FUNCIONÁRIO PÚBLICO — EXERCÍCIO DE FUNÇÃO DE MÉDICO — EQUIPARAÇÃO

— Os titulares de cargos administrativos, portadores do diploma de médico, não têm direito aos benefícios da Lei n.º 488, *de* 15 *de novembro de* 1948, *embora prestem serviços médicos nas Repartições Públicas Federais.*

— Interpretação do art. 13 *da Lei n.º* 488, *de* 1948.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Requerentes: Alfredo de Castro e outros
Mandado de segurança n.º 1.569 — Relator: Sr. Ministro SAMPAIO COSTA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de mandado de segurança número 1.569, do Distrito Federal, em que são requerentes Alfredo de Castro e outros, e requerido o Sr. Ministro da Viação e Obras Públicas:

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, Sessão Plena em indeferir, por votação unânime, o pedido de segurança impetrado, tudo na conformidade do que se lê das notas taquigráficas juntas e que a êste integram.

Rio, 26 de maio de 1952 (data do julgamento). — *Sampaio Costa*, Presidente *ad-hoc* e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Sampaio Costa — O Dr. Alfredo de Castro e outros indicados na inicial, requerem com fundamento no art. 141, § 24, da Constituição federal, mandado de segurança contra o ato do Sr. Ministro da Viação e Obras Públicas, que indeferiu o pedido que formularam à Administração, no sentido de serem contemplados nos benefícios concedidos no art. 13 da Lei n.º 488, de 15 de novembro de 1948, que "assegurou vencimentos e salários iniciais e finais correspondentes, respectivamente, aos vencimentos das classes K e O para os cargos e funções médicas de qualquer natureza e especialização".

Alegam os impetrantes, o seguinte:

Que eram ocupantes de cargos administrativos de diferentes carreiras no Departamento dos Correios e Telégrafos, quando, nesse Departamento, foi criada, em 1940, a Seção de Assistência Social.

Que, como para realização dos serviços dessa Seção necessitasse o Departamento do pessoal devidamente habilitado para o exercício de funções médicas, procurou recrutá-lo dentre os seus servidores, ocupantes de cargos administrativos, que fôssem diplomados em medicina;

Que, de acôrdo com êsse critério, vários funcionários que possuiam diploma de médico, como êles, requerentes, foram designados pela Administração para ter exercício na Seção de Assistência Social, com a função de médico, ficando afastados das funções administrativas correspondentes aos cargos de que eram titulares;

Que, em novembro de 1948, quando em pleno desempenho de funções médicas, na aludida Seção, para as quais foram designados, como acima dito, surgiu a lei n.º 488, que reajustando os vencimentos do funcionalismo prescreveu:

"Art. 13. São assegurados vencimentos e salários iniciais e finais correspondentes, respectivamente, aos vencimentos das classes K e O para os cargos e funções médicas de qualquer natureza e especialização".

Que, face a essa disposição, ficaram com direito líquido e certo à percepção de vencimentos na escala por ela referida, pois que estavam no exercício de funções médicas e, posteriormente à lei, foram autorizados a continuar no exercício das mesmas funções, mediante declaração expressa das autoridades competentes, como fazia certo a documentação que juntaram;

Que sendo ocupantes de cargos administrativos, não podiam, é certo, face ao art. 272 do Estatuto dos Funcionários, exercer atribuições diversas das inerentes à carreira que pertenciam, mas a verdade é que, *ex-officio*, no interêsse da Administração, foram designados para o desempenho de função médica, na Seção de Assistência Social. Antes da vigência da lei n.º 488 não tinham evidentemente direito a qualquer remuneração especial pelo desempenho daquelas funções, mas depois, sim, mesmo porque entrando a lei em vigor e não tendo sido determinada a sua (dêles) volta às funções administrativas e, ao contrário, sido autorizada a continuação nas funções médicas, nada justificava que permanecessem com vencimentos inferiores aos assegurados pelo artigo 13 da lei n.º 488, citada, que não visou sòmente os ocupantes de cargos de carreira de médico ou aos ocupantes da função de extranumerário mensalista de médico, nem se referiu apenas à *função de médico*, mas, sim, genèricamente a funções médicas, cujo exercício está admitido por lei (Lei número 1.229, de 13 de novembro de 1950).

Ouvida a autoridade apontada como coatora, esta prestou as informações de fls. 67, esclarecendo que o ato impugnado se fundara nas conclusões de um parecer do Consultor Geral da República, a quem pedira para opinar a respeito da pretensão dos impetrantes, parecer que enviou por cópia e é do teor seguinte (lê fls. 70-76).

O Exmo. Sr. Subprocurador Geral manifesta-se por esta forma (lê fôlhas 78-79).

E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Sampaio Costa (Relator) — O despacho impugnado está concebido nestes têrmos:

"O pedido é realmente justo, mas, conforme afirma o parecer do Sr. Consultor Geral da República, não se enquadra na lei n.º 488. Estou de acôrdo com a proposição do D. A. em que o D. C. T. examine a forma de aproveitá-los, mesmo sugerindo, nesse sentido, um projeto de lei ao Poder Executivo para ser enviado ao Congresso.

Observa-se, pelo referido despacho, que a autoridade indigitada como coatora reconhece ser justa a pretensão dos ora impetrantes, mas deixa de deferí-la de pronto porque, consoante opinião do Sr. Consultor Geral da República, em parecer emitido ao respeito, não encontra amparo no direito positivo de referência. Observa-se mais, ainda, que a dita autoridade, desejosa de promover justiça, determinou o estudo e elaboração de um anteprojeto de lei no concernente, a fim de, pelos meios competentes, ser encaminhado ao Parlamento.

Não se encontra no ato em causa qualquer ilegalidade, violência ou abuso de poder. Ao contrário, respeito à lei. O sentimento ou dever de justiça não implica em dispensar a lei. E esta não socorre os impetrantes, como bem o demonstra o parecer do Sr. Consultor Geral da República. Não possuem êles direito ao que pleiteiam; muito menos direito líquido e certo.

A norma contida no art. 13 da lei n.º 488, de 1948, não os compreende.

Realmente; reza ela:

"São assegurados vencimentos e salários iniciais e finais correspondentes, respectivamente, aos vencimentos da classe K e O para os cargos e funções médicas de qualquer natureza e especialização".

Do exame da mesma, face sua letra e espírito, verifica-se, desde logo, que a asseguração dos vencimentos iniciais e finais correspondentes aos da classe K e O é para *os cargos e funções* médicas. Tem em vista os *cargos e as funções* médicas e não quem, por quaisquer razões, prestem serviços médicos nas Repartições Públicas Federais. Sòmente aquêles que exercem legalmente, mediante provimento legal, *cargos* de médicos ou da carreira de médico ou *funções* de médico ou médicas, de qualquer natureza e especialização, é que têm direito aos vencimentos e salários estabelecidos na norma, e pela forma por ela preconizada.

Ora, os impetrantes não são titulares de cargos ou de funções de médico ou médicas. São, como êles mesmos confessam e está evidenciado nos autos, titulares de cargos administrativos: postalista, escriturários, telegrafistas, oficiais administrativos, etc.

Logo, não estão abrangidos pela norma beneficiadora, que é de caráter excepcional e deve ser entendida estritamente (*Exceptiones sunt strictissimae interpretationis*).

Certo que, segundo certidões juntas aos autos, vinham, há muitos anos, antes mesmo da lei n.º 488, de 1948, desempenhando serviços médicos na Repartição a que pertencem (Departamento dos Correios e Telégrafos) na Seção de Assistência Social, com dispensa das tarefas próprias aos cargos de que eram titulares, e que, após a vigência da citada lei foram autorizados a continuar nessa situação, isto é, prestando serviços médicos com dispensa dos serviços de seus cargos efetivos.

Tal circunstância, porém, não lhes atribui direito à remuneração a que se refere o invocado art. 13 da citada lei n.º 488. E não lhes atribui porque não desfrutavam situação regular; não haviam sido transferidos ou providos, legalmente, em tais cargos ou funções. Desfrutavam situação, além de irregular, ilegal, face ao art. 272 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União que, *verbis*: "veda funcionário exercer atribuições diversas das inerentes à carreira a que pertencer ou do cargo isolado que ocupar, ressalvadas as funções de chefia e as comissões legais" — o que não era o caso. Efetivamente; ao criar o Departamento dos Correios e Telégrafos pela fusão da Diretoria Geral dos Correios com a Repartição Geral dos Telégrafos, o decreto n.º 20.859, de 26 de dezembro de 1931, atribuiu ao Diretor Geral dêsse Departamento competência para baixar instruções para execução dos serviços (art. 23, alinea 17). No uso dessa atribuição o então Diretor Geral baixou, a 4 de março de 1939, a Portaria n.º 240, a qual foi publicada a 14 do mesmo mês e ano.

Nessa Portaria se determinou, dentre outras providências, o seguinte:

a) que o Serviço Regional do Pessoal ficaria constituído por quatro seções, uma das quais seria a de Assistência Social (art. 1.º).

b) que a referida Seção de Assistência Social ficaria organizada com pessoal técnico: médico, farmacêutico, engenheiros, desenhistas, etc., assim dividida:

a) corpo médico;

b) setor de engenharia (art. 34).

E, no art. 35, se estabeleceu:

"Enquanto não fôr criada a carreira de médico, o corpo médico será constituído por funcionários do Departamento, formados em medicina e com diploma devidamente registrado, designados pelo Chefe do Pessoal".

Ora, com base nessa última disposição evidentemente ilegal, porque exorbitante das atribuições conferidas ao Diretor Geral e contrárias às normas e di-

tames da lei então em vigor (o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União) é que os ora impetrantes foram designados para servir no corpo médico da Assistência Social e ainda lá estão, ao que parece, afastados das funções inerentes aos cargos de que são titulares. O argumento de que foram designados *ex-officio* pela Administração não altera a situação. A designação era inoperante jurìdicamente por falta de competência do designante e por violadora da lei. Não se podendo aceitar tais designações como transferências, pelos mesmos motivos de incompetência e de infringência das formalidades legais para tal, não há como reconhecer, aos ora impetrantes, direito ao que postulam. Cargos públicos e funções públicas não existem senão os que a lei cria e prevê. E até novembro de 1950 não existiam *cargos da carreira de médico* no Departamento dos Correios e Telégrafos. Só no dia 13 dêste mês e ano é que foram criados tais cargos pela lei n.º 1.229, a qual no seu art. 7.º reza: (lê).

Quanto à *função de médico* foi ela criada pelo decreto n.º 9.980, de 1940, mas para desempenho por extranumerários mensalistas (art. 1.º).

A lei n.º 488, de 1948, cogitou tão só de cargos e funções criadas por lei; não teve em mira, nem poderia ter, tal como concebida, situações pessoais, ainda que as mais justas. E o histórico de sua elaboração aí está para demonstrá-lo (*Diário do Congresso Nacional* de 2 de outubro de 1948, pág. 9.656).

Face ao exposto, indefiro o pedido.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente. O voto do Ministro Relator esgotou o assunto e demonstrou que, não obstante a simpatia que a hipótese reclamaria, não podem, entretanto, ser os suplicantes atendidos pelo Poder Judiciário, pois nenhuma ilegalidade se verificou. Realmente, as funções ocupadas pelos suplicantes resultaram de ato administrativo da autoridade indicada como coatora. Tolerado isto, na esfera administrativa, não tem, entretanto, para o Judiciário qualquer fôrça operante, porque é sabido que sòmente o Congresso Nacional pode criar cargos e funções públicas.

Nessa conformidade, nenhum direito a se reconhecer aos suplicantes, muito menos direito líquido e certo. Aliás, o voto do Relator é exaustivo na demonstração da verdade desta tese.

VOTO

O Sr. Ministro Alfredo Bernardes — Sr. Presidente, pelo que depreendi do relatório, os cargos exercidos pelos impetrantes não são de médico, em virtude da lei atual, porque aquêles que vinham exercendo, temporàriamente, as funções médicas devem tê-las deixado, devido a lei que mandou submetê-los a concurso, ou então, já não estão mais nessas funções, ou as estão exercendo em virtude da lei que mandou aproveitá-los.

Assim, Sr. Presidente, de duas uma, ou os requerentes estão exercendo as funções em virtude da lei e, portanto, o mandado perdeu o objetivo, ou não o estão mais exercendo, porque foram excluídos delas e substituídos por outros funcionários.

Em qualquer das hipóteses, o mandado de segurança não tem adequação à espécie.

Dir-se-á que é para o efeito de garantir a êstes funcionários, que estão exercendo função médica, em virtude de nomeação para a carreira de médicos, o direito a vencimentos atrasados.

Ora, entendo, *data venia*, que o mandado de segurança não tem, dentre os muitos de seus efeitos, o de assegurar pagamentos de vencimentos.

Mandado de segurança é para garantir o exercício de um direito, ou a realização de uma situação, ou para fazer cessar uma coação, mas não para declarar que alguém que exerceu, durante determinada época, uma certa função, deve ou não receber vencimentos atrasados.

Por êsse motivo, acompanho o voto do Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Mourão Russel — Sr. Presidente, estou de acôrdo com o voto do Sr. Ministro Relator, e aproveito a ocasião para esclarecer o meu ponto de vista na questão já decidida por êste Tribunal e trazida à baila, neste momento, pelo Sr. Ministro Alfredo Bernardes.

Realmente, no caso dos médicos, referido por S. Excia., que exerciam função médica, o Tribunal assegurou o direito da classificação nas letras K e O.

Poderia parecer idêntico ou semelhante ao atual, entretanto, naquele caso, em que votei pela concessão das letras K a O a êsses determinados impetrantes, existia o cargo e êles eram ocupantes do cargo, com funções médicas e, por isso, vieram a ter direito a vencimentos das letras K a O no presente caso, porém, conforme esclareceu o Senhor Ministro Relator, não existe o cargo e êles estariam exercendo a função, por designação do Sr. Diretor do Departamento dos Correios e Telégrafos — função médica, mas sem a existência do cargo.

Não vejo ilegalidade alguma no ato impugnado, porque a solução do caso segundo se depreende do próprio voto do Relator, está consubstanciada na lei n.º 1.229, pela qual a situação dêsses funcionários de carreira administrativa que exerciam, por designação de autoridade não competente e por transferência de carreira, cargo de função médica, não concede o direito a cargo de médico.

A lei, a meu ver, soluciona perfeitamente o assunto e por intermédio dela deverá ser solucionada a situação dos impetrantes, se ainda não o foi.

Acompanho o Relator, denego a segurança impetrada.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Indeferiu-se o pedido, por votação unânime. Os Srs. Ministros Henrique D'Ávila e Djalma da Cunha Melo votaram de acôrdo com o Sr. Ministro Relator. Não tomou parte no julgamento, por motivo justificado o Sr. Ministro Elmano Cruz. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Macedo Ludolf.