FUNCIONÁRIO PÚBLICO — DEMISSÃO — ESTABILIDADE — PROCESSO ADMINISTRATIVO — READMISSÃO

— A demissão a bem do serviço público pressupõe dolo do funcionário que deve ser apurado em processo administrativo, ainda que não goze de estabilidade.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Raul Cavalcânti Leite *versus* União Federal
Apelação cível n.º 1.346 — Relator: Sr. Ministro
CUNHA VASCONCELOS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 1.346, de Pernambuco, em que é apelante Raul Cavalcânti Leite e apelada a União Federal.

Acordam os juízes da 1.ª Turma, do Tribunal Federal de Recursos, por maioria e na conformidade das notas taquigráficas retro, em dar provimento ao recurso para reformar a sentença e condenar a apelada a readmitir o apelante e pagar-lhe os proventos do cargo desde o trânsito em julgado desta decisão.

Custas *ex-lege*.

Rio, 30 de setembro de 1948. — *Sampaio Costa*, Presidente. — *Cunha Vasconcelos Filho*, Relator.

RELATÓRIO

Raul Cavalcânti Leite, demitido, a bem do serviço público, na forma do artigo 239, item VI, do decreto-lei número 1.713, de 28-10-39, do cargo de Coletor das Rendas Federais em Palmares (4.ª Classe), Estado de Pernambuco, por decreto de 5 de dezembro de 1940, do Presidente da República, publicado no *Diário Oficial* de 7 dos aludidos mês e ano (fls. 33 v.), propôs, em 23 de outubro de 1945, perante o juízo competente, em Recife, ação para anular o aludido ato, reintegrando-se no cargo e condenando-se, em conseqüência, a União, a ressarcir todos os prejuízos decorrentes.

Pela sentença de fls. 58 a 59 v., foi a ação julgada improcedente, após as seguintes considerações:

"... Considerando que o autor — Raul Cavalcânti Leite — Coletor das Rendas Federais do Município de Palmares, removido para a Coletoria das Rendas Federais do Município de Nazaré, onde não chegou a assumir o exercício, foi exonerado do cargo por decreto do Presidente da República, sendo a demissão precedida de processo administrativo no qual o suplicante se defendeu, na forma da lei;

Considerando que a exoneração foi a bem do serviço público e teve fundamento no art. 239 do decreto-lei n. 1.713, de 28-10-1939, que manda seja aplicada a demissão a bem do serviço público ao funcionário que lesar os cofres públicos ou dilapidar o patrimônio da Nação;

Considerando que o funcionário em aprêço foi acusado de haver dado um desfalque em 1939 na importância de vinte mil, seiscentos e trinta e um cruzeiros e sessenta centavos — Cr$ .... 20.631,60 — tendo se evadido e feito recolher a importância do desfalque por pessoa de sua família, quando chamado por edital;

Considerando que o autor, tendo se dito vítima de um furto quando de sua viagem dos Palmares a Recife, não fêz prova de suas alegações;

Considerando que a responsabilidade civil independe da criminal;

Considerando o mais dos autos..."

Intimado a 12 de fevereiro de 1943 (fls. 60), no dia 24 o autor ofereceu as razões de apelação de fls. 61 e seguintes. O doutor Procurador Regional da República oficiou à fls. 72.

Nesta instância, disse o Senhor doutor Subprocurador Geral da República: (ler a fls. 76).

E' o relatório.

Rio, 5 de julho de 1948.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — O Sr. Dr. Subprocurador Geral da República, em seu parecer, argue matéria que merece exame preferencial. Diz S. Excia. que, por ter sido o apelante nomeado em 17-8-33, não lhe assistia, na data da exoneração, 5-12-40, qualquer direito de estabilidade. Pretende o ilustrado defensor da apelada sustentar a livre demissão do apelante, o que acobertaria o ato do Poder Executivo, amplamente.

Não procede, a meu ver, a defesa, que se acolhe à doutrina do "quem pode o mais, pode o menos". A só ausência de condições de estabilidade no emprêgo não acoberta a improcedência do motivo dado para a demissão do funcionário. Fundado o ato demissório, há que examinar a procedência do fundamento e sua conformidade com a legislação aplicada, desde que a apreciação de seu merecimento não contraria o princípio da harmonia de poderes.

O decreto demitindo o apelante está certificado, na íntegra, a fls. 33 v., e diz:

"O Presidente da República, tendo em vista o que consta do Processo número 36.294-40, da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, resolve demitir, a bem do serviço público, de acôrdo com o art. 239, item VI, do decreto-lei número 1.713, de 28-10-39, Raul Cavalcânti Leite do cargo de Coletor das Rendas Federais em Palmares (4.ª classe), no Estado de Pernambuco".

Ora, pelo art. 239, item VI, do Estatuto, será aplicada a pena de demissão, a bem do serviço público, ao funcionário que lesar os cofres públicos, ou dilapidar o patrimônio da nação. Conseqüentemente, o apelante foi demitido no pressuposto da prática de uma das duas hipóteses. Assim, não tem sentido influente na decisão a circunstância de se tratar, ou não, de funcionário com garantia de estabilidade (art. 191, do Estatuto).

Passemos, conseqüentemente, ao exame direto da hipótese.

Segundo as certidões juntas às fls. 31 e seguintes pelo procurador regional da República, apura-se que o apelante foi acusado de não haver recolhido a quantia de Cr$ 20.631,60, proveniente das rendas arrecadadas no mês de abril e parte de maio de 1939, na Coletoria de Palmares, conforme o Processo número 36.294-40 (fls. 33). Êsse débito, entretanto, foi recolhido, no dia 2 de junho do mesmo ano de 1939, aos cofres da Tesouraria da Delegacia Fiscal em Pernambuco (cert. a fls. 37, *in fine*), dentro do prazo para isso fixado. E' o que está certificado a fls. 37 v., *in verbis*:

"... dentro do prazo estabelecido, conforme se vê da informação de fls. 9, do processo anexo, o responsável quitou-se com a Fazenda Nacional, procedendo o devido recolhimento".

E pela mesma certidão se apura que, além da aplicação das sanções previstas no art. 55 do decreto-lei n.º 24.502, de 29-6-34, foi, ainda, o apelante transferido para a Coletoria de Nazaré. Eis os têrmos do aludido dispositivo legal:

"A falta de recolhimento nos prazos marcados sujeita o exator, pela mora, ao juro de 1% ao mês, além da perda da percentagem sôbre a importância indevidamente retida, salvo a hipótese prevista no art. 96 do Código de Contabilidade Pública".

Logo, na importância recolhida, fora de prazo, incluiram-se juros da mora, tendo ainda o apelante sido privado das percentagens a que teria direito (decreto citado, art. 96).

A fls. 33 v., *in fine*, está certificado, na íntegra, o decreto do presidente da República, datado de 25 de maio de 1939, removendo o apelante da Coletoria de Palmares para a de Nazaré. Êsse decreto foi publicado no *Diário Oficial* de 2 de junho de 1939. Note-se, aliás, que é êle anterior, cêrca de um ano e 7 meses, ao de exoneração da Coletoria de Palmares, datado, como se viu, de 5 de dezembro de 1940.

Conclui-se, do exposto, que, além das penas permitidas pelo art. 55 do decreto n.º 24.502, o apelante, depois de recolhida a quantia do alcance, foi removido. Está expresso que essa remoção se deu como punição *pelo não recolhimento* da arrecadação dentro do prazo regular. Eis o que escreveu no aludido Processo n.º 36.294-40, o diretor do Pessoal do Tesouro Nacional (fôlhas 38 v. e 39), pela Delegacia Fiscal em Pernambuco.

"Trata êste processo, encaminhado de um inquérito administrativo alí instaurado, para apurar um desvio de rendas praticado pelo exator em Palmares, Raul Cavalcânti Leite. Teria êste recolhido sòmente em junho do passado e assim mesmo, depois de convidado a isso, por edital, a renda correspondente a abril e alguns dias de maio. A Delegacia Fiscal naquele Estado, encaminhando ao Tesouro o processado, opina no sentido de sua remoção para outro Estado, com decesso, muito embora, antes, reconheça, que a demissão do mesmo se impunha. Por decreto de 25 de maio de 1939, o funcionário de quem se trata foi removido da Coletoria de Palmares (1.ª Coletoria de 4.ª classe), para idêntico lugar na de Nazaré, de 4.ª classe, no mesmo Estado. Ouvida a Diretoria das Rendas Internas, opinou pelo cumprimento, por parte da Delegacia de Pernambuco, do decreto de 25 de maio de 1939, citado, estranhando não tivesse o acusado se defendido. Conforme se verifica do processo, o referido Coletor não foi intimado a apresentar defesa, não obstante ter recolhido, dentro do prazo marcado a renda que retivera em seu poder ilegalmente. Do exposto, tendo em vista que, no caso, não houve prejuízo para a Fazenda; não foram tomadas as contas do aludido exator e que êsse com sua remoção para a Coletoria de Nazaré e seu afastamento do cargo (Processo n.º 36.294-40), já foi suficientemente punido, êste Serviço, de acôrdo com a Diretoria das Rendas Internas, é de parecer que a Delegacia Fiscal de Pernambuco deverá dar cumprimento ao decreto de remoção do Coletor Raul Cavalcânti Leite, de Palmares, para Nazaré. A consideração superior, S. P. 21-6-940. — *Laudo Boamorte*, Diretor".

E' inequívoco, pois, que a remoção para Nazaré se praticou como ato pelo qual o apelante, já fôra *suficientemente punido*, no dizer do Diretor do Serviço do Pessoal do Ministério da Fazenda.

Destaco a circunstância, não como reprodução de opinião dêsse chefe de serviço, mas como elemento de convicção de que a remoção se deu no sentido de punição, de pena.

E' certo que êsse mesmo diretor, em 13 de setembro do mesmo ano de 1940, opina pela demissão a bem do serviço público, depois de oferecida defesa pelo apelante (fls. 33 v.).

De tudo se conclui que o apelante foi removido, como punição, sem ser ouvido, tendo sido publicado o decreto respectivo.

Basta-me, pois, o apurado, para haver como extravasante do limite legal a demissão posterior. Verdadeiro *bis in*

idem, inaceitável. Demais, ao ser exonerado, em dezembro de 40, da *Coletoria de Palmares*, em atenção se deve ter que, desde maio de 39, já havia sido transferido para Nazaré. O funcionário removido, ou transferido, não toma nova posse, mas tão sòmente assume o exercício (Estatuto, art. 33, § 1.º); logo, ao ser demitido, o apelante era Coletor de Nazaré e não de Palmares.

Dos elementos reunidos nesta ação, conclui-se que, depois da remoção, inquestionàvelmente imposta como punição, reabriu-se o processo administrativo, ouvindo-se, *só então*, o apelante. E nessa segunda fase foi que se concluiu pela demissão a bem do serviço público, pena que Temístocles Cavalcânti classifica como "a mais grave de quantas foram consignadas no Estatuto e se aplica nos casos em que se verificar a prática de crimes contra a administração, os cofres públicos e o Estado" (*O Funcionário e seu Estatuto*, pág. 423). E em essência, verifica-se que o apelante não praticou qualquer crime contra os cofres públicos, pois recolheu, *no prazo que lhe foi marcado*, a quantia que arrecadara. Tenho para mim que dolo é *pressuposto* necessário à demissão a bem do serviço público com assento no art. 239, inciso VI do Estatuto, pois que em "*lesar* os cofres públicos" ou "*dilapidar* o patrimônio da Nação" se subentende ação consciente.

Há mais: o § 1.º do transcrito artigo 55 do decreto-lei n.º 24.502 dispõe, *verbis*:

"O coletor que retirar o saldo de dois meses consecutivos, além das penalidades já estabelecidas (as do artigo), incorrerá na pena de demissão, que será proposta pelas Delegacias Fiscais".

Note-se: — se tiver havido *lesão* aos cofres públicos, ou *dilapidação* do patrimônio da Nação — demissão a bem do serviço, além do mais, que couber; quando não se fizer o recolhimento nos prazos marcados, perda de percentagens e juros da mora; retenção do saldo de dois meses, demissão simples, além da perda das percentagens e juros da mora.

E os autos revelam que o apelante deixou de recolher, nos prazos, a arrecadação de abril e de oito dias de maio de 1939 (cert. cit.), tendo-lhe, por isso, aplicadas as penalidades adequadas.

A demissão a bem do serviço, foi, pois, a meu ver, exorbitante e ilegal.

Pelo exposto, pois, dou provimento à apelação e reformo a sentença, para o efeito de, julgando procedente a ação, anular a demissão e condenar a União a reintegrar o apelante no cargo de que foi demitido (Constituição, art. 190), bem como a compor os prejuízos decorrentes, inclusive honorários de advogado na base de vinte por cento e custas.

VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — Confirmo a decisão apelada, constante de fls. 58 e 59 dos autos. Com esta demanda, pretende o funcionário que à mesma deu início, obter uma reintegração. Não comporta porém o seu caso nem mesmo uma readmissão. O ato demissório se me afigura legal. E, por sôbre isso, justo. Nomeado em dezembro de 1933, vide fls. 2, para cargo de livre provimento, não contava o apelante dez anos de serviços à nação quando o Govêrno o demitiu, e a bem do serviço público, em 5 de dezembro de 1940, vide fls. 33 verso. Nos têrmos da letra *c*, do art. 156, da Carta de 1937, não tinha êsse funcionário estabilidade, podia assim o Presidente da República livremente exonerá-lo. Não estava o Executivo subordinado, no concernente a essa decisão, a processo administrativo ou a sentença judiciária. Veja-se, ao propósito o que decidiu o Supremo Tribunal Federal, em 5 de janeiro de 1945, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 7.155. Quando assim não fôsse, a demissão foi precedida de processo administrativo, no qual ficou em evidência a atuação irregular do apelante.

O processo administrativo estêve apenso aos presentes autos, vide fls. 29. O juiz *a quo* pôde assim decidir a causa com integral conhecimento do que nesse processo se havia apurado. E, dêsse processo administrativo, ficaram nos presentes autos as certidões de fôlhas 31 até 34 e de fls. 37 até 39, ex-

traídas pelo próprio escrivão do Juízo da Fazenda Pública.

O que se irrogou contra êsse processe administrativo, não trouxe abono em qualquer prova. O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos, quando Juiz da Fazenda Pública, ao que li na "Revista de Direito Administrativo, vol. II, pág. 132, decidiu que sendo a exoneração precedida de processo administrativo em que o funcionário se tenha podido profícuamente defender, o ato demissório é legal. Não fico nisso. Não aceito sem mais exames a intangibilidade do ato. Analiso, em situações que tais, o processo administrativo e confronto, o ato demissório, com a prova produzida, para então concluir que o ato foi legal, ou ilegal. Na situação *in concreto*, foi legal, constatada que ficou a conduta por demais repreensível do guarda de dinheiros públicos de que se trata. Por mim, êle não voltará à guarda de dinheiros públicos. O que fêz, vide já referidas certidões, já basta para positivar-lhe a inidoneidade, já basta para incompatibilizá-lo com o exercício do cargo de coletor. A absolvição — em processo criminal não invalida demissão que se firmar em processo administrativo. As duas jurisdições, criminal e administrativa, são independentes. O que se decidiu no Juízo Criminal, foi que o apurado não bastava para condenação. Restava muita base para a Administração Pública, estribada no Estatuto dos Funcionários Públicos, no interêsse público, no propósito de precatar as rendas, os dinheiros do País, em princípios éticos, concluir pela indeclinabilidade da demissão levada a efeito. Não posso, pelo exposto, dar acolhida ao apêlo .

ADITAMENTO AO VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo (Revisor) — Não tenho porque alterar meu voto. O funcionário não tinha estabilidade, fato êsse indiscutível. Podia pois ser exonerado, independente de processo judicial, ou administrativo. Quando assim não fôsse, houve processo administrativo e nêle ficou deslindada a falta grave do exator, do responsável pela guarda de dinheiros públicos. Se, em situação como esta, o Judiciário tornar insubsistente a demissão ficará a Administração Pública, sem meios e modos de precatar os altos interêsses da Nação, de preservar o Tesouro Público. Isso, relegarmos outros aspectos da questão, a conseqüência, o precedente de ficar incólume, impune, funcionário que se revelou sem dúvida alguma inexato no cumprimento dos seus deveres, funcionário que na guarda dos dinheiros públicos se mostrou incorreto.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Peço vista dos autos, Sr. Presidente.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Adiado o julgamento por ter pedido vista dos autos o Sr. Ministro Elmano Cruz após ter votado os Srs. Ministros Relator, dando provimento ao recurso e Revisor, negando provimento ao mesmo. Usou da palavra o Exmo. Sr. Dr. Alceu Barbêdo, Subprocurador Geral da República, pela União Federal.

VOTO

O Sr. Ministro Elmano Cruz — O autor que era coletor federal em Palmares foi dado como em atraso no recolhimento da arrecadação efetuada pela sua Coletoria no mês de abril de 1939 e dias do mês de maio ainda daquele ano.

Intimado por edital para recolher a importância por se achar em lugar ignorado, recolheu a mesma importância a dois de junho seguinte.

Na inicial se fala que o seu afastamento se verificou em 10 de março de 1939, mas deve haver engano, pois só pode ter sido em maio do mesmo ano, quando teria sido verificado o não recolhimento das rendas.

Além de recolher a importância até então não recolhida, o autor foi privado da percentagem que a lei lhe conferia sôbre a arrecadação e bem assim

removido por decreto de 25 de maio de 1939 para a Coletoria de Rendas Federais em Nazaré, conforme proposta feita pela Administração e afinal aceita.

Foi ainda o autor denunciado no Juízo Criminal como incurso na sanção do art. 221, letra *b* da Consolidação das Leis Penais, aprovada pelo decreto número 22.313, de 1932, mas no Juízo Criminal nem sequer foi pronunciado.

Entendo que ilegítima foi a demissão do autor, não porque tenha sido posteriormente absolvido no Juízo Criminal ou melhor alí impronunciado, mas porque na própria Instância Administrativa não se legitima a pena que lhe foi imposta.

Se a punição administrativa guardasse conformidade com os preceitos do decreto 24.502, de 29 de junho de 1934, indiferente seria a solução do caso a absolvição perante o Judiciário, pois na verdade sempre entendi e continuo entendendo, que a absolvição na esfera criminal não assegura ao funcionário por si só o reingresso no Serviço Público, eis que são absolutamente independentes as duas jurisdições.

No processo a que se referiu o Sr. Ministro Revisor, caso Aníbal Esperidião da Silveira (Rev. de Direito Administrativo, vol. I, fasc. I, pág. 190), o funcionário foi absolvido no Juízo Criminal em razão de dirimente invocada e aceita pelo Júri.

Não se contestou, porém, a existência do fato nem quem fôsse o seu autor. Apenas se reconheceu que em razão daquele fato, inconteste, nenhuma sanção criminal seria aplicável.

Mas como se tratasse de crime de morte cometido por inferior contra superior hierárquico dentro da repartição, o processo administrativo concluiu pela sua demissão, e proposta a ação judicial dei-a por improcedente.

O caso dos autos é diferente.

O autor deveria recolher mensalmente a receita arrecadada, e não o fêz com relação a de *abril* e *dias de maio*.

Para esta omissão, estabelecia o decreto 24.502 duas penalidades.

1.º) A perda da percentagem sôbre a importância arrecadada;

2.º) A cobrança de juros moratórios à razão de 1% ao mês.

Sòmente na hipótese da retenção por dois meses consecutivos é que seria aplicável ao Coletor a pena de demissão (art. 55, § 2.º).

Pelo Código de Contabilidade (artigo 151) as rendas arrecadadas no Distrito Federal e nas Capitais dos Estados deveriam ser recolhidas em 48 horas, ao passo que nas distantes e de difíceis comunicações com as agências do Correio ou do Banco do Brasil ou com as Delegacias Fiscais a renda poderia ser arrecadada uma só vez por mês (artigo 56 do decreto 24.502).

Por outro lado o Código de Contabilidade prescreve que a exoneração da responsabilidade dos responsáveis por dinheiros públicos, só se dará provada a fôrça maior ou a não omissão por parte do responsável das cautelas e prescrições regulamentares, excluindo culpa mesmo leve dos agentes (art. 156).

Admite-se assim que possa e deva ser o exator chamado a explicar a razão do não recolhimento, sem prejuízo "do recolhimento provisório das importâncias, que se suponham por justas razões desviadas dos Cofres Públicos sob pena de juros da mora, suspensão de cobrança executiva" (art. 156 do Código de Contabilidade Pública, parágrafo único).

O autor assim não incidiu na pena de demissão a que se refere o § 1.º, do art. 55 do decreto específico, pois não reteve o saldo de dois meses consecutivos, mas apenas o de abril e alguns dias de maio. Foi punido com a perda da percentagem, pagamento de juros da mora e remoção, sendo que esta última penalidade nem mesmo os incluia entre as que o Capítulo X do decreto 24.502 estabelecia para punição dos coletores e escrivães menos exatos.

O art. 113 do decreto 24.502 pune, ainda com a pena de demissão os que derem desfalque, mas como tal só se pode entender a falta verificada administrativamente nos têrmos do art. 74 do citado decreto 24.502 considerada a importância em falta como "saldo em poder dos responsáveis" que tanto nesse

caso no de alcance fixado pelo Tribunal de Contas serão convidados à reposição.

No caso em aprêço verificado o atraso no recolhimento, não caracterizado o desfalque, mas considerada a importância não recolhida como "saldo em poder do responsável" êste convidado a entrar com ela, atendeu ao convite repondo-a no dia 2 de junho imediato, isto é, menos de 30 dias após o seu afastamento.

Entendo assim que não teria havido razão legal que justificasse a demissão do autor, em nada alterando esta conclusão o resultado a que chegou o processo criminal.

Voto assim de acôrdo com o Sr. Ministro Relator, não dando, porém, ao julgado o efeito de "reintegração" — mas de simples *readmissão* — a exemplo do que entendi no caso de Otávio Santos, decisão já reformada aliás neste Tribunal, mas cuja reforma, *data venia*, não me convenceu tivesse sido menos justo ou equidoso.

Embora *ilegal* — por não conforme a lei o processamento da decisão do autor, o seu procedimento justificaria a imposição de penalidade e se não ocorreu o desfalque a que se refere o art. 113 do decreto 24.502 com os extremos exigíveis para justificar a demissão não é razoável que vá ainda agora ser premiado o mau funcionário como indiscutìvelmente o demonstrou ser o autor com o pagamento de vencimentos atrasados, percentagens não percebidas e relativas a importâncias que efetivamente não arrecadou, etc...

Assim, modifico ùnicamente a conclusão da sentença: acolho o pedido, para determinar a *readmissão* do autor, após o trânsito em julgado da sentença, pagando-se-lhe desde então, os proventos e vantagens do cargo, como se em efetivo exercício.

E' o meu voto.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Por maioria de votos, deram provimente à apelação do autor, para o efeito de reformar a sentença, julgar em parte, procedente a ação, e determinar a readmissão do apelante, contra o voto do Sr. Ministro Revisor Djalma da Cunha Melo, que negava provimento ao recurso.