SERVENTUÁRIOS DE JUSTIÇA — APOSENTADORIA COMPULSÓRIA

— Os serventuários de justiça estão sujeitos à aposentadoria compulsória por implemento de idade.

— Interpretação dos arts. 187, 189, I, *e* 191, II, *da Constituição.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Requerente: Gaspar Saldanha

Mandado de segurança n.º 5.422 — Relator: Sr. Ministro Luís Gallotti

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de mandado de segurança n.º 5.422, em que é requerente Gaspar Saldanha, decide o Supremo Tribunal Federal indeferir o pedido, unânimemente, de acôrdo com as notas juntas.

Distrito Federal, 25-7-1956. — *Orosimbo Nonato*, Presidente. — *Luís Gallotti*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luís Gallotti — O Dr. Gaspar Saldanha requer mandado de segurança contra o ato do Sr. Presidente da República que o aposentou compulsòriamente no cargo de oficial do 5.º Ofício do Registro de Imóveis do Distrito Federal.

Alega: A vitaliciedade é incompatível com a aposentadoria compulsória. Para

os juízes foi necessário texto expresso da Constituição admitindo tal aposentadoria. Assim, para os titulares dos ofícios de justiça também seria necessário que a Constituição, expressamente os declarasse aposentáveis, compulsòriamente, pelo implemento de idade de setenta anos. E' que tanto os juízes, como os titulares dos ofícios de justiça, não são funcionários em sentido estrito. Não estão incluídos na expressão "funcionários" do art. 191 da Constituição, que se refere aos funcionários públicos pròpriamente ditos, aquêles que têm vencimentos pagos pelos cofres públicos. Basta considerar que os vencimentos da aposentadoria, pela Constituição, são integrais ou proporcionais. Falta um elemento para se integrar a aposentadoria dos titulares de ofício de justiça, que não têm vencimentos, mas emolumentos recebidos das partes. O Código de Organização Judiciária do Distrito Federal (Decreto-lei n.º 8.527, de 31-12-1945) admitiu a aposentadoria compulsória dos serventuários e funcionários não remunerados pelos cofres públicos — art. 365. Essa disposição, porém, foi revogada pela Constituição de 1946, que lhe é posterior, donde ser inconstitucional a Lei n.º 1.301, de 20-12-1950, que no art. 71 deu nova redação ao citado art. 365. O citado art. 71 estabeleceu um vencimento arbitrário para a aposentadoria compulsória dos serventuários de justiça não remunerados pelos cofres públicos. E' inconstitucional a aplicação do Estatuto dos Funcionários para admitir a aposentadoria compulsória de tais serventuários, por incompatível com a garantia constitucional da vitaliciedade, sòmente restringida com relação aos juízes, também vitalícios, assegurada, porém, que lhes ficou a vitaliciedade dos vencimentos integrais (Constituição, art. 95, § 2.º). Tratou o constituinte de harmonizar a vitaliciedade com a aposentadoria compulsória, no caso dos magistrados. Foi mister outro dispositivo constitucional regulando o assunto, porque havia implícita uma restrição à amplitude da vitaliciedade. O constituinte deixou claro que a aposentadoria compulsória, com todos os proventos, constitui direito, e não está sujeita a qualquer proporcionalidade com o tempo de serviço. As prerrogativas dos magistrados foram estendidas aos membros do Tribunal de Contas. Entretanto, em nenhum preceito procurou o Constituinte conciliar a vitaliciedade dos titulares de ofício de justiça com a aposentadoria compulsória. Por que? Pela natureza da função. Serviço mantido e custeado pelo serventuário, que recebe através de custas e não pode ser aposentado com todos os proventos por impossibilidade prática. Seria o caso de ir para casa percebendo, integralmente a renda do cartório. O que a lei determinou é evidente arbítrio. Fixou um símbolo que pode acarretar aumento ou diminuição de proventos, conforme o tipo de serventia, o número de anos de existência do cartório (o regimento de custas adota o critério de número de anos das buscas como base de cobrança) etc. E determinou o princípio de proporcionalidade com o tempo de serviço do serventuário. Mesmo que o símbolo escolhido representasse, aproximadamente, os proventos da função, desapareceria qualquer resquício de vitaliciedade ao mandar a lei pagar aposentadoria segundo o tempo de serviço. A aposentadoria, de prêmio, passaria a castigo. Bem andou o legislador paulista que, ao regular a aposentadoria dos serventuários, excluí a compulsória. Se a Constituição não regulou a aposentadoria compulsória de uma função vitalícia, não pode a lei fazê-lo. O art. 191 da Constituição não alcança os servidores vitalícios enumerados no art. 187, pois se pretendesse alcançá-los, como entender os arts. 95, § 1.º, 76, § 1.º? Êstes dispositivos seriam inúteis. O legislador constituinte quis distinguir e singularizar, no quadro do serviço público, uma categoria restrita de servidores, os vitalícios. Os titulares de justiça são equiparados, pela vitaliciedade, aos magistrados, aos Ministros do Tribunal de Contas e aos professôres catedráticos. Não seria vitalício mas temporário, o direito subordinado a um têrmo certo de

idade, e não a um limite de vida. Vitalício é o que dura tôda a vida (Caldas Aulete). Vitaliciedade é a garantia concedida a certos titulares de função pública, que não podem ser afastados, destituídos ou demitidos dos cargos (*Dicionário de Tecnologia Jurídica*). Não se pode subverter o significado léxico das palavras, nem o conteúdo jurídico da vitaliciedade, para sustentar que a garantia concedida para durar uma vida inteira deve durar, apenas, uma parte da vida. Quanto aos magistrados e membros do Tribunal de Contas, a própria Constituição excetuou. E, para não debilitar a prerrogativa de vitaliciedade, teve o cuidado de consignar expressamente as exceções. Mas não o fêz quanto aos serventuários vitalícios até porque êstes, não recebendo dos cofres públicos, vencendo, apenas, emolumentos e custas, não se poderiam aposentar com vencimentos integrais. Foi essa impossibilidade, além de outros motivos, que levou o constituinte de 1946 a não prover nem autorizar a aposentadoria compulsória dos serventuários vitalícios. Razão teve o Presidente Getúlio Vargas ao dizer em seu veto ao n.º II do art. 252 do Estatuto dos Funcionários, que não convinha deixar neste uma disposição genérica, que se aplicasse aos servidores que não eram funcionários públicos, no sentido estrito. Dizia que preferível seria dispor em diplomas especiais, atentas as peculiaridades de cada situação. Exercendo uma profissão e não uma função pública, os serventuários da Justiça são investidos de uma função pública — a de autenticar os atos da vida civil, ou os praticados pelos juízes. No regime legal argentino, o escrivão não é funcionário público (Bielsa). No mesmo sentido o italiano Zanobini. A própria Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal distingue entre serventuários e funcionários da Justiça (art. 203), incluindo entre os primeiros os oficiais de registros. Ambos exercem função pública, mas não é o fato de exercê-la que confere a condição de funcionário público (também a exercem o jurado, o presidente de mesa eleitoral, etc.). Pelo art. 2.º do Estatuto, para os efeitos dêste, só é funcionário quem exerce cargo público e recebe dos cofres da União. Os serventuários não são lotados em cargos públicos, são investidos em serventias, e não são pagos pelos cofres públicos. Enquanto os funcionários públicos estão impedidos de exercer o comércio e de participar de gerência de emprêsas, os serventuários não estão sujeitos a igual impedimento, conforme decidiu o Juiz de Registros Públicos e confirmou o Corregedor. E as Leis ns. 1.900 e 2.498, que mandam estender os abonos aos serventuários de Justiça, excluíram de tais favores os serventuários que não percebem do Tesouro. Por outro lado, se o art. 191, § 1.º, da Constituição, fôsse aplicável aos serventuários vitalícios, o preceito constitucional obrigaria em todo o território nacional, e os Estados estariam impedidos de recusar-lhes a aposentadoria compulsória aos 70 anos. No Senado foi apresentado projeto esclarecendo que tais serventuários não são aposentáveis compulsòriamente. Sampaio Dória mostrou a inconstitucionalidade de tal aposentadoria. Ficaria agravada a situação financeira dos Estados, se fôssem obrigados a assegurar na inatividade os proventos dos que, na atividade, não recebiam dos cofres estaduais. Se a Constituição houvesse querido que a aposentadoria compulsória dos titulares de ofícios de justiça se regulasse por lei ordinária, isso teria dito, como fêz em muitos lugares, por exemplo, quanto à definição dos crimes de responsabilidade do Presidente da República, quanto à organização das juntas eleitorais, quanto ao exercício das profissões liberais, quanto ao regime de bancos e, notadamente, quando, referindo-se, art. 191, § 4.º, à redução dos limites constitucionais de tempo para a aposentadoria compulsória, deixou essa redução para a lei ordinária. No silêncio da Constituição, há-de prevalecer a vitaliciedade, que é um direito sòmente extinguível por sentença judiciária, ou pela morte ou por fato de incapacidade física ou moral, ou por vontade do titu-

lar. Em legislação como na da França, a vitaliciedade vai ao ponto de admitir que o titular vitalício indique o seu substituto. Em São Paulo isso já se admitiu. Em países diversos, a vitaliciedade trouxe como conseqüência a hereditariedade. Os juízes e os titulares de ofício de justiça só são funcionários no sentido lato. E sôbre a aposentadoria dos últimos a Constituição não dispôs. A omissão foi intencional.

Conclui pedindo se declarem nulos o ato que o aposentou e o ato que, na mesmo ocasião, nomeou para o seu cargo o Dr. Osvaldo Maia Penido (fls. 1 a 17).

Solicitadas informações ao Sr. Presidente da República, S. Excia. enviou as de fls. 38 a 50, do ilustre Consultor Jurídico do Ministério da Justiça, Dr. Miranda Lima, que passo a resumir: "Êste Ministério jamais suspeitou, sequer, da inconstitucionalidade das normas legais em que se baseou a aposentadoria do impetrante, quem, aliás, do mesmo modo deveria pensar, pois contribuiu, normalmente, para o IPASE (documento de fls. 51). A vitaliciedade não importa irredutibilidade de vencimentos ou ganhos, como tem decidido o Supremo Tribunal Federal. Sendo redutível o estipêndio dos funcionários vitalícios, é incensurável a lei que lhes fixa na inatividade proventos razoáveis; no caso dos titulares de ofícios de justiça, são mesmo altos e avultados. Tal como a redução de estipêndio na atividade, o arbitramento de proventos razoáveis, expressivos, para o vitalício, na aposentadoria, não afronta a garantia. Os proventos estabelecidos pela lei bem poderão, até, exceder a renda auferida pelo serventuário na ativa, como reconhece o impetrante. Assim, mesmo admitida a sua tese, para que se não esvazie de conteúdo o argumento de que a aposentadoria lhe reduziu o ganho, teria êle de provar a alegação (pela sua escrita, se tiver, pela declaração ao impôsto de renda, etc.), o que só caberá em ação ordinária. O arbitramento de uma remuneração, pelo legislador ordinário, para valer na aposentadoria do funcionário vitalício, sempre pareceu a cavaleiro da pecha de inconstitucional, ainda quando a êle assegurada a irredutibilidade de estipêndios. E' que tais garantias não se estabelecem em favor dos funcionários, mas da função. Atuam enquanto se exerce a função. Não vão além, salvo norma expressa em contrário. E' o ensino de Aníbal Freire, quando Consultor-Geral da República: "A irredutibilidade de vencimentos não se prolonga além do período e do exercício da função. Ela foi estabelecida no interêsse de preservar o seu beneficiário da pressão dos outros poderes sôbre a sua dependência econômica. O seu fim é evitar que, por meio de redução de vencimentos, se exerçam represálias e vinditas contra a atitude dos que desempenham a missão de julgar ou exercem a árdua função de fiscalizar a aplicação dos dinheiros públicos. O direito à aposentadoria não é um prolongamento dessa garantia, porque a garantia é inerente à função e, tornada especial por objetivo de alto interêsse público, não se estende a outros, ao passo que a aposentadoria é direito comum a todos os servidores do Estado ...é (a aposentadoria) instituto destinado a recompensar os serviços já prestados, mediante remuneração arbitrada pela legislação vigente". Não se vislumbra incompatibilidade — mesmo *aparente*, como chega a admitir o impetrante — entre vitaliciedade e aposentadoria, "situações jurídicas inteiramente distintas, sem correlação, nem dependência", na lição do Supremo Tribunal. Ainda que se pudesse afirmar aquela incompatibilidade, não caberia invocá-la, se a própria Constituição, ao outorgar a vitaliciedade, lhe pusesse balisa pela aposentadoria por implemento de idade. E êsse é o caso (arts. 76, § 1.º, 95, § 1.º, e 191). Para os magistrados e ministros do Tribunal de Contas, entendeu o constituinte de dispor particularmente. Não o fizesse, porém, e não haveria como recusar estivessem abrangidos pela regra constitucional genérica (art. 191), explicitada na legislação ordinária. Na vigência da Constituição de 1891, que

aos magistrados assegurava a vitaliciedade e a irredutibilidade de vencimentos (art. 57 e § 1.º), e dispunha, num único artigo (75), sôbre a aposentadoria dos funcionários públicos, deferida exclusivamente "em caso de invalidez no serviço da Nação", o Supremo Tribunal não viu inconstitucionalidade nas leis que regularam a aposentadoria dêsses mesmos magistrados. E proclamou "não serem contrárias à índole e espírito do Pacto Fundamental", aditando: "Os magistrados só podem ser aposentados, por motivo de invalidez ou pela presumida invalidez dos que atingem a idade de 75 anos." Reconheceu, portanto, ao legislador ordinário, fôrça de editar normas respeitantes à aposentadoria dos magistrados (vitalícios e com vencimentos irredutíveis) com base em cláusula constitucional que cuidava genèricamente da aposentadoria dos *funcionários públicos*". Adversamente ao impetrante, não viu na garantia da vitaliciedade obstáculo à expedição, pelo legislador ordinário, de normas impositivas da aposentadoria aos magistrados, inclusive por atingirem a idade limite. Não olvidou as lições de Duguit, Rui Barbosa, Castro Nunes, Aníbal Freire e outros. A inserção dos §§ 1.º e 2.º do art. 95, a que se reporta o § 1.º do art. 76, se deveu ùnicamente à intenção de tratar diferentemente da dos demais funcionários públicos a aposentadoria dos magistrados e Ministros do Tribunal de Contas. E' o que se vê do confronto entre aquêles textos. Para outorgar aos magitados e ministros do Tribunal de Contas a aposentadoria, nos têrmos favoráveis em que o fêz, retirando-os da órbita do art. 191, não poderia o constituinte deixar de incluir na Constituição os arts. 95, §§ 1.º e 2.º, e 76, § 1.º. Não a estendendo a outros funcionários vitalícios, pôs de manifesto que quis tratados êstes, no particular da aposentadoria, do mesmo modo que aquêles não vitalícios. São desprestimosas ao impetrante as considerações que expendeu, não sem certa contradição, em tôrno do conceito de *funcionário público*, para convencer de que a Constituição, no art. 191, só providenciou sôbre a aposentadoria dos funcionários em sentido estrito, e não sôbre a dos titulares de ofício de justiça. A Constituição não definiu a expressão *funcionário público*, que usou genèricamente, em sentido lato, nela abarcando, inclusive, os magistrados e titulares de ofício de justiça. De que por *funcionário público* tem ela o titular de ofício de justiça, e o houve em consideração no seu Título VIII, dúvida não pode restar após a leitura dos seus arts. 187 e 189, I, o primeiro a nomeá-lo entre os únicos servidores vitalícios e o segundo a indicar quando os "funcionários públicos vitalícios" perderão o cargo. A definição de "funcionário público" acolhida pelo Estatuto (art. 2.º), como adverte o início do dispositivo, só vale "para os efeitos dêste Estatuto", como a que elegeu o Código Penal (art. 327) só deverá invocar-se "para os efeitos penais". "A noção de funcionário público é genérica, compreendendo todos quantos exercem função pública. O que não exclui a divisão dos funcionários por categorias, obedecendo cada um às normas fixadas em lei, com direitos, deveres e situações jurídicas peculiares" (Temístocles Cavalcânti). Daí, com inteiro rigor jurídico, afirmar-se funcionário público — como fêz o constituinte — o serventuário de justiça, perceba êle "vencimentos dos cofres da União e custas, ou sòmente custas ou emolumentos". Dúvida, quanto a essa conceituação dos serventuários (ocupantes de "cargos criados em lei, com denominação própria", segundo o art. 204 do Código de Organização Judiciária do Distrito Federal), sòmente a alimentam, hoje, os que têm o pensamento no "caráter medieval dessa investidura", estudada em aresto unânime do Supremo Tribunal, provocando do ilustre Ministro Castro Nunes as observações seguintes: "serventuário é a denominação tradicional, reservada a certos funcionários que trabalham juntos aos juízes e aos tribunais; a dúvida, a respeito, provém do caráter medieval dessa investidura, pois os ofícios de

justiça, séculos atrás, eram hereditários e comprados; eram, por assim dizer, bens privados, transmissíveis aos descendentes; o direito moderno aboliu essa noção de serventuário, que passou a ser o que é em nosso direito positivo; atualmente, êle é um funcionário como qualquer outro; conservou-se a denominação de serventuário, mas na realidade êle é um funcionário; pouco importa que não receba do Tesouro e sim emolumentos fixados em lei, tanto assim que lei recente, de poucos anos atrás, estabeleceu até a aposentação, à custa do Tesouro". Argumentos outros do impetrante também improcedem. O relativo à impossibilidade de fixar-se-lhe certo provento dado que variável o seu ganho, se valesse, impediria a aposentação de juízes que vencem custas, dos servidores que percebem quotas, dos tarefeiros, etc. Quanto a depender a renda de esfôrço próprio no granjeio de clientela, não se aplica ao impetrante, titular de registro de imóveis. Os pronunciamentos da Corregedoria e do Govêrno de São Paulo não aproveitam ao caso".

O eminente Procurador-Geral Carlos Medeiros Silva, após resumir o caso (fls. 53-55), assim se pronuncia (fls. 55-57):

"Isto pôsto: A tese jurídica submetida à apreciação do Pretório Excelso, pelo impetrante, é a incompatibilidade entre o art. 187 da Constituição, que assegura a *vitaliciedade aos titulares de ofícios de justiça* (como aos magistrados, Ministros do Tribunal de Contas e professôres catedráticos), e os textos de lei ordinária que estabelecem a aposentadoria compulsória, com proventos prèviamente fixados, para êsses serventuários.

A resposta negativa se impõe. O texto constitucional não outorga, aos titulares de ofícios de justiça, a irredutibilidade de vencimentos, como o faz em relação aos Juízes (art. 95, ns. I e III), a par da vitaliciedade (que é prerrogativa autônoma), nem os coloca a salvo da aposentadoria compulsória.

Sòmente em texto constitucional poderiam ser estabelecidas tais prerrogativas (irredutibilidade de vencimentos e exceção à compulsória).

Mas o impetrante, com base na vitaliciedade, à falta de texto expresso, inserto na lei maior, quer escapar à norma geral da compulsória e da possibilidade legal de redução, na inatividade, das vantagens do cargo.

E' sabido, porém, que a inconstitucionalidade não se decreta à base de meras divergências de opiniões. Só quando manifesta e fora de qualquer dúvida razoável é que a argüição tem cabimento e procedência. Neste sentido é a doutrina corrente inspirada, entre nós, na Lei n.º 221, de 29-11-1890, art. 13, § 1.º (Pedro Lessa, *Do Poder Judiciário*, 1915, pág. 139; João Barbalho, *Constituição Federal Brasileira*, 1902, pág. 225; Castro Nunes, *Teoria e Prática do Poder Judiciário*, 1943, pág. 590; Carlos Maximiliano, *Comentários à Constituição Brasileira*, 2.ª ed., 1923, pág. 89; C. A. Lúcio Bittencourt, *O Contrôle Jurisdicional da Constitucionalidade das Leis*, 1949, pág. 96).

Adverte, ainda, Carlos Maximiliano, reportando-se a Story, que: "A prática constitucional longa e uniformemente aceita pelo Poder Legislativo, ou pelo Executivo, tem mais valor para o intérprete do que as especulações engenhosas dos espíritos concentrados" (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 3.ª ed., n.º 376, pág. 369).

A lição ajusta-se perfeitamente à espécie.

Contra reiteradas deliberações do Poder Legislativo e do Executivo, estabelecendo e decretando aposentadorias compulsórias de titulares de ofícios de justiça, o impetrante, que num dêles foi investido, por ato do Chefe do Govêrno Provisório, de 21 de novembro de 1930 (em vaga decorrente de exoneração de Francisco Magalhães Castro, *in D. O.* de 2-1-930, pág. 21.605), à base de "especulações engenhosas", rebela-se agora contra o ato presidencial e quer continuar no exercício do cargo, a salvo da compulsória, como se esta situação

singular não fôsse vedada pela Constituição e pela legislação ordinária aplicável a todos quantos prestam serviços públicos.

Em conclusão: não existe inconstitucionalidade no texto legal que estabelece a aposentadoria compulsória, por implemento de idade, em relação aos titulares de ofícios de justiça, e que serviu de base ao ato impugnado.

O impetrante não tem direito algum a amparar, e, muito menos, direito líquido e certo.

Opino, pois, pelo indeferimento do pedido inicial".

E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luís Gallotti (Relator) — Sem embargo do brilho com que o ilustre patrono do impetrante desenvolve a sua argumentação, estou em que ela improcede.

A razão está, a meu ver, com os pareceres do ilustre Consultor do Ministério da Justiça e do eminente Procurador-Geral da República, a cujos fundamentos, a rigor, de tão claros, convincentes e irretorquíveis, nada se faria necessário acrescentar.

A Constituição consagra o seu título VIII aos "Funcionários Públicos" (arts. 184 a 194).

No art. 185, ao tratar da acumulação de cargos, abre uma exceção para os juízes, aos quais manda aplicar ùnicamente o art. 96, n.º I.

No art. 187 faz uma enumeração taxativa dos funcionários públicos vitalícios, a saber: magistrados, ministros do Tribunal de Contas, titulares de ofício de justiça e professôres catedráticos.

No art. 189, n.º I, dispõe sôbre os funcionários públicos vitalícios, que enumerara no art. 187, dizendo que êles só perderão o cargo em virtude de sentença judiciária.

O art. 191, sem distinguir entre funcionários vitalícios e não vitalícios, dispõe sôbre a aposentadoria que será por invalidez, ou compulsória aos 70 anos de idade (invalidez presumida), ou a simples pedido, quando o funcionário contar mais de 35 anos de serviço.

Assim, o titular de ofício de justiça pode não ser funcionário público pela Constituição de algum outro país, mas pela Constituição brasileira iniludìvelmente o é.

Como dizer que não é, se êle está incluído com tôdas as letras no art. 187, que contém o elenco dos funcionários públicos vitalícios e se inscreve no Título VIII da Constituição, atinente aos Funcionários Públicos?

Pontes de Miranda, no comentário a êsse artigo (2.ª ed., vol. 5.º, ns. 240-242), assinala nìtidamente, quanto aos titulares dos ofícios de justiça, os três períodos na longa história de direito luso-brasileiro: O primeiro, em que o titular era proprietário, mas aos poucos se foram esvaziando de conteúdo o conceito de proprietário e o chamado direito consuetudinário da sucessão dos cartórios, que continuou, a despeito da proibição. O segundo em que se aboliu tôda a ligação aos direitos de propriedade, iniciado com a Lei de 11 de outubro de 1827. O terceiro, em que se assegura o direito constitucional à vitaliciedade (Constituição de 1946, art. 187).

E, após referir-se às regras jurídicas concernentes aos ofícios de justiça, observa (pág. 241):

"Isso não quer dizer, de modo nenhum, que as percentagens, as custas, as multas e outros proventos, com que se remuneram certos funcionários públicos, sejam pagos pelos particulares, e não pelo Estado. As percentagens, as custas, as multas e outros proventos, que os particulares prestam, ainda que as recebam diretamente os funcionários públicos, são prestadas ao Estado e destinadas, simultâneamente, ou não, aos funcionários públicos assim remunerados. A concepção de serem prestadas ao funcionário público privatizaria o serviço e o seu custeio. Seria degradar tais proventos à categoria jurídica das passagens de trens, ou de bondes, às taxas de estradas de rodagem, *que o Estado fixou*, em sua legislação sôbre concessões. *Não é essa, de jeito nenhum, a*

concepção do direito brasileiro. Por aquela, alguns juristas estrangeiros e alguns brasileiros, que não viram a diferença fundamental, entre o sistema jurídico brasileiro e o dos outros países, chegam ao absurdo de negar aos titulares de ofício de justiça o serem funcionários públicos e de nêles ver a figura do concessionário de serviço público, o que, perante a Constituição de 1946, art. 187, *regra jurídica que se acha no Título dos Funcionários Públicos, como perante a tradição do nosso direito, é de se repelir enèrgicamente*". Objeta o impetrante com o art. 2.º do Estatuto, que, entre os elementos de definição de funcionário inclui o pagamento pelos cofres da União.

Mas, evidentemente, a lei ordinária não poderia dizer que não é funcionário alguém que a Constituição declara que é.

Por outro lado, o citado art. 2.º apenas enuncia aquêle conceito de funcionário, *para os efeitos do Estatuto*, como está expresso no dispositivo.

E, se o recorrente se socorre de uma definição contida em lei ordinária, não pode, lògicamente, insurgir-se contra outra lei ordinária, que, no tocante à aposentadoria, e com as modificações que consigna, manda aplicar o Estatuto aos titulares de ofício de justiça.

Não há dúvida, portanto, de que, dispondo o art. 191 da Constituição sôbre a aposentadoria dos funcionários públicos de que cuidara nos artigos anteriores do mesmo Título VIII, a regra a todos se aplica, sejam vitalícios, estáveis ou não estáveis, só não se aplicando aos magistrados e ministros do Tribunal de Contas, porque, quanto a êles, quis a Constituição estabelecer condições de aposentadoria mais benéficas e, por isso, consignou normas específicas (art. 95, §§ 1.º e 2.º, e art. 76, § 1.º).

Sustenta o impetrante que vitaliciedade e aposentadoria compulsória por implemento de idade são incompatíveis.

Mas que não são, quem o diz é a Constituição, pois, para ela, ninguém é mais vitalício do que o magistrado, e mesmo a êste ela impõe a aposentadoria compulsória por implemento de idade.

Vale recordar o ensinamento de Duguit (*Traité de Droit Constitutionnel*, 2.ª ed., vol. 3.º, pág. 184):

"A inamovibilidade de um funcionário em geral e de um magistrado em particular não importa investidura por tôda a vida, e, por conseguinte, uma disposição legislativa ou regulamentar que fixa para todos uma idade, na qual os funcionários inamovíveis serão aposentados, não atenta contra a regra da inamovibilidade".

Outra não é a lição de Rui Barbosa (*Comentários à Constituição*, coligidos por Homero Pires, vol. 6, págs. 245 e 563):

"A aposentadoria é a integração essencial da vitaliciedade, nos cargos civis, como a reforma o é da inamovibilidade dos militares; porque, dadas as condições naturais da vida humana, a perpetuidade fôra burla, se estivera subordinada à atividade. Assegurando, pois, a estabilidade nas funções vitalícias, militares, ou civis, o art. 74 da Constituição assegura-lhes a reforma e a aposentadoria, isto é, faz uma e outra o têrmo remuneratório de uma carreira laboriosa. *Entregues à discrição do Poder, a aposentadoria e a reforma seriam instrumentos de prepotência e opressão. Associados ao remate de um período legal de serviço, constituem o inteiramente necessário da vitaliciedade*".

E existe o pronunciamento dêste próprio Supremo Tribunal, em acórdão recente e unânime, de que foi Relator o eminente Ministro Lafayette de Andrada (acórdão de 31-7-1957, no recurso de mandado de segurança n.º 3.664).

Disse o Relator em seu voto:

"Estou de acôrdo com a decisão. A aposentadoria dos serventuários da justiça está regulada em lei e as Constituições federal e estadual não a proíbem. Fixam essas leis magnas o limite de idade para o exercício do cargo público.

Acentuou com acêrto o acórdão que os tabeliães são autênticos funcionários públicos, e notou: "Embora o § 1.º do art. 191, da primeira, se refira a ven-

cimentos, empregou o têrmo em sentido lato, que abrange a remuneração recebida diretamente dos cofres públicos e, também, a indireta, paga por intermédio das partes.

Exceção só existiria se houvesse impossibilidade real de satisfazer a remuneração do aposentado, na forma imposta pelo citado parágrafo, quando percebesse apenas custas, porcentagens ou multas. Tal impossibilidade, porém, não existe. Na espécie não se provou, aliás, qualquer prejuízo do requerente.

Mas, se êsse prejuízo existe, não pode evidentemente impedir a decretação da aposentadoria, a qual, sendo imposta, como é, pelo texto constitucional, se reputa como questão de interêsse público prevalente.

A lei ordinária podia e devia regulamentar o assunto, estabelecendo o critério para o cálculo da aposentadoria. O possível prejuízo dos aposentados é questão de direito subjetivo, dependente, aliás, de prova.

Em tese a aposentadoria do impetrante foi legal e constitucional.

Nego provimento".

Acompanhei o Relator, assim como os eminentes Ministros Afrânio da Costa, Cândido Mota, Ari Franco, Rocha Lagoa, Hahnemann Guimarães, Ribeiro da Costa e Barros Barreto.

Se a Constituição quisesse o que o impetrante supõe, não admitiria a divisão de cartórios. No entanto, é esta pacìficamente admitida, em grande número de arestos desta Côrte Suprema.

Ainda no último volume da *Revista de Direito Administrativo* (vol. 50, outubro a dezembro de 1957, págs. 252-256), vem publicado um, unânime, de que foi Relator o eminente Ministro Hahnemann Guimarães, acórdão de 12-9-1956, no recurso de mandado de segurança n.º 2.931, e que recebeu valioso comentário e apoio do ilustre Professor Caio Tácito, onde se demonstra como são perfeitamente compatíveis, em nosso direito, a vitaliciedade e a aposentadoria compulsória dos serventuários de justiça.

Outro êrro, de que deriva a conclusão do impetrante, está em supor que a vitaliciedade importa irredutibilidade de proventos.

Muitas vêzes já decidimos em sentido oposto.

A Constituição concede vitaliciedade a quatro categorias de funcionários (art. 187).

Mas irredutibilidade só confere a duas: os magistrados (art. 95, n.º III) e os Ministros do Tribunal de Contas (art. 76, § 1.º). E o faz instituindo, não um privilégio pessoal, mas uma garantia da independência da função, em face dos outros Poderes, garantia que protege, portanto, os próprios jurisdicionados.

Pois bem: Apesar disso, se aceito o entendimento do impetrante, a vitaliciedade dos serventuários de justiça teria maior amplitude do que a dos próprios juízes; teriam aquêles o direito à permanência no cargo a vida tôda, direito que a êstes não se reconhece.

Acresce que a aposentadoria compulsória dos titulares de ofício de justiça já vinha consagrada em legislação anterior à Constituição de 1946. Assim, para se ter aquela como revogada, necessário seria que esta contivesse disposição em contrário. E isso não ocorre.

Por outro lado, o impetrante se esquece de que a lei também cogita da aposentadoria por invalidez. E ainda se deslembra de que o implemento da idade-limite, fixada na Constituição, importa invalidez por esta presumida.

Precisava, pois, a lei regular a aposentadoria dos serventuários de justiça, tanto para o caso de invalidez verificada como para o de invalidez presumida, consoante o critério objetivo estatuído na Constituição.

E o fêz, para os titulares que não recebem dos cofres públicos, muito razoàvelmente, fixando-lhes padrões altos (o do impetrante corresponde ao do Diretor-Geral da Secretaria do Supremo Tribunal Federal e que sabemos bem quanto é elevado).

Para a maioria dos serventuários, os padrões fixados pela lei importam con-

siderável vantagem, até porque, na aposentadoria, o titular se libera de uma série de despesas que antes corriam a seu cargo.

Só alguns, cujos cartórios rendem centenas de milhares de cruzeiros por mês, é que ganharão menos, quando aposentados.

Mas a Constituição não cogitou, nem poderia razoàvelmente ter cogitado, de assegurar êsse imenso privilégio em tôda a vida, mesmo após a aposentadoria.

Já se devem considerar sumamente felizes os raros que o puderam gozar até os setenta anos, com tempo bastante e larga margem para poderem constituir vultoso patrimônio.

Poderia encerrar aqui o meu voto.

Mas alguns dos argumentos do ilustre patrono do impetrante são tão engenhosos, que silenciar sôbre êles seria negar a homenagem devida ao engenho que os concebeu.

Assim o que procura extrair do veto do Presidente Getúlio Vargas ao art. 252, n.º II, do Estatuto, que manda aplicar êste a extranumerários, servidores autárquicos e serventuários de Justiça, no que couber.

Ora, o veto não foi por inconstitucionalidade e sim por inconveniência (só na primeira hipótese, o argumento seria valioso). E, além disso, o veto foi rejeitado pelo Congresso Nacional, de modo que o argumento se volta contra o impetrante.

Quanto a não se estenderem aos serventuários certos impedimentos dos funcionários públicos, conforme decidiram o Juiz de Registros Públicos e o Corregedor (ponto que não é objeto do presente julgamento), isso apenas significa que os primeiros estão sujeitos a Estatuto especial.

Só se lhes aplica o Estatuto comum, no que couber (cit. art. 252, n.º II).

Entretanto, no caso da aposentadoria, é a própria lei especial que, expressamente e com as modificações que introduz, lhes manda aplicar o Estatuto comum.

No tocante aos abonos, de que foram excluídos os que não recebem dos cofres públicos, é claro que, não percebendo do Tesouro, não se lhes haveriam de estender abonos a serem pagos pelo Tesouro.

Alega-se que, admitido o entendimento que o impetrante impugna, os Estados estariam impedidos de recusar a aposentadoria compulsória aos serventuários da Justiça.

Em voto que êste Tribunal acolheu, tive ocasião de acentuar que, enquanto a aposentadoria voluntária é direito do funcionário e obrigação do Estado, a aposentadoria compulsória, ao revés, é direito do Estado e obrigação do funcionário.

Nossa jurisprudência é uniforme no sentido de que os Estados podem ampliar, não restringir, os direitos assegurados aos funcionários pela Constituição federal.

Se a aposentadoria compulsória fôsse direito dos servidores, os Estados não poderiam restringi-lo.

Sendo direito dos Estados, estariam êles, na hipótese figurada, abrindo mão de direito que lhes cabe. E quem haveria de vir, perante o Supremo Tribunal, pugnar por direito a que renunciara o próprio titular?

Fica, assim, também respondido o argumento relativo ao ônus financeiro que a aposentadoria compulsória dos serventuários de justiça traria aos Estados, além de caber aqui a consideração de que a êles competiria regular e limitar aquêle ônus, em se tratando de cartórios de grandes rendas.

Chega-se a invocar um projeto de lei pelo qual não serão aposentáveis compulsòriamente os serventuários não remunerados pelos cofres públicos.

Mas como haveremos de obedecer ao projeto, antes que se converta em lei?

E, mesmo depois que fôsse lei, ainda restaria examinar se pode uma lei ordinária subtrair à aposentadoria compulsória, imposta pela Constituição, certos funcionários públicos que ela como tais considera.

Não vejo como sustentar que, para poder a lei operar em matéria prevista na Constituição, preenchendo-lhe os cla-

ros, é necessário sempre texto constitucional expresso que o autorize. O que se exige é que a lei não contrarie o que está expressa ou implìcitamente na Constituição.

O impetrante cita casos em que a Lei Maior ressalvou o campo da lei ordinária, mas sem pertinência com o presente.

E dá realce ao disposto no § 4.º do art. 191 da Constituição, que permite à lei reduzir os limites de idade e tempo de serviços fixados em o n.º II e no § 2.º do mesmo artigo, atendendo à natureza especial do serviço.

Ora, é claro que aí se tornava indispensável facultar expressamente à lei ordinária a modificação, pois, sem isso, não haveria como admitir pudesse esta alterar limites fixados na própria Constituição.

Pela doutrina do impetrante, ruiria quase inteiro o Estatuto dos Funcionários, pois, além do citado art. 191, § 4.º, a Constituição, no Título dos Funcionários Públicos, só nos arts. 184, 186, 188 e 191, § 3.º, alude à atuação do legislador ordinário (sôbre acesso aos cargos públicos, cargos de livre demissão e aposentadoria por doença contagiosa ou incurável).

Tudo mais, no Estatuto, seria inválido em face da Constituição.

Cairiam todos os capítulos sôbre acumulação, forma de concurso, tempo de serviço, processo administrativo, disponibilidade, etc., porque, no tocante a essas matérias, a Lei Magna não faz remissão à lei ordinária.

O ilustre patrono do impetrante, em memorial que me enviou, cita acórdão de que foi Relator o eminente Ministro Ari Franco e para o qual concorri com o meu modesto voto (recurso extraordinário n.º 35.872).

Mas o acórdão não lhe ampara a tese, pois, sem invalidar a aposentadoria do serventuário de justiça, apenas decidiu que êle não poderia ter, na inatividade, adicional que não recebia na atividade.

Em última ponderação: E' curioso que, estando os professôres catedráticos, ao lado dos titulares de ofício de justiça, entre os funcionários vitalícios, de cuja aposentadoria compulsória não cuida especialmente a Constituição, a nenhum tivesse acudido, nem mesmo a algum professor de direito (e dos mais ilustres têm sido por ela alcançados), o argumento do impetrante para insurgir-se contra ela; que nenhum, quando atingido, houvesse enxergado na lei essa inconstitucionalidade fora de tôda a dúvida razoável, como teria de ser para que o Judiciário pudesse decretá-la.

E' que certamente não a viram, nem a vejo eu.

Indefiro a segurança.

VOTO

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila — Sr. Presidente, o eminente Sr. Ministro Relator, em seu brilhante, erudito e exaustivo voto, demoliu tôda a argumentação a que se apegou o impetrante.

E assim sendo, não resta respigar o que quer que seja. Limito-me a adotar, sem a menor restrição, o jurídico e inteiriço pronunciamento do Sr. Ministro Luís Gallotti, para denegar, por igual, a segurança.

VOTO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa — Sr. Presidente, o tema, relevante e sumamente delicado, exposto em voto magistral pelo eminente Ministro Relator, não comporta mais reexame ou reargumentação, tão completo e minucioso foi o pronunciamento de S. Excia., que esgotou a matéria e esclareceu tôdas as dúvidas. Até aqui, alimentava eu uma dúvida: a de que, dispondo a Constituição, que a aposentadoria é dada com vencimentos integrais em certos casos e proporcionais em outros, fôsse possível aplicar êsse preceito aos serventuários da Justiça, que não percebem vencimentos dos cofres públicos, e sim, auferem custas e emolumentos. Sendo êsses emolumentos indeterminados e, em muitos casos, notòriamente superiores ao mais alto padrão de vencimentos percebido por servidor público, haveria —

parecia-me — impossibilidade de conjugar o ato da aposentadoria compulsória com aquela norma constitucional assecuratória dos direitos do servidor aposentado. A argumentação do eminente Ministro Relator, bem como do ilustre Procurador-Geral, convenceu-me, porém, de que a Constituição, quando estabelece a vitaliciedade para os serventuários da Justiça, não lhes dá o direito de irredutibilidade de vencimentos, uma vez que esta garantia, conforme a Constituição dispõe de maneira expressa, vige sòmente em relação aos magistrados e membros do Tribunal de Contas. Daí a possibilidade de regular o legislador ordinário a aposentadoria compulsória dêsses serventuários sem contrariar o preceito constitucional. Com efeito, sendo êles funcionários públicos, como indubitàvelmente o são, e não tendo vencimentos irredutíveis, a lei ordinária que dispõe sôbre a aposentadoria dêles, fixando-lhes um vencimento, não está contrariando a Constituição ou o seu sistema.

Tão convencido estou da exatidão dessa argumentação, que me rendo ao magistral voto do eminente Ministro Luís Gallotti, a quem acompanho.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade de votos, indeferiram o pedido.

Votaram com o Relator (Exmo. Sr. Ministro Luís Gallotti), os Exmos. Srs. Ministros Vilas-Boas, Henrique D'Ávila, Afrânio da Costa (êstes substitutos, respectivamente, dos Exmos. Srs. Ministros Nélson Hungria e Rocha Lagoa, em exercício no Tribunal Superior Eleitoral), Ari Franco, Ribeiro da Costa e Hahnemann Guimarães.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Não compareceram, por motivo justificado, os Exmos. Srs. Ministros Cândido Mota, Lafayette de Andrada e Barros Barreto.