

TRIBUNAIS DE CONTAS

FUNCIONÁRIO PÚBLICO — EQUIPARAÇÃO DE VENCIMENTOS — IGUALDADE PERANTE A LEI

— Interpretação do art. 141, § 1.º, da Constituição.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

Despacho do Ministro Presidente — No requerimento em que Cidenei Mendes Quintas e outros, Oficiais Instrutivos do Quadro do Tribunal de Contas, pleiteiam elevação de seus vencimentos aos da classe “O”, foi proferido o seguinte despacho:

“Os suplicantes, ocupantes de cargos da carreira de “Oficial Instrutivo” deste Tribunal, invocando o art. 49, do decreto-lei n.º 240, de 4 de fevereiro de 1938 e a exposição de motivos ao decreto-lei n.º 1.909, de 1939, pretendem elevação de seus vencimentos à letra “O”, sob o fundamento de que o início de sua carreira deve corresponder ao termo final da série funcional de “Assistente de Instrução”.

2. Preliminarmente, é de se salientar que a denominação de “Assistente de Instrução” para a série funcional em apreço, inicialmente proposta, foi retirada pelas publicações feitas no *Diário Oficial* de 20-1-1953, a fls. 1.027, desde que a Presidência do Tribunal achou por bem conservar a denominação já existente desde o ano de 1948, ou seja, a de “Técnico de Orçamento”. Assim, de início, partem os suplicantes de uma base falsa, apoiando toda sua fundamentação constante da petição de fls. em uma denominação inexistente.

3. Analisemos, porém, o pretendido direito dos suplicantes, admitindo-se que houvesse sido criada e mantida a

referida série funcional de “Assistente de Instrução”.

A legislação invocada pelos requerentes, trilhando a norma que orientara o estabelecimento da categoria de servidores públicos denominada *extranumerário-mensalista*, partiu do pressuposto de que este servidor deveria sempre exercer função de caráter auxiliar.

Por isso é que, na própria exposição de motivos citada, explicava o DASP:

“Esse critério decorre do fato de, nas atividades comuns a funcionários e extranumerários, caberem a estes últimos quando mensalistas, trabalhos auxiliares. Em consequência, para esses casos, o salário máximo das séries funcionais deve corresponder, segundo o plano traçado, ao vencimento da classe inicial da carreira profissional de atividade correlata” (Exp. de Mot. do decreto-lei n.º 1.909, de 26-12-39, ver *Jurisprudência Administrativa*, 1943, vol. III, pág. 98).

Esse o pensamento contido na exposição referida, truncada na citação feita pelos requerentes.

Tal era o princípio que dominava a antiga legislação referente ao pessoal extranumerário, que era sempre admitido ou reconduzido a título precário (art. 2.º, do decreto-lei n.º 240).

4. A experiência administrativa demonstrou, porém, que não havia qualquer razão para esse tratamento desigual das duas categorias de servidores públicos e as disposições retritivas foram

perdendo a força e valor e mesmo revogadas, atingindo-se hoje à situação estabelecida pelo art. 252, inciso II, da Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952, e segundo o qual:

“O regime jurídico deste Estatuto é extensivo:

I — Aos extranumerários amparados pelo art. 23, do A. D. C. T.;

II — aos demais extranumerários, aos servidores das autarquias e aos serventúrios da Justiça, no que couber (*Diário Oficial* de 26-12-52).

5. Assim estatuinto, o legislador consagrou o entendimento extraído da experiência administrativa, dando igual tratamento às duas categorias de servidores.

A prática já havia demonstrado que o extranumerário-mensalista não exercia função de caráter auxiliar, podendo-se citar o exemplo dos médicos especialistas do Serviço Nacional do Câncer, dos Assistentes Jurídicos, estes classificados na referência 31, correspondente ao padrão ‘O’ e dos Assistentes de Administração do D. A. S. P.

6. No próprio DASP, órgão incumbido do estudo de normas para o serviço público civil federal — verifica-se a existência da série funcional de Assistentes de Administração, com escalonamento da referência “26” a “30”, enquanto os ocupantes da carreira de Técnico de Administração iniciam no padrão “J” e terminam no padrão “N”, ou seja, o mesmo escalonamento.

E’ que, reconhecida a analogia das atribuições, a mesma soma de deveres, não se torna possível o tratamento desigual.

E veja-se que os próprios suplicantes, em sua inicial, afirmam que as atribuições dos “Assistentes de Instrução” seriam análogas às suas (de oficiais instrutivos).

Se assim é — se existe analogia entre as atribuições citadas, não podem ser tratados desigualmente os servidores em questão, por isso feriria o princípio constitucional de isonomia.

Com efeito, “a lei não poderá discriminar senão quando haja fundadas ra-

zões de fato, que indiquem a existência de diferenças reais”.

“Quando, porém, a lei discrimina pessoas, fatos, negócios ou atos, entre os quais existe identidade ou igualdade de condições gerais, por pertencerem a uma mesma classe, categoria ou ordem, a lei está discriminando contra a proibição constitucional — “Desde que, ao regular um ato, um fato, uma atividade, ou ao criar um direito ou uma obrigação, a lei prescreve um determinado regime jurídico para um, sem que o estenda a todos os demais da mesma classe, está violando o princípio constitucional da igualdade perante a lei, e é, assim, uma lei inválida ou ineficaz” (... Francisco Campos — *Igualdade de todos perante a Lei*, Rev. Dir. Adm., vol. X, páginas 376-417).

“Em resumo, pois, o § 1.º do art. 141 da Constituição de 1946, significa simplesmente que o legislador deverá tratar como igual aquilo que (pessoa, fato, contrato, coisa ou estado de coisas, relação jurídica de qualquer espécie) seria arbitrária tratar como desigual” (idem, pág. 399).

Daí a não aplicação do mencionado art. 49 do decreto-lei n.º 240 em questão, no sentido desejado pelos suplicantes, por ferir, frontalmente, o disposto no art. 141, § 1.º, da Constituição federal, pois se os próprios suplicantes reconhecem, na inicial, que as suas atribuições são análogas às da, aliás, não existente, série funcional de “Assistente de Instrução”, não podem reivindicar uma situação de excepcional superioridade de direitos, contra idêntico conjunto de deveres.

7. O que pleiteiam, pois, os suplicantes, é uma situação de flagrante inconstitucionalidade, salientando-se, ainda, que, hoje, já a lei declara, expressamente, aplicar-se aos extranumerários, o próprio regime jurídico do Estatuto, nivelando as diversas categorias de servidores quanto ao conjunto de direitos e deveres.

Um outro aspecto da questão se encontra na própria redação do art. 49 em foco, que assim dispõe:

“Excetuando-se os contratados, o pessoal extranumerário não poderá ter salário superior aos vencimentos dos funcionários que executarem trabalho análogo”.

O que a lei dispõe é, assim, em última análise e na sua exata interpretação, que os extranumerários (com exceção dos contratados) e os funcionários, quando exerçam funções análogas, devem ter os mesmos salários.

Assim, o próprio dispositivo invocado pelos suplicantes não lhes aproveita, pois o que pretendem eles é, justamente, violá-lo, afirmando que as funções (suas e as da série funcional não existente de Assistente de Instrução) são análogas e, ao mesmo tempo, pleiteando sensível superioridade de salários.

8. Afastado pela própria administração pública o princípio de que os extranumerários-mensalistas deveriam sempre exercer funções de caráter auxiliar, como constou da exposição de motivos do decreto-lei n.º 1.909-39, e estava expresso na lei n.º 284, de 28-10-36, art. 51, e reconhecido que tal categoria de servidores exerce atribuições análogas às do funcionário de carreira de atividade correlata, como afirmam, em espécie, os próprios requerentes, seria inconstitucional o pretendido tratamento desigual desejado pelos suplicantes.

9. A matéria invocada pelos peticionários já foi apreciada pelo egrégio Tribunal de Recursos, ao confirmar, por unanimidade, duas sentenças prolatadas pelo Juiz João Claudino de Oliveira e Cruz, nos recursos de mandado de segurança ns. 1.481 (*Diário da Justiça*, de 28-8-52), e 1.502 (*Diário da Justiça*, de 16-12-52).

No primeiro caso tratava-se de pedido idêntico dos oficiais administrativos do Ministério da Fazenda, com relação à série funcional de auxiliar administrativo, os quais pediam início de sua carreira no padrão “L”, que era o término da série funcional de auxiliar

administrativo, tendo sido tal pedido denegado, havendo, nesse caso, perfeita correlação com o pedido dos suplicantes.

10. Os suplicantes, reconhecendo e afirmando exercerem “atribuições análogas”, às da inexistente série de Assistente de Instrução, reivindicam, como já ficou dito, uma situação de excepcional superioridade.

Tal pedido atenta contra o princípio constitucional de isonomia e constitui uma tentativa de retrocesso a um estado de desprezo pelas mais legítimas conquistas do direito, em uma época em que o próprio Poder Judiciário vem afirmando o império da igualdade perante a lei e aqui mesmo neste Tribunal, segundo brilhante voto do Ministro Rogério de Freitas, ficou vitorioso o princípio de que “para iguais funções, idênticos salários”.

E, no presente processo, estaria perfeitamente respeitado tal princípio, com o escalonamento da carreira dos suplicantes, de “J” a “O”, correspondendo, exatamente, ao da série funcional a que se referem, na hipótese admitido pelos próprios suplicantes, de serem idênticas as atribuições de uns e outros.

Em face do exposto indefiro o pedido e recorro para o Tribunal Pleno, designado Relator o Sr. Ministro Joaquim Coutinho. — *Mário de Bittencourt Sampaio*.

Nota: — O Tribunal, na sessão ordinária de 30 de janeiro próximo findo, sobrestou o julgamento do processo, em virtude do pedido de vista formulado pelo Sr. Ministro Rogério de Freitas, tendo, em sessão extraordinária, realizada na mesma data, resolvido:

“a) tomar conhecimento do recurso do Sr. Ministro Presidente;

b) manter o despacho de 29 de janeiro de 1953, do Sr. Ministro Presidente, indeferindo, por falta de fundamento legal”.