FUNCIONÁRIO PÚBLICO — APOSENTADORIA — GRATIFICAÇÃO — RECURSO PARA A CÂMARA DE VEREADORES DE ATO DO PREFEITO — CONTROLE JURISDICIONAL — MANDADO DE SEGURANÇA

— O legislativo não pode anular atos do executivo, com usurpação do controle jurisdicional, da competência do poder judiciário.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Prefeitura Municipal de Belo Horizonte *versus* Orlando Vignoli
Recurso extraordinário n.º 72.953 — Relator: Sr. Ministro LUIZ GALLOTTI

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de RE n.º 72.953, de Minas Gerais, em que é recorrente a Prefeitura Municipal de Belo Horizonte e recorrido Orlando Vignoli, decide a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal conhecer do recurso mas negar-lhe provimento, unanimemente, de acordo com as notas juntas.

Brasília, 16 de março de 1972. *Luiz Gallotti*, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Gallotti: O voto vencedor do ilustre Des. Edésio Fernandes, unanimemente acolhido, é o seguinte (fls. 67-70):

"O ilustre advogado Dr. Orlando Vignoli, depois de trabalhar 33 anos nos serviços da prefeitura municipal da capital, ali aposentou-se no cargo de advogado, depois de haver exercido também o cargo ou função de diversas chefias enumeradas na inicial, por um período de 12 anos, 1 mês e 28 dias, conforme se apura da certidão de fls. 6.

Pela Lei municipal n.º 714/58, o exercício da chefia pelo prazo de *dois anos*, ininterruptamente, garante ao servidor do município o direito à *gratificação de função.*

A pretensão do servidor-aposentado, de ver incluída nos proventos de aposentadoria a gratificação referida, encontrou obstáculo na chefia do executivo municipal.

Mas, pela Resolução n.º 169/68, da câmara municipal (fls. 5), logrou o servidor que fosse provido o seu recurso administrativo, interposto contra o ato do prefeito do município, garantindo-se-lhe o direito de ser feita revisão de seus proventos de aposentado, a fim de se lhe conceder a vantagem prevista no art. 3.º da Lei n.º 714, de 1967.

Não obstante, persistiu o nobre prefeito da capital, ao tempo do ato, em negar cumprimento à resolução da câmara, permanecendo indiferente aos pedidos do servidor para que se fizesse a revisão dos proventos na forma a que tinha direito.

Decorre dessa situação o presente *mandarmus*, que garantiu ao servidor o direito líquido e certo de perceber a gratificação de chefia.

Empresto minha adesão à sentença de 1.ª instância. O direito do impetrante mostra-se cristalino e incontestável pela documentação que apresentou com a inicial. Se ele comprovou ter trabalhado mais de 12 anos em cargo ou função de chefia na prefeitura da capital, em obediência à própria

lei municipal referida, não se lhe pode negar a gratificação questionada. A lei é feita para ser cumprida. Se ela não satisfaz aos interesses da administração, que seja revogada por outra, mas, enquanto isto não acontecer, não perde a sua eficácia.

O art. 3.º da Lei n.º 714, em que se escuda o impetrante, diz: "o servidor que, por ocasião da aposentadoria, ocupe ou tenha ocupado cargo em comissão, função gratificada ou ambos, pelo prazo mínimo de cinco anos, intercaladamente, ou por dois anos, ininterruptamente, e que contar mais de 30 anos de efetivo exercício na municipalidade, terá seus proventos calculados na base do maior vencimento do referido cargo ..."

A toda evidência, se a câmara municipal entendeu que a lei referida está em vigor e mandou que ela se cumprisse, a omissão do prefeito traduziu em violação do direito do servidor. Negar cumprimento ao que se decidiu no recurso administrativo, não ficou bem ao chefe do executivo, principalmente, porque o direito do servidor está perfeitamente caracterizado na lei municipal.

Descabe que, a *pretexto de defesa* do ato impugnado, se reabra discussão sobre os direitos e vantagens que a Lei n.º 714 assegurou aos funcionários do município. Se a gratificação negada ao servidor decorre de lei, não há como negá-la. O cumprimento da lei não está na vontade do sr. prefeito, assim como o poder judicial nunca é exercido com o propósito de dar efeito à vontade do juiz, porque um e outro se submetem à *vontade da lei.*

A omissão em se reconhecer que o servidor tem direito à gratificação legal, se traduziu em negligência administrativa e suas conseqüências devem ser restauradas, como corretamente se decidiu no julgado de 1.ª instância.

Nego provimento ao recurso oficial, prejudicado o voluntário, para confirmar, pelos seus próprios fundamentos, a sentença recorrida."

Recurso extraordinário das alíneas *a* e *d*, admitido com esta fundamentação (fls. 83):

"Sucede, porém, que o Supremo Tribunal Federal, no RE n.º 62.691, Minas Gerais, julgou inconstitucional o artigo 121 da Lei Orgânica dos Municípios deste estado (devia ser, *data venia*, os art. 64, XI, e 118 da mencionada Lei n.º 28), "que instituiu recurso para a câmara municipal das decisões do prefeito relativas aos funcionários municipais", por "ofensa ao princípio da independência dos poderes".

Face ao exposto, admito o recurso (letras *a* e *c*)."

A Procuradoria-Geral opina (fls. 115-6):

"1. Insurge-se a recorrente, através do apelo manifestado às fls. 72-8, contra o v. acórdão, fls 67 que, negando acolhida no recurso *ex officio* e julgando prejudicado o voluntário, manteve a r. decisão de primeira instância, fls. 37-8 que concedeu segurança para amparar direito líquido e certo devidamente comprovado.

2. O bem prolatado voto do douto Relator (fls. 67-70), unanimemente acordado, ressalta:

"Descabe que, *a pretexto de defesa* ... do ato impugnado, se reabra discussão sobre os direitos e vantagens que a Lei n.º 714 assegurou aos funcionários do município. Se a gratificação negada ao servidor decorre de lei, não há como negá-la. O cumprimento da lei não está na vontade do sr. prefeito, assim como o poder judicial nunca é exercido com o propósito de dar efeito à vontade do juiz, porque um e outro se submetem à *vontade da lei.* A omissão em se reconhecer que o servidor tem direito à gratificação legal se traduziu em negligência administrativa e suas conseqüências devem ser restauradas, como corretamente se decidiu no julgado de 1.ª instância."

3. Trata-se, como se vê, de aplicação de direito local.

4. Igualmente do douto parecer da Procuradoria-Geral da Justiça, fls..... 61-4, que acolhemos, isso também fica evidente.

5. Em que pese o esforço do douto patrono do recorrente, em pretender apoio nos permissivos das letras *a*, *c* e *d*, recebido somente pelas letras *a* e *c*, fls. 82-3, não ilide o obstáculo inserto na *Súmula* 280.

6. Posto isso, opinamos pelo não conhecimento; e, se conhecido, que se lhe negue provimento.

Brasília, 29 de novembro de 1971. *Abelardo da Silva Gomes*, Procurador *da República*. Aprovo: *Oscar Corrêa Pina*, Procurador-Geral da República, substituto."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Gallotti (Relator): Conheço do recurso, com fundamento na invocada alínea *c*.

O recorrido objeta que a matéria constitucional não teria sido prequestionada.

Entretanto, dos autos se vê que a prefeitura, ao recorrer da sentença, suscitou a questão, impugnando o estabelecimento de uma hierarquia entre o prefeito e a câmara de vereadores, com a subordinação daquele a esta, pois isso afrontaria princípios inseridos em nossas *Leis Maiores*, sedimentados por tradicional doutrina, e importaria em criar um contencioso administrativo (fls. 42-4).

Nego, porém, provimento ao recurso.

É que o acórdão não se baseou apenas no fato de a câmara haver cassado o ato do prefeito.

Apreciando esse ato, em face da lei municipal, teve-o como contrário a esta.

Ora, no voto, que a recorrente invoca, disse eu (fls. 88):

"O volume 85 do *Arquivo Judiciário* publicou os acórdãos do Supremo Tribunal nas primeiras representações oferecidas após a vigência da Constituição de 1946, quase todas de autoria do eminente Procurador-Geral Themístocles Cavalcanti. Numa delas, na de n.º 96, de São Paulo, o princípio, de que aqui se cuida, foi afirmado pelo Supremo Tribunal, mostrando-se que admitir pudesse o legislativo, como previsto, anular os atos do poder executivo, seria atribuir-lhe o controle jurisdicional, que pertence ao judiciário."

Como se vê, deixei expressamente ressalvado o controle jurisdicional. E este foi aqui exercido, pois, além de considerar que a câmara dera provimento ao recurso interposto contra o ato do prefeito, o acórdão recorrido, examinando esse ato, julgou-o ofensivo da lei municipal.

Embora conhecendo do recurso, nego-lhe provimento.

EXTRATO DA ATA

RE n.º 72.953 — MG — Rel., Ministro Luiz Gallotti. Recte., Prefeitura Municipal de Belo Horizonte (Adv., J. Milton Henrique). Recdo., Orlando Vignoli (Advogado em causa própria).

Decisão: Conhecido, mas não provido, unanimemente.

Presidência do Sr. Ministro Luiz Gallotti. Presentes à sessão os Senhores Ministros Amaral Santos, Barros Monteiro, Djaci Falcão, Oswaldo Trigueiro e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto.