FUNCIONÁRIO PÚBLICO — EX-COMBATENTE — APOSENTADORIA

— Interpretação do art. 178, letra c da Constituição federal de 1967.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO P. R. nº 9.440-66

Presidência da República. Consultoria-Geral da República. E. M. nº 537-H, de 14 de julho de 1967. "Aprovo. Em 17-7-67". (Enc. ao M.J., em 26-7-67.)

*

PARECER

Carlos Antônio Monteiro de Matos, exibindo prova de haver servido no *Teatro de Operações da Itália*, no último conflito mundial, requereu sua aposentadoria, por contar 25 anos de serviço (computada uma licença-prêmio não gozada), com fundamento na Lei nº 3.906, de 19 de junho de 1961, pedindo, ainda, lhe fôsse deferida a vantagem prevista no citado diploma legal, a saber: promoção ao cargo imediatamente superior.

2. Esta Consultoria-Geral, em várias oportunidades (pareceres ns. 342-H, 390-H, 402-H e 417-H), tem sustentado que o art. 2º da prefalada Lei nº 3.906 é inconstitucional, pois que concede aposentadoria facultativa aos 25 anos de serviço efetivo, quando a Constituição de 46 sòmente a permitia aos 35 anos.

3. A matéria está submetida ao julgamento do egrégio Supremo Tribunal Federal, através da representação nº 728, portanto, com sua definitiva solução — na órbita administrativa — suspensa *si et in quantum*.

4. No presente caso, entretanto, em que se trata de ex-combatente a aposentadoria requerida deve ser concedida com fulcro no art. 178, letra *c*, da Constituição federal em vigor. O ex-combatente tem direito a aposentadoria, com proventos integrais, aos 25 anos de serviço efetivo, por fôrça do dispositivo constitucional acima referido; já não necessita do amparo do art. 2º, da Lei nº 3.906, de constitucionalidade tão discutida.

5. Ademais, com base no art. 1º da aludida Lei nº 3.906 — o qual é de indiscutível constitucionalidade tem direito o requerente a "ser promovido ao cargo imediatamente superior", por isso que essa disposição legal (vigente na data da atual Constituição federal) continuou em vigor para quantos tinham satisfeito, ou viessem a satisfazer, dentro de um ano, as condições necessárias para a aposentadoria, por ela, exigidas.

6. O requerente é ocupante do cargo de auxiliar de procuradoria, símbolo MP-7, final de sua carreira. Neste caso, indaga-se: pode ser beneficiado com a promoção de que trata o art. 1º, da mencionada Lei nº 3.906?

7. Os órgãos técnicos do Ministério do Trabalho responderam afirmativamente, alegando que o disposto no art. 8º, da Lei nº 3.242, de 13-8-57, *verbis*:

"Fica assegurado aos ocupantes das classes finais das carreiras de auxiliar de procuradoria o ingresso nas carreiras de oficial de procuradoria, obedecido o disposto no art. 255 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952 e na respectiva regulamentação",

ensejaria, sem problema, a aposentadoria do interessado no cargo de oficial de procuradoria, símbolo MP-6, imediatamente superior àquele por êle exercido.

8. A douta Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça, com muita propriedade, contra-argumentou:

"Temos que não socorre ao requerente o art. 8º da Lei nº 3.242, de 1957, pois cuida de "acesso", instituido no art. 255 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União e regulamentado pelo Decreto nº 34.783, de 14 de dezembro de 1953 (já parcialmente alterado, por outros decretos): *Acesso* não é *promoção*: distingue-se, fundamentalmente, os dois institutos. Porque assim, nunca se cogitou, de "promover" a cargo da classe inicial de carreira principal o ocupante de cargo da classe final de carreira auxiliar, quando se aposenta, mas, tão-só, a êle se concede (se conta trinta e cinco anos de serviço) o acréscimo de vinte por cento sôbre os vencimentos do seu cargo".

9. A despeito dêsse pronunciamento, a ilustrada Consultoria Jurídica em aprêço também entendeu fôsse deferido ao requerente o favor pretendido, mas com fundamento no artigo 1º, da Lei nº 3.906, argumentando:

"Presente o generoso espírito que norteou o legislador ao redigir tal dispositivo, como o fato de que não ignorava os conceitos de "cargo", "promoção", "acesso", "classe", "carreira" e "quadro", bem assim o de já se favorecer com acréscimo sôbre os vencimentos, ao se aposentar, o ocupante de cargo final da carreira ou de cargo isolado, é que admitimos se possa, honestamente, tirar do art. 1º da Lei nº 3.906, de 1961, a compreensão de que o legislador, através dêle, quis sempre "promovidos ao cargo imediatamente superior" os funcionários federais e os empregados autárquicos da União que participaram de operações de guerra na Fôrça Expedicionária, na Fôrça Aérea e na Marinha de Guerra do Brasil, ao se aposentarem. Porque assim quis, embora empregado o vocábulo "promovidos", que sabia restringir-se, no direito pátrio; à ascensão vertical (já não temos a promoção horizontal) *dentro da carreira*, usou, a seguir, da expressão "se existir tal *categoria* no *seu quadro*", que, indubitàvelmente desfigurou o sentido de *promoção*, ampliando-o de modo que abrangesse o de *acesso* e mais, até, por alcançar "cargo imediatamente superior" ao do funcionário "*no seu quadro*". Assim, "promovido" será o funcionário abrangido pelo discutido artigo, quando se aposente, quer integre carreira, quer ocupe cargo isolado, desde que exista, "*no seu quadro*", cargo superior ao seu. Se detiver cargo de classe final de carreira auxiliar, lògicamente, "promovido" será ao da classe inicial da carreira principal."

10. *Data venia*, êsse não tem sido o entendimento desta Consultoria-Geral. Com efeito, Carlos Medeiros Silva (pareceres 18-T e 138-T, o primeiro de 1951 e o segundo de 1952) e Gonçalves de Oliveira (parecer 445-Z, de 1958), quando ilustraram esta Consultoria-Geral, tratando de matéria idêntica — promoção por lei de guerra de ocupante da última classe ou carreira — foram peremptórios:

"Entendi que as leis invocadas não beneficiavam os que se encontrassem na classe final, porque não seria possível aposentar-se alguém em cargo inexistente na sua carreira." (Carlos Medeiros Silva, parecer 18-T, *in Pareceres do Consultor-Geral da República* — 1951 — vol. 1 — pág. 84).

"Em verdade, não é possível promoção à classe inexistente na carreira do servidor" (A. Gonçalves de Oliveira, parecer 445-Z, *in Pareceres do Consultor-Geral da República* — 1957 — 8 vol. 3 — pág. 424).

11. Também tive oportunidade de manifestar-me sôbre a tese, exatamente quanto à interpretação do artigo 1º, da Lei nº 3.906, em causa. Fi-lo através do Ofício-Parecer 36 — *in Pareceres da Consultoria-Geral da República* — 1967 — vol. II.

12. Na oportunidade, transcrevi trecho do douto parecer da Consultoria Jurídica do DASP, *verbis*:

"A expressão "Tal categoria" restringe a interpretação do texto legal. O fato de existir um nível acima daquele a que o servidor pertence, no *respectivo quadro*, não lhe permitirá tenha acesso ao mesmo, desde que *normalmente* a êle não pudesse ser promovido, por estar o nível fora de sua série de classe. Se permitida fôsse a promoção de um Oficial de Administração,

cujo nível máximo previsto na Lei nº 3.780-60 é 16, ao nível 17, em ato concomitante ao da sua aposentadoria, ficaria inobservado o próprio texto legal, de vez que não existe *tal categoria* (de Oficial de Administração , nível 17) no respectivo Quadro..."

13. Continuo entendo, *data venia*, que a Consultoria Jurídica do DASP, *in casu*, equacionou o problema com inegável acerto. De conseqüência, continua de pé a conclusão segundo a qual a promoção da Lei nº 3.906-61, há que se restringir ao âmbito da respectiva série de classe a que pertença o servidor.

14. Dir-se-á: êsse entendimento redundaria em que "... o art. 1º da Lei número 3.906, de 1961, sòmente favoreceria a pouquíssimos dos que pretendeu premiar, pois não alcançaria os ocupantes de cargo de classe final de carreira e de cargo isolado, que não poderiam ser promovidos".

15. Também êsse aspecto do problema foi enfrentado no citado parecer 18-T, do então eminente Consultor-Geral da República, Carlos Medeiros Silva:

"Não cabe, pois, ao intérprete rebelar-se contra o alcance de uma lei, porque o seu texto não beneficia tais ou quais pessoas. Importaria tal propósito em aditar-lhe o texto, acrescentar algo ao seu conteúdo, sob o pretexto de estabelecer equiparações que legítimas para um intérprete podem parecer arbitrárias para outros. É sabido aliás, que a norma da igualdade perante a lei se dirige ao legislador e não ao intérprete, conforme exaustiva e erudita demonstração feita por FRANCISCO CAMPOS a propósito do art. 141, § 1º da Constituição vigente ("Revista de Direito Administrativo", vol. 10, pág. 383).

O argumento do parecer 375, referido, de que alguns militares (ou civis) que prestaram serviços de guerra ficariam privados dos benefícios da lei especial não deve, portanto, impressionar. Tal situação decorre de uma omissão legislativa que o intérprete não tem qualidade para dizer se foi ou não intencional." (Obra citada, pág. 88).

16. Da conseguinte, concluindo, somos de parecer que:

a) o requerente deve aposentar-se: com fundamento no art. 178, letra *c*, da Constituição Federal, com proventos integrais;

b) o requerente não tem direito à promoção prevista no art. 1º, da lei número 3.906-61, porque ocupante do cargo final de sua carreira.

Sub censura.

Brasília, 14 de julho de 1967. — *Adroaldo Mesquita da Costa*, Consultor-Geral da República.