

## SERVENTUARIOS. EFETIVAÇÃO. NORMA TRANSITÓRIA. VETO PARCIAL. VIGÊNCIA DA PARTE SANCIONADA

### I

O art. 46 da Lei n.º 489 nasceu de emenda a projeto de lei que fôra encaminhado à Assembléa Legislativa.

Incluído no capítulo relativo aos vencimentos e vantagens dos ser-ventuários da Justiça do Estado da Guanabara, foi aprovado com a se-guinte redação:

“Art. 46 — Os serventuários que tenham mais de 25 anos de serviço serão efetivados nos cargos que estejam ocupando em substituição”.

Rejeitado o veto aposto pelo Senhor Governador, e promulgado o dispositivo, foi promovida, perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal, a Representação número 627, formulada nos termos da Lei n.º 4.337, de 1 de agosto de 1964.

Fundamentou-se a representação no entendimento de que, na hipótese, teria havido infração ao § 1.º do art. 7.º da Constituição do Es-tado, já que a matéria, constante do dispositivo, envolveria *criação de cargos* e, portanto, incidiria na iniciativa exclusiva do Senhor Governador.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal admitiu a intervenção assis-tencial de alguns serventuários que alegaram ser titulares de direito sub-jetivo instituído pela norma *sub-judice* e, no mérito, julgou improce-dente a representação, pelo voto unânime de seus membros, por ter con-siderado que não ocorrera, na hipótese, invasão de competência, uma vez que o dispositivo não correspondia à tipicidade do § 1.º do art. 7.º da Constituição do Estado.

A controvérsia submetida a exame do Egrégio Supremo Tribunal Fe-deral era restrita ao aspecto da constitucionalidade *ritual* do dispositivo, ou seja, a de saber se a sua *criação* obedecera aos preceitos constitu-cionais atinentes à atividade legiferante do Estado. A decisão proferida, jus-tamente porque quaisquer outros aspectos fugiam aos limites do processo então julgado, não afirmou a *plena* constitucionalidade do dispositivo. Não o considerou em *substância*, para verificar da sua conformidade ao que estabelecem os artigos 186 da Constituição Federal e 38 da do Estado, matéria que, portanto, ainda está em aberto.

Na minuciosa e bem elaborada informação de fls. 23 e seguintes, a Corregedoria suscita problema relativo aos efeitos do julgado em face dos serventuários que foram admitidos como assistentes na representação 627.

Note-se, desde logo, que a intervenção admitida foi assistencial; aqueles dignos serventuários da Justiça não figuram no feito como *litis-consortes* e, por isso mesmo, nenhum direito *seu* foi afirmado pelo Egré-gio Supremo Tribunal Federal, pois, como é sabido, o assistente não sus-temta em juízo direito *próprio* mas do terceiro, da parte assistida, a saber,

no caso, a Assembléa Legislativa, cujo direito de formular a emenda, de que se originou o dispositivo, foi afirmado pelo Pretório Excelso.

Por isso mesmo a situação dos assistentes em face da hipótese não se alterou. Eles estão em condição de igualdade com todos os demais serventuários, devendo ainda demonstrar que atendem aos requisitos da norma.

### II

Assentada, pelo Egrégio Supremo Tribunal, a legitimidade da emenda, de que resultou o dispositivo, outros aspectos da norma demandam a aten-ção do intérprete. São eles os seguintes:

- a — O conteúdo da norma;
- b — sua natureza, quanto à eficácia no tempo;
- c — oportunidade de sua vigência;
- d — exame de sua constitucionalidade à luz dos arti-gos 38 da Constituição do Estado e 186, da Federal;
- e — confronto entre a norma e o disposto nos artigos 40 e 39 da mesma Lei n.º 489, bem como com o disposto no Regu-lamento deixado pelo Colendo Conselho da Magistratura e publicado no *Diário Oficial* do Estado, Parte III, de 18 de outubro de 1965, e no Decreto N n.º 451, de 3 de setem-bro de 1965, publicado no *Boletim Oficial* de 6 de outubro de 1965.

Ao examinarmos cada um desses pontos, procuraremos encontrar so-lução para os diversos problemas abordados na já mencionada informa-ção da digna Secretaria da Colenda Corregedoria da Justiça.

### III

O art. 46 da Lei n.º 489 — *Seu conteúdo*

Cabe aqui nova transcrição do dispositivo:

“Art. 46 — Os serventuários que tenham mais de 25 anos de serviço serão efetivados nos cargos que estejam ocupando em substituição”.

À primeira vista, tal como está concebido, o dispositivo parece de-terminar simplesmente a *efetivação* de determinados serventuários (aquê-les que contem mais de 25 anos de serviço) nos cargos em cujo exer-cício se encontrem por motivo de substituição do titular.

Tal interpretação, porém, não resiste à análise do texto à luz da sistemática adotada pelo Código de Organização Judiciária, sob cujo império se constituíram as substituições aludidas.

Com efeito: — a efetivação, para que possa produzir efeito, pressupõe sempre um funcionário provido, a título precário, *pela autoridade competente para baixar o ato do provimento efetivo*, e cuja qualidade deriva exclusivamente do provimento assim realizado.

Não é essa a situação dos serventuários. É no desempenho de *atribuições inerentes ao seu cargo*, que o escrevente substitui o titular. Tanto que, ao fazê-lo, não necessita de novo provimento baixado pelo Governador do Estado.

A designação, realizada pelo Corregedor, por indicação da autoridade a que o escrevente está subordinado, tem por finalidade exclusiva determinar, dentre os diversos escreventes do cartório ou do ofício, qual deles irá exercer a incumbência, *inerente a seu cargo e constante de suas atribuições genéricas*, de preencher a lacuna ocorrente no serviço, seja nos impedimentos e afastamentos do titular, seja no caso de vacância. Mas quando o escrevente ocupa, deste modo, a posição de titular do cartório ou do ofício, não o faz a título de um provimento interino (que não ocorreu e que só por ato do Governador do Estado poderia ocorrer), mas sim no desempenho de atribuições inerentes ao seu provimento, a título efetivo, de *escrevente*. Por isso mesmo o seu cargo *era, e continua a ser, de escrevente*.

Com efeito: A substituição, que mais de perto nos vai interessar, é a do artigo 355 do Código de Organização Judiciária, porque, como veremos adiante, só esta tem alguma afinidade com o artigo 46 da Lei 489.

Ora, o artigo 355 é do seguinte teor:

“No caso de vacância definitiva, e até o provimento efetivo, o Corregedor designará substituto o escrevente indicado pelo Juiz a que fôr subordinado o serventuário”.

Tal designação não é título de provimento, o qual, nos termos do artigo 300 do mesmo Código, com a alteração decorrente da transformação do antigo Distrito Federal em Estado da Guanabara (art. 30, IV, da Constituição do Estado), incumbe ao Governador. Nem é nessa designação que o serventuário substituto vai haurir competência, mas sim, no seu próprio título de provimento como escrevente, dentre cujas atribuições está a de substituir o titular, se para isso fôr designado, na forma do artigo 355 do Código de Organização Judiciária. O cargo, que ele então exerce, continua sendo o de escrevente.

Ora, ninguém pode ser efetivado em cargo que não ocupa. Pode-se, portanto, afirmar que o conteúdo do dispositivo *não é a efetivação*.

Mas o artigo 46 da Lei n.º 489, em que pese à sua má redação, é lei. Ao intérprete incumbe aclarar-lhe o sentido de modo a que se possam atingir os efeitos por ela colimados. Se o conteúdo da norma não é, como

pensamos ter demonstrado, a *efetivação* de funcionários, é por certo estipula um critério para o provimento em caráter efetivo (vitalício seria melhor dizer — artigo 187 da Const. Federal) de serventias cuja vacância provocara a substituição estatuída no artigo 355 do Código de Organização Judiciária.

Realmente, a *mens legis* do dispositivo é essa: “os serventuários, que contem mais de 25 anos de serviço, e que estejam substituindo, em caso de vacância, o titular, deverão ser providos a *título efetivo* no cargo vago”.

É evidente que a norma só tem sentido nos casos de vacância, pois, nas outras hipóteses de substituição, estando a serventia provida, não pode haver um segundo provimento, pois não é admissível que num mesmo ofício ou cartório coexistam dois titulares.

Foi este, aliás, o entendimento do eminente Ministro PEDRO CHAVES em seu voto na Representação 627. Naquela oportunidade disse S. Exa.: —

“... O Executivo ainda vai verificar se esses funcionários têm efetivamente mais de 25 anos de exercício e se estão exercendo interinamente *cargos vagos*. Verificadas essas condições criadas pela lei é que se dará ou não a efetivação deles *por decreto do Executivo*...”

A referência, que se faz neste voto, ao “exercício interino” e à “efetivação” decorre, por certo, do fato de que, na oportunidade, não se examinava a sistemática do Código de Organização Judiciária, lei local, tendo o eminente julgador sido levado às idéias de interinidade e de efetivação em face dos termos defeituosos da lei. Mas no voto ficaram bem claras as idéias de que a hipótese era relativa a “serventias vagas” e carecia, para constituição do direito nela previsto, decreto do Executivo.

O conteúdo da norma é portanto esse: fixar critério para provimento de cartórios vagos. Por isso mesmo sua aplicação há de ser feita em consonância com o que dispõe o artigo 303 do Código de Organização Judiciária vigente na oportunidade em que se abriram as vagas, de sorte a que se não firam eventuais direitos, anteriormente adquiridos, às vagas do têrço, cujo provimento devesse ser realizado por merecimento dentre os serventuários enumerados no citado artigo 303 do C.O.J.

#### IV

O artigo 46 da Lei n.º 489, sua natureza, quanto à vigência da norma no tempo

Outro problema suscitado pela Corregedoria é relativo à natureza da norma quanto à sua vigência no tempo: trata-se de regra permanente, ou disposição transitória?

A nosso ver o dispositivo é transitório. Seu objetivo é o preenchimento das vagas. Atente-se para o fato de que a própria Lei n.º 489 estru-

turou, em carreira, os Tabelionatos, Cartórios e Offícios de Registro (Lei n.º 489, tabela A, II). Ora, o provimento das classes intermediárias e finais nas carreiras *se realiza mediante promoção, e o das iniciais, por nomeação consequente a concurso.*

Por isso mesmo, o critério do artigo 46 não poderia ser aplicado às vagas que viessem a ocorrer no futuro. As vagas existentes antes da lei, quando os cargos não estavam ainda estruturados em carreiras, podiam ser providos por qualquer critério: fôsse o do artigo 303 do C.O.J., fôsse o do artigo 46 da Lei n.º 489, dando-se precedência a este sobre aquêle (sempre que não tivesse ocorrido direito adquirido), por ser esta a lei nova. Mas as vagas posteriores, só por nomeação, consequente a concurso, se iniciais; ou por promoção, se intermediárias ou finais, poderiam ser providas.

Por isso mesmo a norma é de natureza transitória. A lei não poderia apresentar dispositivos contraditórios: — de um lado, a instituição de carreira; de outro, um critério, conflitante com a carreira, para provimento dos cargos mais elevados. Estas considerações, de interpretação sistemática, coadunam-se perfeitamente com a interpretação gramatical do texto, no qual se lê:

“... nos cargos que estejam ocupando...”

Vale aqui transcrever feliz observação da Corregedoria:

“...dizer cargos que *estejam ocupando*, evidentemente, não é o mesmo que dizer *cargos que ocupem* ou *cargos que venham a ocupar*: no primeiro caso não se trataria de uma disposição transitória?”

## V

### *Oportunidade da vigência da norma*

Assentada a natureza transitória do dispositivo, outro problema exige deslinde: a norma resultou da rejeição de veto parcial; assim, qual a data de sua vigência?

Debate-se a doutrina. De um lado a corrente daqueles que, como PONTES DE MIRANDA e SEABRA FAGUNDES, consideram que a vigência da parte vetada só ocorrerá depois da promulgação e publicação consequentes à rejeição do veto (PONTES DE MIRANDA, *Comentários à Constituição de 1496*, 1.ª ed., vol. II, pág. 123; M. SEABRA FAGUNDES, *Dos Efeitos do Veto Parcial até sua apreciação pelo Congresso*, in *Arquivos do Ministério da Justiça*, 1962, vol. 83, pág. 13).

A oportunidade deste parecer não autoriza um exame mais amplo da matéria.

Limitar-nos-emos, por isso, a examinar o problema à luz da hipótese vertente. Adotada a tese de que, só a partir da promulgação e publicação da parte vetada, começaria a vigência do dispositivo, uma consequência iria ocorrer: a rejeição do veto teria sido inócua. Com efeito, a Lei n.ª 489, como já se salientou, estruturou os Cartórios em carreira e, portanto, já não seria possível, no futuro, estabelecer o critério do artigo 46. Ora, o poder constitucional de rejeitar vetos deve ter prevalência. O Egrégio Supremo Tribunal Federal já entendeu que tal rejeição foi legítima, e ao intérprete compete encontrar solução que melhor atenda ao espírito da Lei e da Constituição.

A transitoriedade do dispositivo é patente. Salta aos olhos que êle foi incluído no texto para produzir efeitos instantâneos: — estabelecer critério de provimento para cargos que estivessem vagos na data da vigência da lei.

Por isso mesmo o entendimento de que os efeitos da rejeição do veto operaram desde a data da lei, atende melhor à situação presente, porquanto, adotada essa solução, ter-se-á respeitado plenamente o poder, que a Assembléia Legislativa possui, de rejeitar vetos do Executivo, rejeição que, de outra forma, não poderia produzir efeitos.

Em que pese ao valor dos argumentos em contrário, há duas fontes (para não alongar em demasia êste trabalho) em que nos queremos apoiar: uma delas é o parecer do eminente Professor HAROLDO VALADÃO (*in Arquivos do Ministério da Justiça*, vol. 69, 1959, pág. 5); a outra é acórdão proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em 9 de agosto de 1960, e publicado na *Revista de Direito Administrativo*, vol. 72, pág. 249.

No seu erudito trabalho, o professor HAROLDO VALADÃO estuda detidamente o problema e acentua:

“Com a rejeição do veto parcial, ou seja com a manutenção dos textos vetados, essas disposições são restauradas, reincorporando-se ao antigo projeto, já lei existente.

É uma simples reintegração de textos, antes destacados, da lei vigente, onde, aliás, já ficou numerado e marcado o respectivo lugar para posterior inclusão no caso de rejeição de veto.

A rejeição do veto parcial ou a reaprovação dos textos vetados não é, pois, entre nós, qual em certos estados da União Americana, a discussão e votação de textos que se tornaram inválidos, que foram anulados e devem ser novamente apreciados, não constitui, no Brasil, como naqueles estados norteamericanos, projeto novo, sujeito aos trâmites ordinários, e consequentemente, lei nova.

É daí a promulgação da parte vetada e mantida se fazer, sempre, com a simples apresentação dos textos antes suspensos e afinal reaprovados para reinclusão nos lugares, provisoriamente vagos, da lei já em vigor.

E por tudo isto, a promulgação desses textos suspensos e afinal restituídos, se faz de forma completamente diversa da corrente para a promulgação das leis.

Não são tais textos promulgados como lei nova, e destarte não têm epígrafe, número e data, ou ementa, ou ordem de disposições, ou cláusulas de vigência e de revogação, próprios, autônomos.

Promulgam-se em forma de mera reincorporação à lei vigente. Constituem com esta, a mesma lei”.

.....

“Não é, pois, a promulgação e a publicação dos textos parcialmente vetados e restaurados, a promulgação e a publicação de uma nova lei, mas somente a reincorporação a uma lei já existente, a reinclusão nela, de textos destacados, de disposições afastadas, provisoriamente, quando a mesma lei foi promulgada.

São, pois, textos reintegrados na lei vigente, que dela voltam a fazer parte.

Hão de seguir, pois, o regime geral da lei a que passam a pertencer. Completam-na. Diz mesmo a fórmula usada pelo Vice-Presidente do Senado, ao promulgá-los por se ter absterido o Presidente: “Dispositivo que é promulgado... a fim de completar a referida lei”.

Compreensível, pois, que a promulgação das partes vetadas e afinal mantidas se faça subordinada à lei existente, com a mesma epígrafe, com o mesmo número e a mesma data de tal lei. É explicável, enfim, que a referida promulgação contenha só e unicamente os textos ou trechos vetados, inexistindo sequer os artigos habituais e finais de cada lei, sobre sua vigência e sobre a revogação das disposições em contrário.

Conseqüentemente as partes vetadas que retornaram à lei já existente correm em todos os termos a sorte dessa lei. Integram-na.

E, destarte, a vigência dos textos reintegrados é a mesma da lei a que voltaram a pertencer.

Não há, assim, como aplicar à promulgação e publicação desses textos, porque feita sem qualquer disposição sobre sua vigência, a regra do art. 1.º, da Lei de Introdução ao Código Civil: “salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o País quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada”. Não é possível dizer que os textos vetados e afinal mantidos e promulgados entrarão em vigor quarenta e cinco dias após sua publicação, dada a ausência, em sua promulgação, de cláusula de vigência.

Terão a vigência da lei, já promulgada e publicada, à qual aderem, da qual foram, constitucional, suspensiva e tem-

porariamente, separados, mas para vir a ser, afinal, nela reintegrados”.

Ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 43.995, a Segunda Turma do Egrégio Supremo Tribunal Federal afirmou a tese de que:

“O veto tem efeito puramente suspensivo”.

Em seu voto, unânimemente seguido por seus pares, o eminente Ministro VILAS-BOAS, relator do feito, afirmou:

“O veto tem efeito puramente suspensivo, isto é, opera até o definitivo pronunciamento do órgão privativamente incumbido da elaboração das leis. Se o Poder Legislativo reafirma o seu critério, dá-se o ingresso das proposições mantidas na lei, constituindo com esta um *corpus* indivisível, e passando, desde então, a ter vigor com a respectiva promulgação.

Não se compreende que, desse processo de integração em que o Congresso Nacional exerce na plenitude as suas específicas atribuições, surja coisa nova, desvinculada do resto do Decreto que, por explícita declaração de vontade soberana, deveria ser cumprido, desde logo, na totalidade.

Nem ainda na hipótese figurada pelo artigo 1.º, § 4.º, da Lei de Introdução ao Código Civil, aplicado analogamente, se insere a *vacatio legis*.

Nessa correção de texto, como na promulgação de disposições libertadas do veto, a executoriedade imediata se estabelece, *intuitu legislatoris*, pela simples publicação, se há, como no caso, mandamento para que toda a lei tenha vigor sem demora.

Do senso contrário, podem advir muitas situações desiguais, em face da lei, clamando por justiça”.

Entendemos, portanto, que — salvo melhor juízo — o artigo 46 entrou em vigor na mesma data da Lei n.º 489.

Acrescente-se, para encerrar esta parte, que o artigo, tal como está concebido, não exige regulamento para sua aplicação. A constituição dos direitos nêle previstos depende *exclusivamente* dos decretos de provimento, a serem baixados pelo Senhor Governador do Estado, obedecidas as normas vigorantes para o encaminhamento de tais decretos a S. Exa. Por isso mesmo, o fato de a lei, em outros dispositivos, não ser auto-aplicável, em nada altera a compulsoriedade da norma. Note-se, porém, que a lei, por si só, não é constitutiva e, por isso, só a partir dos atos de nomeação é que vai nascer o novo *status* para seus beneficiários.

VI

*Exame da constitucionalidade do dispositivo à luz do artigo 38 da Constituição do Estado e do artigo 186 da Constituição Federal*

O art. 38 da Constituição do Estado estipula:

“Art. 38 — A lei organizará o regime jurídico dos titulares e serventuários da Justiça, estabelecendo as formas de provimento, de acesso, direitos e garantias, tendo em vista o sistema do mérito e a justa remuneração dos respectivos serviços.

§ 1.º — Os serventuários da Justiça e de tabelionato, registros públicos e cartórios serão nomeados por *concurso* para os cargos iniciais, obedecendo as promoções a critérios seletivos de merecimento e antigüidade.

§ 2.º — A lei poderá oficializar, total ou parcialmente, os cartórios e ofícios de Justiça, respeitados os direitos, garantias e vantagens dos seus atuais titulares e serventuários”.

Tal norma não é auto-aplicável. Até à promulgação da lei prevista em seu texto continuou em vigor o art. 303 do Código de Organização Judiciária. E, a nosso ver, nada impedia que o legislador, ao instituir as carreiras, estabelecesse uma regra, de natureza *transitória*, para provimento dos cargos finais, das carreiras instituídas, que se encontrassem vagos naquela data.

Diferente seria a situação se, ao dispositivo, se quisesse atribuir a natureza de norma permanente. Nessa hipótese haveria flagrante desrespeito não só ao artigo 186 da Constituição Federal, mas também ao parágrafo primeiro do artigo 38 da Constituição do Estado, pois este último, em obediência ao preceituado naquele, impõe o concurso para a provimento dos cargos iniciais e institui a promoção, pelos critérios de merecimento e antigüidade, para provimento dos cargos intermediários e finais das carreiras que a lei viesse a criar.

VII

*Confronto entre a norma e o disposto nos artigos 40 e 39 da mesma Lei n.º 489.*

Há outro aspecto da situação jurídica, criada pela Lei n.º 489, que deve ser aqui considerado. O seu artigo 40 está assim concebido:

“Art. 40 — Ficam automaticamente oficializados os cargos de Titulares de Ofícios e Cartórios que se acharem vagos ou

que vierem a vagar, resguardados os direitos de promoção e transferência dos atuais Titulares”.

Os cargos, a serem providos na forma do artigo 46, estavam vagos na data da Lei, portanto, foram oficializados. Os beneficiários do artigo 46 vão ser providos em cargos já oficializados e, portanto, não serão titulares da faculdade prevista no artigo 39, motivo pelo qual não lhes será *possível optar*. Serão providos em cargos cuja oficialização já ocorreu e, em conseqüência, submeter-se-ão necessariamente ao regime de oficialização instituído na mesma lei.

Por isso mesmo, aos cargos que vierem a ser providos com fundamento no artigo 46 da Lei 489, aplicar-se-á integralmente o disposto no Regulamento baixado pelo Egrégio Conselho da Magistratura e publicado no *Diário Oficial* do Estado, Parte III, de 18 de outubro de 1965; bem como o disposto no Decreto “N” 451, de 3 de setembro de 1965, publicado no *Boletim Oficial* de 6 de outubro de 1965.

VIII

*Conclusão*

Em síntese:

a — Os serventuários, que contando mais de 25 anos de serviço na data da Lei n.º 489, estivessem, naquela data, no exercício da substituição prevista do artigo 355 do Código de Organização Judiciária, deverão ser providos nos cargos cuja vacância motivou a substituição, desde que não se fira, com tal provimento, algum direito adquirido com base no artigo 383 do Código de Organização Judiciária (vagas relativas ao termo a ser preenchido por merecimento).

b — O artigo 46 da Lei n.º 489 não tem pertinência com os demais casos de substituição.

c — Aos cartórios e ofícios, cujo titular venha a ser assim provido, aplica-se a norma do artigo 40 da mesma Lei n.º 489, bem como o decreto “N” 451, do 3 de setembro de 1965; e o Regulamento do Egrégio Conselho da Magistratura publicado no *Diário Oficial*, parte III, de 18 de outubro de 1965.

d — A norma tem caráter transitório e, por isso, não se aplica às vagas ocorridas depois de ter entrado em vigor a Lei n.º 489, as quais deverão ser providas na forma do § 1.º do artigo 38 da Constituição do Estado, atendendo-se, para as iniciais, ao disposto no artigo 186 da Constituição Federal.

É esse nosso parecer.

Rio de Janeiro, 18 de novembro de 1965.

MANOEL NIEDERAUER TAVARES CAVALCANTI  
Procurador do Estado