FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO

— Não é inconstitucional a lei estadual que manda computar, para efeito de disponibilidade e aposentadoria, o tempo de serviço prestado a estabelecimento de ensino particular reconhecido ou subvencionado pelo poder público.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Genoroso Concílio *versus* Fazenda do Estado de São Paulo.
Recurso de mandado de segurança n.º 18.988 — Relator: Sr. Ministro Evandro Lins e Silva

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos acima identificados, acordam os Ministros, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

Brasília, 3 de setembro de 1968. — *Evandro Lins e Silva,* Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Evandro Lins — O recorrente, invocando proteção a direito seu, líquido e certo, emanado da Lei estadual número 6.898, de 4-9-62, art. 1.º, impetrou mandado de segurança contra ato do diretor da Divisão de Contagem de Tempo, da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, que ilegalmente lhe negou fôssem computados, para efeito de aposentadoria, os períodos durante os quais lecionou como professor de Química no Liceu Nacional Rio Branco e Colégio Anglo-Latino, respectivamente, de 1938 a 1941, e 1942 a 1946, sem interrupção contratual e com assiduidade, de acôrdo com a prova produzida na justificação que juntou aos autos (fls. 8-26v.).

A autoridade coatora informou que o recorrente não havia comprovado, "de maneira a ficar estreme de dúvida, a prestação dia-a-dia, do serviço nos períodos a que se refere"; que não ficara suficientemente demonstrado serem estabelecimentos de ensino aludidos subvencionados pelo Poder Público; que inexistiam certidões expedidas pelos órgãos previstos na lei, e, bem assim, que a justificação era prova inábil para a espécie (fls. 36).

A sentença concedeu o *writ* condicionalmente, para que o impetrante:

"... possa contar os períodos em que lecionou nos colégios Rio Branco e Anglo-Latino, desde que os esclareça perfeitamente por tempo de serviço efetivo com indicação das interrupções havidas por faltas e outros afastamentos, bem como a fonte, de onde foram extraídos, para possível constatação a ser feita pelo Estado" (fls. 60).

As partes agravaram de petição: o Estado salientando a inconstitucionalidade da Lei estadual n.º 6.898, de 1962, e o autor impugnando as restrições opostas à contagem do tempo de serviço (fôlhas 66-69 e 72-74). Entrementes, a Divisão de Contagem de Tempo, do Estado, comunicou ao impetrante que "a justificação não fôra considerada válida", devendo êle apresentar certidão do início e término de cada exercício, bem como das interrupções havidas (fls. 99).

O egrégio Tribunal de Justiça negou provimento aos recursos e manteve a decisão, vencido o ilustre desembargador SALES ABREU, que considerou boa a prova, ponderando que, "como ficou decidido, o direito do impetrante ficou vazio e se fêz inexeqüível".

O recurso ordinário reitera as razões antes aduzidas, e acentua que o decisório resultou em negativa total do *mandamus,* uma vez que subordina a sua efetivação a um complemento posterior da prova (fls. 108).

A Fazenda do Estado interpôs recurso extraordinário, fundamentado nas letras *a* e *c* do permissivo constitucional, sustentando a inconstitucionalidade da Lei n.º 6.898 (fls. 115-118). Com parecer contrário do Ministério Público Estadual, que entende superada a argüição de vício constitucional em face das decisões do Supremo Tribunal (fls. 123), foi negado seguimento ao apêlo (fls. 132-133).

A Procuradoria-Geral da Justiça do Estado argúi o não cabimento do recurso, porque não foi denegatória a decisão, como prescreve o art. 114, II, alínea *a,* da Lei Maior (fls. 139).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Evandro Lins (Relator) — É manifesto o cabimento do recurso, porquanto a decisão originária, confirmada em segunda instância, declara que "o pedido do autor procede em parte." (fls. 58)

A constitucionalidade da Lei n.º 6.898, de 1962, é matéria pacífica do Supremo Tribunal, conforme ficou decidido no recurso extraordinário n.º 57.370, de São Paulo (*R. T. J.,* 38/839), e pelo Tribunal Pleno, no recurso extraordinário n.º 58.976, em 29-8-68.

O aresto recorrido reconheceu como certo o fato alegado pelo impetrante, de haver exercido a docência nos períodos indicados na inicial, nos colégios que menciona, os quais eram reconhecidos pelo Poder Público, nos têrmos do art. 1.º da referida lei.

Está entretanto positivado que os colégios foram extintos e seus arquivos removidos para o Ministério da Educação, onde não são encontrados.

Na justificação, para a qual foi regularmente citada a Fazenda do Estado (fls. 26), depuseram um diretor, um aluno e um professor do Colégio Rio Branco (fls. 20v. e 21), todos asseverando a assiduidade do justificante durante o tempo em que exerceu o magistério, sendo de notar que a justificada, por ser representante, não contestou as tes-

temunhas, nem as reinquiriu ao ponto de saber se teria havido interrupções por faltas ou afastamentos, deixando de usar qualquer dos recursos de cognição facultados no art. 737 do Código de Processo Civil. Assim combinados, o fato, que é certo, e o instrumento judicial, êste me parece possuir a qualidade de prova concludente, como elemento de convicção.

Evidenciada a impossibilidade material de apurar o litigante dados de exatidão complementares da prova principal, cumpridamente feita, sabendo-se que a Administração Pública concorreu de maneira irregular no sentido de tornar impraticável essa apuração, a sentença que a exigiu para a efetiva prestação jurisdicional, de certo modo estabeleceu aquêle tipo de condição que priva de todo efeito o ato, prevista no art. 115 do Código Civil. Seria admitir-se como eficaz uma contradição, visto que simultâneamente foi reconhecida a liquidez e certeza do direito reclamado. "A sentença", observa JOÃO MONTEIRO, "deve ser pura, porque sentença condicional não seria certa. Como fixar o conteúdo da condenação, se a respectiva obrigação determinante tem a própria existência dependente de um acontecimento futuro e incerto? E reporta no mesmo sentido as Ordenações (*Teoria do Processo Civil*, § 195, n.º 5.º, nota 5).

Não se trata, por conseguinte, de controvérsia "sôbre matéria de fato, insuscetível de deslinde com prova apenas documental", como bem definiu o recurso extraordinário n.º 60.070, de São Paulo, de que foi relator o eminente Ministro Luís GALLOTTI (*R.T.J.*, 39/391). No caso, provou-se o alegado na justificação, dentro das regras processuais que têm por escopo facilitar e obter o conhecimento da verdade. Não se deve perder de vista que o impetrante instruiu a petição inicial com a documentação adequada, porque seria inútil requisitar à repartição competente as certidões supletivas, quando consta do processo, sem contestação, que a entidade pública, responsável pela guarda dos arquivos em causa, não os soube preservar, retirando desta sorte ao interessado o alcance de um meio de prova a que tinha direito.

Pode-se deduzir, em conseqüência, que, na hipótese, o rito ordinário não serviria melhor à caracterização da liquidez e certeza do direito, do que o fêz o processamento sumário da ação de segurança.

Por estas razões, dou provimento ao recurso para conceder a segurança, a fim de serem computados integralmente, como tempo de serviço efetivo, os períodos mencionados na inicial.

EXTRATO DA ATA

Recurso de mandado de segurança número 18.988 — SP — Relator, Ministro Evandro Lins. Recte., Generoso Concílio. (Adv., Gastão Toledo de Campos Melo). Recda., Fazenda do Estado de São Paulo (Adv., Geraldo de Campos Pacheco).

Decisão: Deu-se provimento, unânimemente. — Falou pelo Recte. o Dr. Jorge Vinhaes.

Presidência do Sr. Ministro Evandro Lins e Silva. Presentes à sessão os Srs. Ministros Adalício Nogueira, Adauto Cardoso, Temístocles Cavalcânti e o Dr. Oscar Correia Pina, Procurador-Geral da República, substituto. — Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Aliomar Baleeiro.