FUNCIONÁRIO PÚBLICO — TESOUREIRO-AUXILIAR — VENCIMENTOS

— Não se aplica aos cargos de tesoureiro-auxiliar, bem como aos dos conferentes das Caixas Econômicas Federais, senão a distinção entre os nomeados até 25.6.64, ou posteriormente.

— Interpretação do Decreto-lei n.º 146, de 1967.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Natalino Dotta e outros *versus* Instituto Nacional de Previdência Social
Recurso extraordinário n.º 71.692 — Relator: Sr. Ministro ELOY DA ROCHA

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, por votação unânime, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, em parte, na conformidade das notas taquigráficas.

Brasília, 21 de outubro de 1971. *Adalício Nogueira*, Presidente. *Eloy da Rocha*, Relator.

RELATÓRIO

O *Sr. Ministro Eloy da Rocha*: Natalino Dotta, Ernesto Décio Fávero, Antônio Conti e Olyntho Bertin e mais Hélio Carreteiro e Fernando Campos Freire, alegando classificação em concurso, para o cargo de tesoureiro-auxiliar, do antigo Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, com prazo de validade prorrogado até dezembro de 1963, impetraram mandado de segurança contra ato de nomeação, para esse cargo, de pessoas sem concurso, no período de maio a junho de 1962. A segurança foi concedida por sentença do Dr. Juiz de Direito da 1.ª Vara da Fazenda Pública da Guanabara, datada de 3.8.64, que lhes reconheceu direito à nomeação (cópia de fls. 15-7).

Em cumprimento dessa sentença, o Instituto, pelas Portarias n.º 24.259, n.º 84.270, n.º 84.271 e n.º 84.272, resolveu nomear os impetrantes para o cargo de tesoureiro-auxiliar, nível 18, e "determinar que, para efeitos patrimoniais, o disposto nas presentes Portarias vigore a contar de 5.8.64, data da sentença concessória da segurança" (fls. 14).

O Decreto-lei n.º 146, de 3.2.67, sobre vencimentos dos tesoureiros efetivos, tesoureiros-auxiliares do Serviço Público Federal e Autárquico, e conferentes das Caixas Econômicas Federais, dispôs: "Art. 1.º — Os atuais titulares efetivos de cargos de tesoureiro, amparados pelo art. 11 da Lei n.º 403, de 24.9.48, ou beneficiados pela Lei n.º 1.741, de 22.11.52, de tesoureiro-auxiliar e de conferente das Caixas Econômicas Federais, nomeados até 25.6.64, passam a integrar a parte suplementar do respectivo quadro de pessoal, com os seguintes vencimentos mensais, neles já incluído o aumento concedido pelo Decreto-lei n.º 81, de 21.12.66: "... Parágrafo único — O disposto neste decreto-lei não se aplica aos tesoureiros, tesoureiros-auxiliares e conferentes que tenham sido providos nos respectivos cargos após 26 de julho de 1964." "Art. 5.º — Ressalvado o disposto no art. 1.º, as funções gratificadas de tesoureiro e os cargos de tesoureiro-auxiliar da Administração Pública federal e autárquica, continuarão, para todos os efeitos, com os símbolos e os níveis estabelecidos no artigo 7.º e seus §§ 2.º e 4.º, da Lei n.º 4.345, de 26.6.64." "Art. 7.º —

O disposto no art. 1.º não implica em transformar em cargos em comissão, nem tampoco equiparar a estes últimos, para qualquer efeito, os cargos ali mencionados." "Art. 8.º — O disposto neste decreto-lei não dá direito a percepção de atrasados ou a indenização de qualquer espécie."

A 11.7.67, Natalino Dotta, Ernesto Décio Fávero, Antônio Conti e Olyntho Bertin requereram mandado de segurança, reclamando o pagamento dos vencimentos fixados no art. 1.º do Decreto-lei n.º 146, para os tesoureiros-auxiliares de 1.ª categoria.

Alegou a autoridade impetrada, nas informações que os impetrantes foram nomeados, em caráter interino, após 26.7.64.

O Dr. Juiz Federal da Seção da Guanabara concedeu o mandado (folhas 28-35), concluindo:

"Sentença

Vistos, etc.

Natalino Dotta, Ernesto Décio Fávero, Antônio Conti e Olyntho Bertin impetram mandado de segurança contra ato do Secretário Executivo da Secretaria dos Serviços Gerais do Instituto Nacional de Previdência Social. consistente no não-pagamento dos vencimentos e vantagens que lhe são devidos, desde o mês de março do corrente ano, por força do Decreto-lei n.º 146. de 3.2.67, alegando:

Que foram nomeados para cargo de "Tesoureiro-Auxiliar" (1.ª categoria), do antigo IAPI, a partir de 5 de agosto de 1964, por força de sentença do Juiz da 1.ª Vara da Fazenda Pública, da Guanabara, em mandado de segurança impetrado;

Que foi requerido dito mandado em virtude de haver o IAPI nomeado durante o ano de 1962, para o aludido cargo, várias pessoas não habilitadas em concurso, no qual os impetrantes obtiveram aprovação, sendo assim preteridos;

Que, agora, o INPS recusara aos impetrantes os vencimentos que o Decreto-lei n.º 146, de 1967, atribui ao tesoureiros-auxiliares de 1.ª Categoria — NCr$ 630,00;

Que, não obstante, e em face do exposto, os impetrantes já eram, de direito, em 1962, ao serem realizadas as nomeações das pessoas não habilitadas em concurso, tesoureiros-auxiliares, faltando-lhes, apenas, regularização formal de suas investiduras;

Que, assim, não são antigidos pela discriminação do citado Decreto-lei n.º 146, de 1967, que excluiu da aludida remuneração os nomeados a partir de junho de 1964;

Que o citado decreto-lei não poderia revogar a equiparação, decorrente do art. 22 da Lei n.º 4.069, de 1962, o que implicaria redução de vencimentos, somente admissível quando em caráter geral e por interesse público;

Que, nessas condições, deverá ser concedido o mandado, para o fim de ser determinado o pagamento dos vencimentos a que têm direito, de acordo com o art. 1.º, do Decreto-lei n.º 146, de 1967, com a condenação da autoridade coatora em honorários de advogado, na base de 20%, sobre o valor dado à causa.

Nas informações prestadas (fls. 22 a 24), a autoridade coatora afirmou que o art. 1.º, parágrafo único, do Decreto-lei n.º 146, de 1967, nega expressamente os pretendidos vencimentos a quem foi nomeado a partir de 26 de julho de 1964;

Que os impetrantes foram nomeados posteriormente a esta data, e em caráter interino;

Que foram legítimas as nomeações feitas pelo Instituto, às quais se referem os impetrantes, que tinha a faculdade de preencher livremente cargos isolados, de provimentos então considerados efetivos;

Que, posteriormente, através Resoluções da Junta Interventora, foram consideradas interinas as nomeações efetuadas após a entrada em vigor da Lei Orgânica da Previdência Social;

Que as nomeações dos impetrantes foram feitas, como se verifica a fls. 14, em cumprimento à sentença do Juízo da 1.ª Vara da Fazenda, com efeitos patrimoniais a partir de 5 de agosto de 1964;

Que, assim, não há direito a proteger, devendo ser indeferido o mandado.

O Ministério Público (fls. 27) subscreveu as informações da autoridade.

Isto posto:

I — Para decisão da espécie cumpre ressaltar, inicialmente, como consta dos autos, e especialmente decorre da sentença transcrita no documento de folhas 15-7:

a) que os impetrantes foram aprovados em concurso, para o cargo de tesoureiro-auxiliar, no Estado de São Paulo, e aguardavam nomeação;

b) que o IAPI nomeou outras pessoas, não aprovadas no aludido concurso, para tesoureiros-auxiliares, no Estado de São Paulo;

c) que, em conseqüência, reconhecendo o direito dos impetrantes à nomeação nas mencionadas vagas, foi concedida a Segurança, pelo Juiz da 1.ª Vara da Fazenda Pública;

d) que foram, por força desta sentença, nomeados os impetrantes (folhas 14).

II — Do acima exposto, verifica-se que não podem ser os impetrantes atingidos pelo disposto no parágrafo único, do art. 1.º, do Decreto-lei número 146, de 3.2.67, segundo o qual:

"O disposto neste decreto-lei não se aplica aos tesoureiros-auxiliares e conferentes que tenham sido providos nos respectivos cargos após 26 de julho de 1964."

De fato, a nomeação dos impetrantes, decorrente da Segurança que lhes foi concedida, resultou do reconhecimento, pela sentença respectiva, do direito que tinham à nomeação, em 1962, quando foram nomeadas, com lesão aos seus direitos, pessoas não aprovadas em concurso, ao passo que os impetrantes, que haviam logrado esta aprovação, aguardavam aproveitamento.

Em conseqüência, o direito dos impetrantes surgiu em 1962, e a nomeação feita em novembro de 1964, tinha caráter reparatório da mencionada lesão.

Não podem, os impetrantes, evidentemente ter menos direito do que aquelas pessoas nomeadas ilegalmente, como reconheceu o Juízo da 1.ª Vara da Fazenda Pública, pela sentença de folhas 15-7, como não podem ser atingidos pelo disposto no art. 1.º, parágrafo único, do Decreto-lei n.º 146, de 1967, porque as suas nomeações, embora datadas de novembro de 1964, retroagem à data em que deveriam ter sido nomeados e não o foram, 1962 — com violação de seus direitos, sem o que não estará reparada a ilegalidade praticada.

A restrição, constante da Portaria de fls. 14, de que, para os efeitos patrimoniais vigora a mesma a partir de 5 de agosto de 1964, não figura na sentença, que não estabeleceu este limite, e deve, como acima exposto, conduzir à sua retroação à data em que os impetrantes tiveram ferido o seu direito à nomeação.

Por conseguinte, embora o ato pelo qual foram nomeados, em novembro de 1964, seja posterior à data-limite fixada no art. 1.º, parágrafo único, do Decreto-lei n.º 146, de 1967, isto é, 26 de julho de 1964 — têm os impetrantes direito aos vencimentos estabelecidos no art. 1.º do mesmo decreto-lei, para os tesoureiros-auxiliares de 1.ª categoria, pois desde 1962, haviam adquirido direito à aludida nomeação, que ilegalmente lhes foi recusada, e veio a ser obtida por força de sentença.

III — Sustenta, também, a autoridade coatora que as nomeações em causa têm caráter interino.

Da Portaria de fls. 14 não consta a argüida interinidade, e do teor da sentença, por força da qual foram efetuadas as nomeações, resulta que tais no-

meações, por ele determinadas, não eram em caráter interino.

Por outro lado, as Resoluções invocadas nas informações da Junta Interventora do IAPI, segundo as quais as nomeações para os cargos de tesoureiros-auxiliares foram "consideradas em caráter interino, desde que efetuada após a entrada em vigor da Lei Orgânica da Previdência Social", também não podem atingir o direito dos impetrantes, diante do acima exposto, não sendo possível transformar em interina uma nomeação feita em caráter efetivo, e com maior razão, se resultante a nomeação de uma sentença, como no caso.

Não foram anexadas aos autos ditas Resoluções, mas ao que parece, e como decorre da referência à vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, visaram as mesmas nomeações feitas sem concurso, contrariamente ao disposto no seu art. 126, em relação às quais, e diante da conseqüente nulidade, seria possível dita transformação, que envolveria, na realidade, anulação do provimento em caráter efetivo, e nova nomeação, agora em caráter interino.

Os impetrantes, porém, foram nomeados em virtude de concurso, donde não ocorrer a mencionada nulidade, nem violação ao art. 126, da Lei Orgânica da Previdência Social (Lei número 3.807, de 1960); assim, se as referidas Resoluções, pelos seus termos, alcançarem toda e qualquer nomeação, não poderão ser-lhes aplicadas pela sua manifesta invalidade, uma vez que terão violado um direito adquirido pelos funcionários, nomeados em caráter efetivo, por força de sentença e de concurso, tanto vale dizer, com observância das disposições legais que regem os provimentos nos cargos em questão.

IV — Pedem, porém, os impetrantes seja concedida a Segurança para "mandar pagar-lhes os vencimentos e demais vantagens fixados no art. 1.º do Decreto-lei n.º 146" (fls. 9).

Ora, segundo a *Súmula* n.º 269, do Supremo Tribunal Federal,

"O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança."

Da sua concessão, todavia, poderá resultar pagamento de diferença de vencimentos, inclusive com eventual liquidação de sentença e expedição de precatório (Lei n.º 5.021, de 9.6.66, art. 1.º, § 3.º).

Mas a decisão deverá, como decorre da natureza do *writ* e do citado artigo 1.º, assegurar apenas o direito aos vencimentos e vantagens, sem embargo de poder implicar pagamento de atrasados, hipótese em que caberá liquidação e execução, nos termos do § 3.º, do mencionado art. 1.º.

V — Quanto aos honorários de advogado, pretendem os impetrantes seja a autoridade coatora condenada ao seu pagamento.

Entendo, porém, e já tenho assim decidido inúmeras vezes, que a responsabilidade pelos mesmos, decorrente da Lei n.º 4.632, de 1965, aplicável aos mandados de segurança (Hely Lopes Meirelles, *Mandado de Segurança e Ação Popular*, p. 26; Celso Agrícola Barbi, *Do Mandado de Segurança*, 2. ed. p. 148-9) não é da autoridade coatora, mas da pessoa jurídica de direito público interessada, que é parte no processo (Barbi, loc. cit.), entendimento ainda mais justificável em face das disposições da mencionada Lei n.º 5.021, de 1966, conforme acima exposto, a propósito das conseqüências patrimoniais da concessão do mandado, que reforçam consideravelmente dito entendimento.

Pelo exposto, concedo a Segurança, para o fim de assegurar aos impetrantes o seu direito aos vencimentos e vantagens concedidas pelo art. 1.º, do Decreto-lei n.º 146, de 3.2.67, aos tesoureiros-auxiliares de 1.ª categoria, que lhes é aplicável, com os conseqüentes enquadramentos, observado o disposto no art. 1.º, §§, da Lei n.º 5.021, de 1966, combinado com o seu art. 4.º,

quanto aos decorrentes pagamentos, condenado o INPS nas custas e honorários de advogados, que arbitro em 10% sobre o valor dado à causa, de acordo com a Lei n.º 4.632, de 1965, tendo em vista dito valor e as demais circunstâncias a atender para tanto.

Recorro *ex officio*.

P.R. e comunique-se.

Rio de Janeiro, 7 de novembro de 1967. *Jorge Lafayette Pinto Guimarães*, Juiz Federal."

A Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, em agravo de petição, reformou a sentença de primeira instância, para cassar o mandado, de acordo com o voto do Sr. Ministro Relator (fls. 56-7):

"O Ministro Moacir Catunda: Senhor Presidente.

Nas autarquias previdenciárias, hoje unificadas sob a denominação de Instituto Nacional de Previdência Social, existem tesoureiros-auxiliares de 1.ª Categoria, servidores de cargos efetivos e tesoureiros-auxiliares de 1.ª Categoria, também servidores de cargos efetivos, isto é, ocorre existirem servidores da mesma categoria em situação jurídica diversa.

O Decreto-lei n.º 146, no art. 5.º, estatui que, ressalvado o disposto no art. 1.º, as funções gratificadas de tesoureiro e os cargos de tesoureiro-auxiliar da Administração Pública federal e autárquica, continuarão, para todos os efeitos, com os símbolos e os níveis estabelecidos no art. 7.º e seus §§ 2.º e 4.º, da Lei n.º 4.345, de 26 de junho de 1964.

O § 2.º, do mesmo artigo, diz que os mencionados cargos terão, única e exclusivamente, os vencimentos constantes da tabela baixada com o art. 1.º, enquanto o § 4.º determina a transformação dos cargos em comissão, de tesoureiro, em funções gratificadas.

Os cargos de tesoureiro-auxiliar de 1.ª Categoria, da administração direta e das autarquias foram classificados no nível 18, pelo art. 7.º, da Lei número 4.345/64.

Ao lado da massa de titulares de cargos efetivos de tesoureiro-auxiliar, remunerados pelos critérios de símbolos e níveis, existe um crescido grupo de servidores efetivos de cargos de igual denominação, a que se reporta o artigo 1.º do Decreto-lei n.º 146/67, *verbis*:

"Art. 1.º — Os atuais titulares efetivos de cargos de Tesoureiro, amparados pelo art. 11, da Lei n.º 403, de 24.9.48, ou beneficiados pela Lei número 1.741, de 22.11.52, de tesoureiro-auxiliar e de conferente das Caixas Econômicas Federais nomeados até 25 de junho de 1964..."

A Lei n.º 403, de 24.9.48, que reestrutura os cargos de tesoureiros e ajudantes de tesoureiro do Serviço Público Federal, preceitua, no seu art. 11, que aos "atuais ocupantes de cargo de tesoureiro é assegurada a efetividade, observados os padrões especificados nesta lei, passando o provimento a ser feito em comissão somente no caso de vaga."

A Lei n.º 1.741, de 22.11.52, diploma conhecido e de reiterada aplicação, assegura ao ocupante de cargo de caráter permanente e de provimento em comissão, quando afastado, depois de mais de 10 anos de exercício ininterrupto, o direito de continuar a perceber o vencimento do mesmo cargo, até ser aproveitado em outro, equivalente.

Os tesoureiros-auxiliares beneficiados por essas velhas leis, de cerca de 20 anos de idade, exibiam situações distintas e diversificadas, entre si, no que tange à remuneração mensal, daí porque o legislador os agrupou, unificando-lhes as vantagens, no interesse da Administração.

A restrição do parágrafo único, do art. 1.º, do Decreto-lei n.º 146/67, de não aplicar-se aos tesoureiros, tesoureiros-auxiliares e conferentes que tenham sido providos nos respectivos cargos após 26 de julho de 1964, traduzindo dado necessário à execução do diploma legal, não lesa os impetrantes. Não lhes ofende o direito, até porque

nenhum deles exibe situação jurídica caracterizada, a teor do art. 1.º.

Ofensa ao princípio de isonomia também não ocorre porque este há de ser aplicado nos seus justos e adequados limites. A igualdade genérica há de ser considerada e temperada com o tempo de serviço, a habilitação profissional e outros fatores individuais, que explicam diferenças de tratamento, no interesse do justo, sem desigualar os funcionários, perante a lei.

Pelas razões expostas o meu voto é conhecendo dos recursos e os provendo, para reformar a sentença e cassar a segurança."

Considerou o acórdão que a situação dos impetrantes não é a caracterizada no art. 1.º.

Os impetrantes interpuseram recurso ordinário, mais tarde convertido em extraordinário, na conformidade do artigo 11, da Emenda Regimental do Supremo Tribunal Federal, de 10.2.69. Funda-se o recurso na letra *a*, alegando que a decisão recorrida negou vigência dos arts. 259, *a*, da Lei número 1.711, de 28.10.52, e 22, da Lei n.º 4.069, de 11.6.62, ao excluir os recorrentes dos benefícios do art. 1.º do Decreto-lei n.º 146, de 3.2.46, além de dissídio com o julgado no RMS n.º 8.327, de 1961, citado na *R.T.J.* 33/891.

As partes ofereceram razões e contra-razões. A douta Procuradoria-Geral da República opinou pelo não-conhecimento, ou não-provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O *Sr. Ministro Eloy da Rocha* (Relator): Não se aplica aos cargos de tesoureiro-auxiliar, bem como aos conferentes das Caixas Econômicas Federais, senão a distinção entre os nomeados até 25.6.64, ou posteriormente. Não se lhes estende a primeira parte do art. 1.º, *caput*, do Decreto-lei número 146, de 3.2.46.

A restrição do art. 1.º, *caput*, e parágrafo único, do Decreto-lei n.º 146, não compreende os recorrentes. O seu provimento nos cargos não pode ser contado da sentença concessiva da primeira segurança — 3.8.64 — mas da reconhecida preterição na nomeação, fato anterior àquela data. É irrelevante que, para efeitos patrimoniais, as Portarias n.º 84.269, n.º 84.270, n.º 84.271 e n.º 84.272, baixadas em cumprimento da sentença, hajam determinado sua vigência a partir de 5 de agosto de 1964.

Os recorrentes têm direito aos vencimentos fixados no art. 1.º, do Decreto-lei n.º 146, de 3.2.67, com a ressalva do disposto no art. 8.º, do mesmo diploma legal.

Conheço do recurso e lhe dou provimento, em parte, para restaurar a sentença de primeira instância, exceto quanto aos honorários advocatícios, que não cabem (*Súmula* n.º 512).

EXTRATO DA ATA

RE 71.692 — GB — Rel. Ministro Eloy da Rocha. Rectes., Natalino Dotta e outros (Adv., Waldir Morgado). Recdo., Instituto Nacional de Previdência Social (Adv., J. P. Teixeira Brant).

Decisão: Conhecido e provido em parte, nos termos do voto do Relator. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Adalício Nogueira. Presentes à sessão os Senhores Ministro Eloy da Rocha, Thompson Flores, Bilac Pinto e Antônio Neder, e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto.