com a publicação do competente decreto que lhe transfere o atributo necessário ao ingresso no âmbito das coisas adquiridas e consumadas.

A aposentadoria é ato bilateral, e, por isso, admiti-la absolutamente integrada ao patrimônio de funcionário apenas em razão da incidência de requerimento que a situe, é negar ao Estado a faculdade de manifestar-se sobre a sua procedência, cassando-se-lhe um direito que nem aos particulares poderá ser sonegado, além de subestimar a autoridade dos decisórios oriundos dos órgãos jurisdicionais, inclusive do Pretório Excelso, ensinando que a aposentação obedece às leis do tempo em que se efetiva.

Seria fastidioso enumerar os inúmeros acórdãos que caracterizam a pacífica jurisprudência atinente ao assunto, fazendo-se, todavia, a título de ilustração, o registro de passagens constantes de pareceres proferidos pelo consagrado jurista TEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCÂNTI, ao tempo em que exercia as altas funções de Procurador Geral da República, trilhando o mesmo caminho:

“Em face do nosso direito administrativo, a decisão é inatacável. Nessas questões, sobre aposentadoria e tempo de serviço, porque a lei que regula as vantagens respectivas é a do tempo em que aquela é concedida, há em verdade, muitas vezes, motivos de descontentamento para o funcionário que se aposenta, o qual dificilmente se conforma com o fato de ter um antigo companheiro se aposentado com maiores vantagens.

A aposentadoria e seus proventos são regidos pela lei do tempo em que a mesma se verificou, isto é, da data do decreto ou do ato ou fato determinante da inatividade. É o que dispõe o art. 199 do Estatuto dos Funcionários Públicos, consagrando a boa doutrina, plenamente justificada pela própria natureza da aposentação. Passando do *status* ativo para o inativo, adquire o aposentado a situação nova, de acordo com a lei vigente ao tempo em que adquire o novo estado...” (*in Rev. de Dir. Adm.*, vol. IX, págs. 286-387).

Dizer-se, pois, ser a aposentadoria a pedido, disciplinada no n.º II, do art. 171, da Lei n.º 880, de 1956, uma conseqüência da providência de requerer, excluída a apreciação estatal, constitui raciocínio precipitado de imaturo, aferrado ao literal sentido da prescrição, em detrimento não só da sistemática que a orienta, como também da jurisprudência dominante em relação ao esclarecimento do instituto.

O implemento do tempo de serviço por si só é insuficiente para retratar o benefício na sua forma material e dinâmica; êle se consuma em toda plenitude, somando-se efetivamente ao patrimônio do servidor, no ato da publicação do decreto do Executivo, a partir de quando produzirá, na prática, os resultados almejados, consignando em favor do aposentado direito à percepção de proventos de inatividade.

Se assim o é referentemente ao principal, a aposentadoria, da mesma forma o será no tocante às vantagens acessórias, mormente na espécie que, reivindicando o privilégio do § 3.º do art. 15 da Lei n.º 14, que o con-

diciona à circunstância da atualidade do exercício na função gratificada, arregimenta mais o lado negativo do desatendimento da condição explicitada na regra invocada, tendo em vista que o suplicante de há muito não a mantém.

Urge, na seqüência da análise, focalizar a má redação da norma cogitada, eis que, em virtude dessa insuficiência, vem sendo entendida aberrantemente pela Administração, desvirtuada na sua finalidade legítima de melhor compensar o funcionalismo no gôzo da aposentadoria.

Se bem que revelando uma contextura destituída de técnica razoável, não se classifica, contudo, na ordem das leis antibolégicas, porque de sua composição extrai-se sem dificuldade a intenção do legislador em ampliar o prêmio da aposentação, dotando-o de nova vantagem, consistente na melhoria dos proventos, aos quais dever-se-á adicionar os valores remuneratórios do desempenho de função gratificada, conquanto, é certo, esteja o servidor, no ato de se aposentar, integrado à mesma.

Gramaticalmente examinada, conservar-se-á nessa direção, contradizendo a estapafúrdia ilação do órgão que a vem interpretando e identificando-a à hipótese do aproveitamento de inativos em cargos temporários, distanciando-se completamente de seu sentido etimológico, propiciando, concomitantemente, a incidência da abalizada crítica de **GIORGIO DEL VECCHIO**:

“A lógica é anterior ao direito, e se alguém não soubesse ou não quisesse entender as palavras da lei segundo o seu sentido próprio, semelhante defeito da mente e da verdade afetaria também os cânones que exigem se tomem as palavras na acepção legal adequada” (*Lições de Filosofia do Direito*, pág. 390, ed. Coimbra, 1951).

Ao hermeneuta é proibido fazer distinções imprevistas, sendo-lhe defeso, outrossim, alterar a finalidade do preceito ordenatório pelo simples prazer de acudir a uma preferência pessoal; a lei vale pelo que realmente encerra, e a sua interpretação há de ser fiel ao espírito que a norteia.

Indiscutível, pois, haver o § 3.º mencionado, objeto primacial deste estudo, consagrado aos servidores que se aposentarem no exercício de função gratificada ou cargo em comissão, vantagem alheia ao Estatuto, mas que, não obstante, dada a sua boa índole, há de ser incorporada ao patrimônio do servidor que satisfaça a condição de permanência naquele exercício, até o preenchimento da aposentadoria resultante da publicação do respectivo decreto.

Argumentar-se-á em contrapartida que, na linha do raciocínio expandido, enfeixará o poder público dilatado arbítrio, usando-o quando lhe aprouver na exoneração de funcionários vinculados ao benefício em apreço, podendo até valer-se de critérios iníquos, afastando uns e conservando outros, a seu talante, desfigurando o caráter de generalidade da formulação legal.

Até certo ponto é válido o argumento; mas a exagerada liberalidade ali sancionada há de sofrer uma atenuação, porque o pêso do ônus que importará ao erário estadual, traduzido nos sucessivos impactos e desfalques monetários correspondentes às inumeráveis postulações a que teria de socorrer, abrangendo, por vêzes, exercícios de funções resumidos em dias, provocariam, irremediavelmente, sangrias imprevisíveis em suas reservas, conduzindo-o à falência, em prejuízo exclusivo do funcionalismo dedicado e atento aos interesses da comunidade.

Bendito seja o arbítrio que salve o Estado de uma *debacle*, preservando o Tesouro e evitando uma crise de proporções, tanto mais quando nenhuma contra-indicação legal o proíbe ou impede.

No caso vertente sobram razões para deixar a Administração livre de quaisquer peias no sentido de melhormente agir em defesa do Estado, desde que a aplicação do texto legal, na forma aqui recomendada, atente para todos os princípios jurídicos, não fraudando a lei nem a possíveis direitos subjetivos, tornando-se, em suma, indeclinável imperativo de sobrevivência da entidade pública.

O indeferimento do pedido funda-se pois, na ausência da condição do exercício da função gratificada, que, embora subsistisse ao tempo de seu encaminhamento, não estaria, contudo, a prevalecer para o futuro, quando a aposentadoria romper o *status* de mera expectativa, deslocando-se para a categoria de fato consumado, concreto, qualificando-se na órbita do instituto do direito adquirido.

É a conclusão, passível de reexame.

Rio de Janeiro, 28 de setembro de 1961.

RAUL SOARES DE SÁ
Procurador do Estado

APOSENTADORIA. SERVIDOR QUE ACUMULA DOIS CARGOS. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO

Trata-se de pedido de aposentadoria com base no disposto no item II do art. 171 combinado com o art. 179, item III, do Estatuto dos Funcionários, formulado por ilustre companheiro nosso nesta Procuradoria Geral, Dr. Genolino Amado, que para obter o favor legal pretende computar tempo de serviço que prestou como Professor de Curso Secundário, cargo que acumula com o de Advogado.

À pretensão foram oferecidos embargos pelos Diretores da Divisão de Cadastro e do Departamento do Pessoal.

A objeção do primeiro não diz respeito ao mérito do pedido do pedido, pois dá pela licitude da contagem pretendida, mas dirige-se a uma decorrência da mesma, qual seja a da inadmissibilidade de manter-se o cômputo do tempo prestado ao Magistério para efeito dos quinquênios