FUNCIONÁRIO PÚBLICO — GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA

— A gratificação, prevista em lei e vinculada a determinado risco de vida ou saúde, é devida enquanto o risco subsiste.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Estado de São Paulo *versus* Willi Ernesto Schwantes
Apelação cível n.º 103.010 — Relator: Sr. Desembargador Ulisses Dória

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível nº 103.010, da comarca de São Paulo, em que é recorrente o Juízo *ex officio*, sendo apelante a Fazenda do Estado e apelados o Dr. Willi Ernesto Schwantes e outros: Acor-

dam em Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por maioria de votos, negar provimento ao recurso.

Os autores, médicos e funcionários de laboratório do Instituto Pasteur, ajuizaram a presente ação contra a Fazenda do Estado, a fim de obterem o pagamento da gratificação devida por risco de vida e saúde, prevista pelo Decreto-lei nº 14.865, de 13 de julho de 1945, a êles atribuída pelo Decreto nº 21.341, de 14 de abril de 1952, relativamente ao período em que estêve suspensa, *ex vi* do Decreto nº 24.353, de 25 de fevereiro de 1955.

A ré contestou o pedido sustentando que aos autores falece qualquer direito, pois a concessão da gratificação constitui mera faculdade atribuída à Administração, nos têrmos do art. 118 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado (Decreto nº 12.273, de 28 de outubro de 1941), e não um direito do funcionário.

Êsse mesmo entendimento se aplica ao Decreto-lei nº 14.865, em que se fundam os autores, no qual se declara que a gratificação "poderá" ser concedida, de onde decorre que, sendo uma simples faculdade, pode a Administração suspendê-la ou revogá-la quando assim julgar conveniente.

Não assiste razão à apelante. Em consonância com o disposto no art. 118, ns. I e II, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, foi nômeada uma Comissão para estudar o assunto, sendo expedido, posteriormente, o Decreto-lei nº 14.865, com base no trabalho elaborado, como esclarece o brilhante acórdão inserto na *Revista dos Tribunais,* vol. 242/336, de que foi relator o ilustre Juiz Barbosa Pereira.

Nessas condições, a gratificação em causa teve como fundamento dois Decretos-leis: o de nº 12.273, que aprovou o Estatuto dos Funcionários Públicos e o de nº 14.865, que dispõe expressamente sôbre gratificações.

O fato de ter sido o benefício estendido aos autores pelo Decreto nº 21.341, não quer dizer que o seu direito tem como suporte um simples decreto que pode ser modificado ou revogado a critério do Poder Público que o expediu. O decreto em aprêço apenas regulou a concessão do benefício.

Consoante o aresto supra-referido, "...tudo o que entende com o direito que possam ter os servidores públicos às gratificações em questão, está fixado, não em decretos do Executivo, que se limitam a atribuir a vantagem a quem realiza os pressupostos estabelecidos em lei, mas no Decreto-lei nº 14.865. de 13 de julho de 1945, que é, pode-se dizer, a lei orgânica das gratificações em causa" (*Revista dos Tribunais,* vol. 242/339).

A gratificação vincula-se a determinado risco de vida ou saúde, e se torna devida enquanto o risco subsiste.

Em vista do exposto, merece mantida a sentença apelada, pelos seus próprios fundamentos, que ficam adotados como integrantes do presente acórdão.

São Paulo, 15 de dezembro de 1960. — *J. M. Gonzaga,* Presidente com voto. — *Ulisses Dória,* Relator designado. — *Hoeppner Dutra,* vencido com a seguinte declaração de voto: Trata-se de ação em que os autores, ora apelados, beneficiados com a gratificação prevista no Decreto nº 21.341, de 1952, tacham de ilegítimo o Decreto nº 24.353, de 1955, que suspendeu a vigência do anterior e, por tal fato, reclamam as gratificações que não perceberam até o restabelecimento do mesmo benefício por fôrça do Decreto nº 28.934, de 1957.

A ação não podia vingar, em que pesem, *data venia,* os pronunciamentos em contrário.

O Estatuto dos Funcionário Públicos previa a possibilidade de ser concedida gratificação a funcionário, pela execução de trabalho de natureza especial, com risco da vida ou da saúde. Era o

que dispunha o art. 118 do Decreto nº 12.273, de 28 de outubro de 1941, consolidado no art. 8º do Decreto nº 14.865, nos quais se verifica que tal gratificação poderia ser concedida, a juízo da Administração, mediante decreto especial.

Aconteceu que o Decreto nº 24.353 suspendeu a vigência da lei que concedia tal gratificação que, mais tarde, foi restaurada pelo Decreto nº 28.934, de 1957.

Pelo que se vê, à Administração era dado o direito de conceder, ou não, a referida gratificação e, desde que concedida por decreto lògicamente, por outro de igual autoridade poderia ser suspensa.

"No caso, a mesma autoridade competente para expedir, a seu juízo, o ato concessivo da gratificação, quando o achasse conveniente porque a lei não impôs a concessão se preenchidos determinados requisitos, por ato de igual fôrça suspendeu a vigência das gratificações. O decreto suspensivo emanou de autoridade competente. E apenas seria ilegítimo se pretendesse revogar ato do qual houvesse resultado, para os autores, direito adquirido. Neste último caso, seria ilegítima a revogação ou suspensão de favor, por ofensa a êsse direito. Mas o direito à gratificação, concedido por decreto, também por fôrça de decreto poderia cessar, pois não há direito adquirido a remunerações ou vencimentos *in futurum*. Nem cabe alegar que o decreto concessivo da gratificação se incorporou à lei que facultava a concessão, donde não ser lícito, a outro decreto, suspender-lhe a vigência. Não se cuida, no caso, de decreto expedido por fôrça de delegação, para complementar a lei ou para lhe regulamentar a execução, mas de decreto expedido porque autorizava a Administração, a seu juízo, a conceder gratificações. Assim, ainda que se admita que exercida a faculdade de regulamentar a lei, tal faculdade desaparece (v. Vicente Ráo — em sentido contrário, *in O Direito e a Vida dos Direitos*, tomo 1º, pág. 357), êsse não é o caso dos autos. Não estava o Poder Executivo, pelo exposto, impedido de suspender, por decreto, a vigência de outro, nem êste outro, concessivo de benefício, podia alçar-se à lei, para que sòmente por fôrça de lei fôsse revogado ou suspenso.

Tem-se, pelo exposto, que o decreto reputado ilegítimo emanou de autoridade competente e não ofendeu a direito adquirido dos autores. Não desrespeitou a lei, porque esta apenas autorizou a Administração, a seu juízo, a conceder gratificações. Autorizada a atribuir ou não, gratificações nos casos previstos, indemonstrável é que não possa a Administração suspender a vigência de gratificações que concedeu. E o decreto, contra o qual se rebelam os autores, não manifesta o vício de ilegalidade" (*Revista dos Tribunais*, vol. 287/566).

Tais princípios se assentam na boa doutrina e na jurisprudência.

Dir-se-á que a suspensão das gratificações foi injusta, desde que preexistiam as mesmas condições que levaram a Administração a concedê-las. Tal injustiça, desde que não emanou de autoridade incompetente e não feriu direitos adquiridos, tanto mais que houve motivo relevante para a sua revogação (a precária situação financeira do Estado), escapa à correção do Poder Judiciário, a quem cabe, tão-sòmente, examiná-la sob o estrito aspecto da legalidade.

Por tais motivos dei provimento aos recursos para o fim de julgar a ação improcedente, condenando os autores ao pagamento das custas.