

ACUMULAÇÃO REMUNERADA — PROVENTOS DE INATIVIDADE DE CIVIS E DE MILITARES — SUBSÍDIO DE CARGO ELETIVO

— *E' admissível a acumulação, por parte de civis, de proventos de aposentadoria com subsídio de cargo eletivo; em relação aos militares inativos tal acumulação não é permitida.*
— *Interpretação dos arts. 182, § 5.º e 185 da Constituição.*

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

União Federal e outro *versus* Teodomiro Porto da Fonseca e outros
Apelação cível n.º 2.069 — Relator: Sr. Ministro
ELMANO CRUZ

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 2.069, do Distrito Federal, em que são recorrentes o Juiz *ex-officio*, a União Federal e João Glímaco da Silva, e apelados Teodomiro Pôrto da Fonseca e outros e a União Federal:

Acordam os Juizes do Tribunal Federal de Recursos, por maioria de votos, na conformidade do artigo 200 da Constituição, em acolher a arguição de inconstitucionalidade do ato administrativo proibindo aos autores civis a per-

cepção cumulativa dos proventos da inatividade com os subsídios do cargo eletivo, e em rejeitar a mesma arguição com referência aos militares, face ao disposto no art. n.º 182, § 5.º, da Constituição, tudo nos têrmos dos votos constantes das notas taquigráficas em anexo e que dêste ficam fazendo parte integrante.

Custas *ex-lege*.

Rio, 27 de junho de 1952 (data do julgamento). — *Sampaio Costa*, Presidente *ad-hoc*. — *Elmano Cruz*, Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Este processo veio ao Tribunal para decisão de argüição de inconstitucionalidade feita perante a Turma e aceita por mim, como Relator. O ato argüido de inconstitucionalidade é o ato do Exmo. Senhor Presidente da República, consistente na Circular n.º 4-48, que, interpretando os arts. 182 e 185 da Constituição, vedou a percepção, por parte dos Srs. Congressistas, dos proventos da inatividade e da reforma, conforme se tratasse de civis ou militares, e em que já se encontravam, por ocasião de sua eleição para representantes do povo, conjuntamente com os subsídios fixados, na forma da Constituição. Resolvida esta questão, o processo voltará à Turma, para que, lá, se prossiga no julgamento.

Estabeleceu o art. 185 da Constituição:

“E’ vedada a acumulação de quaisquer cargos, exceto a prevista no artigo 96, n.º I e a de dois cargos de magistério ou a de um dêstes com outro técnico ou científico, contanto que haja correlação de matérias e compatibilidade de horário”.

Ora, na espécie submetida a julgamento, não se cogita, e desde logo acentuo a circunstância, de acumulação de cargos, mas, sim, de acumulação de vantagens, isto é, acumulação de proventos da inatividade com os subsídios do cargo eletivo.

Pretendo bipartir o julgamento, ou seja, apreciar separadamente as questões, no que toca aos civis e no que se refere aos militares, por isso que pode haver Juiz que entenda inconstitucional a restrição de referência aos civis e válida no concernente aos militares, e, assim, dividido o julgamento, isto é, apreciada a inconstitucionalidade do ato, frente à posição dos civis e frente à posição dos militares, separadamente, evitar-se-á um julgamento confuso e contraditório.

No que toca aos civis, tenho como manifestamente inconstitucional o ato

do Sr. Presidente da República. A leitura do art. 185 induz, a meu ver, a essa conclusão. O que ali se escreveu foi que é vedada a acumulação de quaisquer cargos e, no caso, os civis aposentados que se elegerem representantes do povo, nas duas Casas do Congresso Nacional, não exercem dois cargos, pela razão simplista de que num dêles já foram aposentados, são inativos, e não se pode confundir o exercício da inatividade, se assim se pode dizer, com o “exercício” de cargo público. O aposentado não mais exerce cargo, nem função pública. Não tem atividade. Adquiriu, pelo decurso e implemento do tempo e de condições especificadas em lei, o direito de perceber, sem trabalhar, os proventos da inatividade. Trata-se de um direito adquirido, que a própria Constituição federal, no artigo 141, § 3.º, resguardou, quando estabeleceu os direitos e as garantias individuais. Quando surgiu a Constituição de 1946, aos 18 de setembro daquele ano, já êstes cidadãos se achavam com o seu patrimônio enriquecido e engrandecido por aquêles direitos adquiridos, como já disse, dado o implemento das condições que o asseguravam, isto é, decurso de tempo de serviço capaz de lhes permitir proventos da inatividade, ou seja, o ócio com dignidade. Se tinham adquirido antes do advento da Constituição, o direito àqueles proventos, não havia de ser a mesma Constituição que, no art. 141, § 3.º, resguardaria o seu direito e, no art. 185, por uma interpretação casuística e extensiva do texto, lhes retiraria aquêles mesmo direito. Se se dissesse que a aposentadoria ou a inatividade surgira depois da eleição, ou seja, depois do advento da Constituição de 1946, a matéria assumiria novas côres, mas, ainda assim, entendo que os proventos da inatividade jamais poderiam ser afastados. Não sei como, sob a égide de uma Constituição que assegura os direitos adquiridos, e ninguém contestará que tenham os aposentados ou inativos adquirido o direito aos proventos da inatividade, se vá querer retirar êstes mes-

mos proventos, pelo só fato de virem aquêles inativos a prestar, ao Poder Legislativo, a cooperação de seu esforço, as luzes de seu saber e os subsídios de suas capacidades técnicas e administrativas.

Já de referência ao art. 182, § 5.º, que trata da posição dos militares, também entendo que inconstitucional é a restrição trazida pela Circular n.º 4-48, do Sr. Presidente da República. Diz o § 5.º incriminado:

“Enquanto perceber remuneração de cargo permanente ou temporário, não terá direito o militar aos proventos do seu pôsto, quer esteja em atividade, na reserva ou reformado”.

Vê-se, desde logo, que o parágrafo em questão não cogitou dos cargos eletivos, isso porque, fazendo êle corpo com os demais parágrafos do art. 172, se quisesse cogitar, como se pretende, dos cargos eletivos, teria usado da linguagem ampla do § 4.º do mesmo artigo 182, que é expresso, *in verbis*:

“O militar em atividade que aceitar cargo público temporário, eletivo ou não, será agregado ao respectivo quadro e somente contará tempo de serviço para a promoção por antiguidade, transferência para a reserva ou reforma. Depois de oito anos de afastamento, contínuos ou não, será transferido, na forma da lei, para a reserva, sem prejuízo da contagem de tempo, para a reforma.

Assim, quando o constituinte quis tratar dos cargos eletivos o fêz de forma expressa e tão somente de referência aos militares na atividade. O § 5.º tratou, porém, dos cargos públicos na acepção da lei específica, que é o Estatuto dos Funcionários, ou seja, (artigo 3.º), “criados por lei, em número certo, com denominação própria e pagos pelos cofres da União”. Este o cargo público a que se refere o § 5.º do art. 182 da Constituição. Evidentemente, a função legislativa em que o deputado ou senador, em nome do povo, exerce seu mandato, não é um cargo público na acepção lata do termo.

Vea-se, por exemplo, a lição de Pontes de Miranda, em seus *Comentários à Constituição*, vol. IV, pág. 132:

“Qualquer que seja a remuneração de cargo permanente ou temporário, o militar, que o aceitou e exerce, somente percebe essa remuneração, ainda se reformado”.

Vê-se, desde logo, da lição do constitucionalista patricio e das expressões que empregou, “que o aceitou e exerce”, que se trata de cargo de investidura por nomeação e não de cargo eletivo, pois o cargo eletivo ninguém o aceita, mas, antes, o pleiteia, oferecendo-se e submetendo-se ao sufrágio popular.

Já Rui Barbosa, como fêz notar Temístocles Cavalcânti (*Constituição Federal Comentada*, vol. IV, pág. 144), defendera arduamente os seus direitos à acumulação dos proventos e vantagens relativas à patente ou ao pôsto, quando reformados, com os subsídios das funções eletivas. Note-se que a linguagem do texto constitucional de 1934 era muito mais explícita no definir a impossibilidade da percepção cumulativa daquelas vantagens, e Temístocles Cavalcânti assinala que foi êsse texto que pôs termo às dúvidas levantadas ao tempo da defesa de Rui Barbosa e por êste esclarecidas em prol da percepção cumulativa.

O texto da Constituição de 1934 era, realmente, bem claro:

“Enquanto perceber vencimentos ou subsídios pelo desempenho das funções do outro cargo, o oficial agregado não terá direito aos vencimentos militares”.

Pôs-se aquela Constituição de acôrdo com o Código de Vencimentos e Vantagens dos Militares, que, nos casos de agregação, suspende o pagamento dos vencimentos militares. Mas, veja-se bem: o militar reformado não pode ser agregado pela razão óbvia de que, não estando na ativa, não cabe agregação. Diante, pois, do texto explícito e claríssimo da Constituição de 16 de julho de 1934, teriam os militares, se reformados, direito inconcúvel e inconteste aos subsídios do cargo eletivo.

O texto do atual art. 182, § 5.º, não se refere a cargo eletivo. Trata da impossibilidade de acumulação das vantagens, de cargo permanente exercido pelo oficial, evidentemente na atividade, com o sôlido do pôsto na ativa, porque o oficial reformado não exerce cargo algum, nem está na atividade, e, muitas vêzes, ou quase sempre, na reforma, os seus proventos não são os equivalentes aos do pôsto da atividade, pois, nas classes militares, a reforma se faz sempre no pôsto imediato, quando não se verifica em dois ou três postos acima, face às leis especiais que concederam tais vantagens àquelas classes, já de si bastante privilegiadas. Seria a primeira vez, no Brasil, que o legislador constituinte trataria, desigualmente, e em plano de inferioridade, a classe militar, proibindo que os reformados, que já prestaram seus serviços às classes armadas, percebessem subsídios da função eletiva, quando chamados novamente a colaborar na alta administração do País.

Meu voto é, pois, proclamando a inconstitucionalidade do que se contém na Circular n.º 4-48, do Sr. Presidente da República, quer no que toca aos servidores civis, quer no que se refere aos militares, quando exerçam cargos eletivos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Adiado o julgamento, a pedido de vista do Sr. Ministro Henrique D'Ávila. O Sr. Ministro Relator dava pela inconstitucionalidade do ato administrativo visado, em ambos os seus aspectos, e o Sr. Ministro Revisor acolhia a arguição apenas em relação aos funcionários civis. Impedido o Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Ministro Mourão Russel. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Macedo Ludolf.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Os autores pretendem se lhes reconheça o direito à percepção dos proventos de aposentadoria em cargo público federal, concomitantemente com os subsídios fixadas às situações eletivas conquistadas, condenada a União a lhes pagar aqueles proventos desde março de 1948, pagamento êsse suspenso em razão da Circular n.º 4-448, de 17 do aludido mês, baixada pela presidência da República.

Nego provimento aos recursos por entender que o magistrado decidiu bem. A hipótese se resolve à luz da Constituição de 1946. Diferentes as situações do funcionário civil e do militar: para o primeiro a regra do art. 185; para o segundo, a do § 5.º do art. 182.

Que o mandato de deputado, ou senador, leva o escolhido ao exercício de *cargo eletivo*, parece definido no espírito dos dispositivos constitucionais aplicáveis e na própria letra. Exercem função pública, pela via da eleição, o presidente da República, Chefe do Poder Federal; os governadores de Estado, chefes dos poderes executivos locais; os prefeitos municipais; os senadores, deputados, vereadores, etc. Dir-se-á que se trata de órgãos, ou membros de órgãos de poder — o que é certo, mas através do *exercício de um cargo*. Eu sou membro de um órgão do Poder Judiciário, mas por força do cargo, que exerço, de Juiz do Tribunal. Quando a Constituição no § 4.º do art. 182, “menciona Cargo Público” temporário, eletivo, ou não, inequivocamente está a aludir a qualquer daqueles já mencionados: Presidente da República, Governador de Estado, Senador, Deputado, ou Vereador, pois que outros não há providos por eleição.

Ora, com relação ao civil, o art. 185 veda a acumulação de *quaisquer* cargos. E o aposentado, ou pensionista do Estado, não exerce qualquer cargo. O provento de aposentadoria é uma pensão correspondente ao vencimento do cargo que o aposentado exercia.

Diferente a situação do militar: "enquanto perceber remuneração de cargo permanente ou temporário, não terá direito o militar aos proventos de seu posto, quer esteja em atividade, na reserva, ou reformado" (art. 182, § 5.º). E "cargo temporário" tanto será o eletivo, como o de nomeação, segundo o § 4.º do art. 172. É que o militar, reformado, mantém, em toda a sua plenitude, as patentes, com as vantagens, regalias e prerrogativas a elas inerentes.

A proibição do art. 185 não tem como pressuposto a impossibilidade de auferição de proventos de dois cargos — ela visa, sobretudo, o interesse, o rendimento do serviço. Se assim não fôra; se aquêlle fôsse a razão de ser da redação, não se justificariam as exceções admitidas, tanto que se exige a dupla possibilidade de "correlação de matérias e compatibilidade de horários" para algumas dessas exceções.

Pelo exposto, nego provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila — A egrégia 1.ª Turma dêste Tribunal ao enfrentar a apelação interposta nestes autos, certificou-se de início que através da mesma percutia-se assunto de natureza nitidamente constitucional; e assim sendo, inclinou-se desde logo pela prática prescrita no art. 97, do nosso Regimento Interno e andou, acertadamente, porque só ao Tribunal Pleno é que privativamente toca desbravar o campo em casos que tais.

Planteia-se nos autos duas indagações estreitamente vinculadas à Lei Maior.

Cuida-se em primeiro lugar, de saber se o militar embora reformado ou na reserva remunerada pode perceber, quando no exercício de mandato legislativo cumulativamente com os proventos da inatividade, o subsídio parlamentar.

Essa primeira indagação, a meu ver, não se reveste de maior complexidade. Para seu deslinde basta a inspeção, ainda que perfunctória dos textos aplicá-

veis à espécie. Senão vejamos. Reza o § 5.º do art. 182 da Constituição.

"Enquanto perceber remuneração do cargo permanente ou temporário, não terá direito o militar aos proventos do posto quer esteja em atividade na reserva ou reformado".

Os que julgam possível a acumulação figurada, para chegar a essa conclusão, negam ao mandato parlamentar o caráter de cargo público. Mas se esquecem que essa maneira de entender se não harmoniza, a toda sorte com o disposto *in principio*, no próprio art. 182, § 4.º que expressamente dispõe em contrário, ao definir a natureza dos cargos temporários a que alude:

"O militar em atividade que aceitar cargo público temporário, *eletivo ou não*, será agregado ao respectivo quadro".

Face a tão peremptória afirmação, não é lícito duvidar de que o mandato legislativo se inclui indistintamente como cargo público temporário, para o efeito da proibição constitucional de que cogita o § 5.º do art. 182. No que concerne aos militares, portanto, é indiscutível a constitucionalidade do ato executivo que os privou dos proventos da inatividade durante, o exercício do mandato legislativo. Solvida, a controvérsia no que tange à sua primeira parte passemos por derradeiro a analisá-la de referência aos demais autores, funcionários civis que, em igualdade de condições, pretendem, por sua vez, ajuntar aos proventos da aposentadoria os subsídios parlamentares devidos pelo exercício do mandato.

Ficou estabelecido que o desempenho do mandato parlamentar corresponde ao exercício de cargo público para todos os efeitos. Toda a questão, por isso, está na dependência da resposta que venha a ser dada à seguinte indagação: O art. 185, da Constituição federal vigente proíbe, tão só, o exercício simultâneo de cargos públicos ou também a acumulação de estipêndios a êles inerentes, embora o servidor se encontre em um dêles na inatividade remunerada? *Data venia* dos que pensam em contrário, tenho para mim que o legis-

lador constituinte de 1946 seguiu as pegadas, de alto cunho moralizador, deixadas por seus antecessores, ao consubstanciarem a regra contida no art. 73, da Constituição de 1891. O texto atual embora menos explícito reveste-se, em meu entender, da mesma amplitude vislumbrável no anterior: alcançando destarte, e, vedando a acumulação, não só de vencimentos, como a dêstes, com os proventos da inatividade. Não me encontro só e desamparado nesse passo. Abrigo-me, ao revés, à sombra sobremodo protetora e sôbre todos os títulos autorizados, do projecto Carlos Maximiliano, que assim pontifica:

“Em suma: não se acumulam cargos; pouco importa que sejam federais, estaduais ou municipais; nem proventos, quer êles resultem de aposentadoria, jubilação ou reforma, quer se denominem ordenado, gratificação, sôlido, subsídio, emolumentos ou custas”.

E, acrescenta, a seguir:

“O texto de 1946 é menos claro que o de 1891: não fala em remuneração, porém o espírito sobreleva a letra, e colima, precipuamente, o acúmulo de proventos (*Comentários à Constituição Federal*, vol. III, pág. 246).

É evidente que pelo fato de não usar a Constituição vigente das expressões “cargos remunerados” encontradas nas anteriores, não é lícito admitir que o legislador, assim procedendo, teve por escopo tolerar a acumulação de remuneração, em casos como o objetivado. Se vedasse apenas o exercício concomitante de dois ou mais cargos, permitiria *ipso facto* a acumulação de duas ou mais remunerações; o que é manifestamente contrário ao espírito de interdição; que além de objetivar a circunstância geralmente aceita de que o funcionário que serve a mais de um cargo, em regra desserve o serviço público; também visa obviar a situação de desigualdade e privilégio resultante da acumulação de proventos, por alguns servidores em detrimento de outros que integram a grande maioria.

Em consequência, não vislumbro na Circular n.º 4-48 qualquer vício mani-

festado de inconstitucionalidade com força bastante para invalidá-la como pretendem os autores. Rejeito, por isso, *data venia* dos Srs. Ministros Relator e Revisor, a arguição suscitada.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Alfredo Bernardes — Sr. Presidente, acompanho o voto do eminente Sr. Ministro Henrique D'Ávila.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Adiado de novo a pedido de vista do Sr. Ministro Mourão Russel. Em continuação do julgamento, rejeitaram a arguição de inconstitucionalidade os Srs. Ministros Henrique D'Ávila e Alfredo Bernardes. Impedido o Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo. Não compareceu por motivo justificado, o Sr. Ministro Cândido Lôbo. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Macedo Ludolf.

VOTO

O Sr. Ministro Mourão Russel — Está em discussão, apenas, a questão da constitucionalidade de percepção de remunerações relativas a cargos eletivos com as remunerações de proventos de aposentadorias e reformas. Aquelas relacionadas com a situação de funcionários civis aposentados e estas a militares reformados, ambas em face de dispositivos constitucionais reguladores dos princípios de acumulação.

Estou de inteiro acôrdo com o voto proferido pelo Sr. Ministro Cunha Vasconcelos, que por sua vez apoiou o decidido pelo Dr. Juiz *a quo* na sentença apelada.

O deputado ou senador exerce cargo *eletivo*. Veda o art. 185, da Constituição federal a acumulação de quaisquer cargos, mas, como o aposentado não mais exerce qualquer cargo, entendo possível a acumulação da remuneração relativa ao exercício do cargo eletivo com os proventos do funcionário aposentado, razão pela qual entendo ser inconstitucional o ato que determinou

a suspensão do pagamento dos proventos da inatividade, em relação aos civis.

Em relação aos militares, diante do disposto no § 5.º do art. 182, da Constituição federal, entendo constitucional o ato acima referido, atendendo a que o dispositivo citado impede a acumulação de cargo permanente ou temporário com os proventos do posto, quer esteja o militar em atividade, na reserva ou reformado.

É taxativo o dispositivo constitucional que veda a acumulação de remuneração de cargo permanente ou temporário com os proventos do posto que tiver o militar, mesmo quando reformado.

Diante do exposto, sou pela inconstitucionalidade do ato que, com base na Circular da Presidência da República n.º 4-48, suspendeu a percepção dos proventos dos funcionários civis, aposentados, e pela constitucionalidade de ato que tomou igual providência em relação aos militares.

VOTO

O Sr. Ministro Cândido Lobo — Sr. Presidente, estou a par do assunto perfeitamente, devido não só aos votos já proferidos, como à divergência surgida no seio da votação.

Assim, eu me enfileiro ao voto do Sr. Ministro Cunha Vasconcelos, seguido pelo Sr. Ministro Mourão Russel, cujos fundamentos adoto, porque são, realmente, os meus.

A matéria está perfeitamente explicada e não há ponto de vista a encarar, senão o da divergência levantada na conclusão pelos Senhores Henrique D'Ávila e Alfredo Bernardes, aos quais peço vênia para discordar, adotando o ponto de vista do Revisor.

Considero o preceito em causa,

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Em continuação do julgamento, votaram os Srs. Ministros Mourão Russel

e Cândido Lobo, acolhendo a arguição de inconstitucionalidade apenas em relação aos funcionários civis. Em seguida, passando o Tribunal a apreciar questão de ordem, decidiu no sentido de tomar parte na votação o Sr. Ministro Sampaio Costa, ora substituído pelo Sr. Ministro Elmano Cruz, atendendo ao disposto no § 1.º, do art. 31, do Regimento Interno e por haver necessidade de *quorum* legal, ficando vencido o Sr. Ministro Cunha Vasconcelos, que era pela convocação de juiz substituto no caso. Adiado, para aguardar-se o voto do Sr. Ministro Sampaio Costa, a seu pedido. Impedido o Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Macedo Ludolf.

VOTO

O Sr. Ministro Sampaio Costa — Sr. Presidente, a ação foi proposta, inicialmente, por Teodomiro Pôrto da Fonseca, Alexandre de Carvalho Leal, Eurico de Sousa Leão, João Pacheco de Oliveira e Matias Olímpio de Melo, para o efeito de ser anulada a circular presidencial que mandara suspender o pagamento dos vencimentos dos autores como aposentados e jubilados, em virtude de os mesmos estarem exercendo cargos eletivos no Congresso Nacional. Argumentaram os autores que o ato do Chefe do Poder Executivo era inconstitucional, por isso que a Constituição não proibia a acumulação de proventos da aposentadoria com a de função eletiva e, mesmo que eletiva não fôsse a função, a aposentadoria não seria cargo e, portanto, não estaria incluída na vedação constitucional. Posteriormente, antes de prolatada a decisão, requereu assistência o Dr. João Clímaco da Silva, deputado estadual, alegando ser reformado da Polícia Militar do Distrito Federal.

Indo os autos ao MM. Dr. Juiz *a quo*, S. Excia. acolheu o ponto de vista dos autores, declarando inconstitucional o ato presidencial de relação aos civis aposentados, mas a decisão foi além e declarou também inconstitu-

cional a acumulação de proventos dos reformados militares com proventos de função eletiva. Levou o Juiz, talvez, em consideração que o assistente João Climaco fôsse militar, por ser reformado da Polícia Militar. A verdade é que a decisão assim concluiu.

Posteriormente à sentença, requereu ingresso como assistente o bacharel Ulisses Lins de Albuquerque, funcionário civil aposentado e mandatário de uma deputação federal pelo Estado de Pernambuco.

Assim, Sr. Presidente, debate-se a questão da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da falada circular presidencial que mandara suspender o pagamento dos proventos de aposentadoria dêsses autores e assistentes. Faço desde logo, minha ressalva de que não tenho como incluído na categoria de militar, a que se reporta a Constituição, um dos assistentes — o Dr. João Climaco da Silva, reformado da Polícia Militar e, por isso, a sentença, a meu ver, cogitou de um aspecto não perfeitamente caracterizado. Mas, já que a sentença assim concluiu, forçoso é que examine a situação.

A Constituição de 1891, em seu artigo 73, assim dispõe:

“Os cargos públicos civis ou militares são acessíveis a todos os brasileiros, observadas as condições de capacidade especial que a lei estatuir, sendo, porém, vedadas as acumulações remuneradas”.

Vigente o texto, logo surgiram controvérsias ao respeito. Entendiam uns que o princípio constitucional vedava a acumulação de quaisquer cargos e quaisquer proventos recebidos dos cofres públicos; entendiam outros que somente a vedação se referia a cargos públicos. Dentre êstes, figurou como de maiores argumentos o insigne Rui Barbosa. Entendia êle que a disposição constitucional não oferecia outra conclusão senão a que defluía do seu próprio texto gramatical. Dizia que, constando o dispositivo de uma principal e duas subordinadas, não havia como se chegar às acumulações vedadas senão as remunerações de cargos públicos.

Pondo na ordem direta dizia que o princípio constitucional estabelecia o seguinte: vedada as acumulações remuneradas, os cargos públicos civis ou militares eram acessíveis a todos os brasileiros. A vedação só se impunha para os cargos remunerados. Barbalho, Aristides Milton e outros notáveis publicistas entendiam, diferentemente, que a expressão “vedadas as acumulações remuneradas”, posta no final do artigo, abrangia todas ou quaisquer remunerações, proviessem elas de onde proviessem, desde que pagas pelo Tesouro. O Congresso, não obstante, inclinou-se no sentido de de regulamentar a norma, estabelecendo várias exceções permissivas de acumulação, e, dentre estas exceções, notava-se, pela sua permanência em modificações posteriores do próprio Congresso, a referente aos mandatos legislativos.

O Supremo Tribunal Federal, chamado a decidir a respeito de acumulações remuneradas, não chegou a firmar jurisprudência tranquila. Vários de seus órgãos terminaram por proibir, categoricamente, qualquer espécie de remuneração; outros entendiam que haviam que ser observadas certas restrições estabelecidas na lei.

Sobre acumulações remuneradas ao meu ver, o princípio estabelecido pela Constituição de 1891 foi, até o atual, o mais severo de todos.

Com o advento da Constituição de 34, o texto do art. 172 e seus parágrafos abrandou o princípio, admitindo a acumulação de cargos do magistério o técnico-científico, desde que pudessem ser exercidos cumulativamente; mas essa Constituição vedava em princípio a acumulação de cargos públicos remunerados também, excepcionando quando tais cargos fôsem de magistério e técnico-científico, desde que comportassem um horário compatível, sem prejuízo das funções exercidas.

A Constituição de 37 foi mais severa do que a de 34, ponto térmo às exceções abertas por aquela.

Mas também aí veda a acumulação de cargos remunerados e a de 46, por último, assim estabelece no art. 185:

“É vedada a acumulação de quaisquer cargos, exceto a prevista no art. 96, n.º 1, e a de dois cargos de magistério ou a de um dêles com outro técnico ou científico, contanto que haja correlação de matérias e compatibilidade de horário”.

Volveu ao critério da de 34, mas esposando sempre o princípio da vedação da acumulação de *cargos*.

Ora, cargo é dignidade, é função, é judicatura.

Aposentadoria ou reforma não é cargo.

O conceito jurídico da jubilação e da aposentadoria ainda não foi devidamente fixado pelos tratadistas: uns, procuram sua origem no contrato entre o Estado e o funcionário, alegando que pela via do contrato não seria admissível juridicamente conceber-se a aposentadoria ou a jubilação, porque findo o contrato não havia mais o que responder desde que inadimplemento não houvera.

Aos que estabelecem, como fundamento, o contrato de serviço, também, aí, não teria cabimento: então, restava, como restou, a teoria que assenta sua base na lei.

E a aposentadoria, como a jubilação tem base exclusivamente na lei que delineia os requisitos necessários para a sua concessão: mas na formação desta base jurídica há que se considerar que a aposentadoria tem grande assemelhação com a pensão, porque corresponde, na realidade, a uma segurança obrigatória, por dever do consórcio social, da solidariedade humana e do direito e do dever do Estado em amparar aqueles que labutaram até a invalidez, ou até o máximo de sua idade no trato da coisa pública.

Não sendo lícito deixar ao abandono, ao desamparo, sacrificados, quando exangues e sem capacidade mais para trabalhar, êsses funcionários, não é possível também admitir a aposentadoria ou a jubilação, ou a reforma como um

Cargo pressupõe exercício, cargo pressupõe produção de serviço, cargo pressupõe competência para o exercício de atribuições e o inativo é, em última análise, um pensionista do Estado. Não o pensionista vulgar, como se diz, aquêlle pensionista em razão de mercê do Estado ou pensionista em razão do falecimento do funcionário beneficiário, de uma pensão dêste funcionário, mas o credor de um abono, uma pensão dada por direito — não por graça, por direito, porque é estabelecida pela lei positiva — àquele que se afastou do serviço e veio para a vida privada.

Ora, a Constituição proibe a acumulação de cargos. Evidentemente, não proíbe remunerações feitas pelo Tesouro a qualquer título. A Constituição é clara naquilo que restringe, modifica, amputa liberdades ou direitos, há que ser entendida restritivamente. Não é possível, por analogia, ou por extenso, interpretar disposições restritivas de direitos ou de liberdades.

Vejo assim, Sr. Presidente, que postas estas premissas não há como se concluir senão pela improcedência e inconstitucionalidade do ato de referênciã àqueles funcionários civis que foram mandados pelo povo desempenhar cargos eletivos. Não porque a função do deputado, do senador, do prefeito eleito, dos vereadores não haja emanado ou resultante de cargo: a própria Constituição, quando trata de funções eletivas as classifica, em certos de seus textos, como cargos e não há que distinguir. Cargos são todos aquêles em que se exerce uma função ou uma atribuição, cargo é o do Presidente da República, do Chefe do Poder Executivo, cargos são os dos Ministros de Estado, cargos, sem que sejamos propriamente funcionários no sentido técnico ou restrito, são os nossos, de magistrados; desempenhamos cargos. Não há como excluir a função eletiva de um cargo; exercer-se a função por efeito de um cargo no qual se foi investido pelo sufrágio popular. Mas se não é possível subtrair ao deputado, ao senador, ao vereador, ao prefeito eleito, ao

Presidente da República o desempenho de cargo, possível também não é se chegar à conclusão de que a aposentadoria ou a reforma ou jubilação constituam cargos; nem na expressão técnica, nem mesmo na expressão virtual; o que desfruta uma dessas situações não desempenha mais cargo algum, não exerce mais função alguma, não é investido de exercício algum nem de competência alguma.

Quanto aos militares a Constituição, porém, estabeleceu critério diverso. Alega-se que não; que a situação dos militares reformados é idêntica à dos civis aposentados para o efeito de acumular sob pena de se infringir o princípio de igualdade estabelecido na Constituição: todos são iguais perante a lei. Não tem fundo nem substância jurídica o argumento, a meu ver. A igualdade nunca foi nem será absoluta. Não há dois homens iguais no mundo, já dizia Aristóteles, Marnoco e Sousa ensina que a igualdade consiste justamente no tratamento desigual a classe e pessoas desiguais. Aí é que está o fundo da Igualdade, mote êsse que glosou, com sabedoria e com aquela elegância de linguagem, Rui Barbosa, João Mangabeira, a quem consultei, como Francisco de Campos não divergem de opinião. O *status* do militar, mesmo na inatividade, é diverso. É diferente completamente do do civil; isso por considerações de ordem política e funcional.

Ademais, a Constituição, de referência aos militares é categórica, e taxativa.

Reza no art. 182, § 5.º:

“Enquanto perceber remuneração de cargo permanente ou temporário (e o eletivo é temporário) não terá direito o militar aos proventos do seu pôsto”.

Vê-se que o princípio vedativo do artigo 185 é profundamente modificado, quanto aos militares, pelo art. 182, § 2.º. Aqui, Sr. Presidente, discutindo-se a isenção do imposto de renda de referência a professores aposentados, êste Tribunal entendeu de considerar como

aplicável o disposto na Constituição, de relação aos ativos. Vários são os fundamentos dos votos. Isso, porém, não infirma o princípio estabelecido de que a aposentadoria não seja um cargo, nem ninguém, aqui, dentre aqueles que sufragaram o princípio, sustentou esta assertiva. É que havia, e há, entre a pensão da inatividade e o cargo, a correspondência da situação anterior do funcionário. E o que se verifica é que a pensão dêle era decorrência de antigo cargo de magistério e em atenção a isso é que ela não incide no imposto; está ao resguardo e ao amparo da isenção constitucional.

Nessas condições, Sr. Presidente, com a devida vênia dos que pensam em contrário, tenho o ato como inconstitucional, de referência aos jubilados e aposentados funcionários civis que exercem cargo eletivo, e tenho como perfeitamente legal a proibição em relação aos militares porque a êsse respeito, por princípio de ordem política naturalmente, é de conveniência do Estado os constituintes entenderem de taxativamente vedar a acumulação dos proventos que recebem na inatividade, sejam êles provenientes de seus postos, graduações ou patentes, sejam decorrentes de vantagens inerentes a essas patentes e a êsses cargos militares.

É o meu voto.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Acolheu-se por 5 votos, a arguição de inconstitucionalidade somente quanto aos funcionários civis inativos, vencidos os Srs. Ministros Henrique D'Ávila e Alfredo Bernardes, que foram pela rejeição total daquela arguição, e, em parte, o Sr. Ministro Elmano Cruz, que se manifestou pela sua procedência sem restrições. Em consequência, determinou-se o retorno do processo à Turma. Impedido o Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Macedo Ludolf.