FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ACUMULAÇÃO REMUNERADA — DISPONIBILIDADE

— O art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias protege sòmente aquêles que exerciam, legalmente, cargos acumulados.

— Interpretação do art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Erotides Marçal Ferreira *versus* União Federal

Mandado de segurança n.º 892 (Embargos) — Relator: Sr. Ministro HENRIQUE D'ÁVILA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de mandado de segurança número 892, do Distrito Federal (Embargos) — embargante Erotides Marçal Ferreira e embargada a União Federal:

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em rejeitar os embargos, conforme

consta das notas taquigráficas anexas.

Rio, 26 de julho de 1951. — *Cunha Vasconcelos*, Presidente. — *Henrique D'Ávila*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila — Ao venerando acórdão de (fls. 33) que, denegou a segurança impetrada por Erotides Marçal Ferreira, contra o voto do Sr. Ministro Relator, Elmano Cruz, foram oferecidos pelo impetrante os presentes embargos de nulidade e infringentes do julgado. A tese ventilada aceita pelo venerando acórdão embargado é a de que não eram acumuláveis, na vigência da Constituição de 1934, cargos administrativos, da União, ou os desta com os de autarquias federais.

O embargante pleiteia lhe seja assegurada disponibilidade remunerada no cargo de porteiro-zelador do Instituto dos Bancários com fundamento no art. 24 das Disposições Transitórias da Constituição vigente, cargo êsse, que fôra compelido a abandonar por fôrça do decreto-lei n.º 24, de 1937, pelo fato de exercê-lo concomitantemente com o de postalista do Departamento de Correios e Telégrafos. O venerando acórdão subcensura negou-lhe êsse direito pela consideração de que tais cargos, ambos de caráter nìtidamente burocrático, não eram acumuláveis frente ao disposto no § 1.º do art. 172, da Constituição federal de 1934. Os embargos estão assim deduzidos (fls. 34 a 43): (lê). E o provecto Dr. Subprocurador da República, assim os impugna (fls. 46 a 47): (lê).

O voto vencido a que se arrima o embargante, é o seguinte (fls. 27 a 28): E os vencedores proferidos pelos Srs. Ministros Mourão Russel e Cunha Vasconcelos, constantes de fls. 29 a 31, estão concebidos assim: (lê).

E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila (Relator) — Sr. Presidente a Constituição federal de 1934 em seu art. 172 erigiu em rigor a não acumulação dos cargos públicos remunerados de qualquer natureza.

Abriu exceção, todavia, para os cargos do magistério e técnico científico que poderiam vir a ser exercidos cumulativamente, ainda que por funcionários administrativos, desde que houvesse compatibilidade de horários (§ 1.º do aludido artigo). Os servidores das autarquias desempenham sem qualquer dúvida, função pública. Exercem cargos públicos em departamentos descentralizados da Administração federal. Estavam, portanto, abrangidos pelo comandamento constitucional. Nenhum dos cargos exercidos pelo ora embargante podia ser conceituado como de caráter técnico científico; são ambos de índole indisfarçàvelmente burocrática. Vinham sendo acumulados, portanto, com manifesta violação da lei maior. E, assim sendo, não há como reconhecer ao embargante o direito certo e incontestável que invoca de retornar ao *statu quo ante* indevidamente desfrutados.

Rejeito, por isso, os embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — Recebo os embargos. A Constituição de 1946, art. 185, 2.ª parte, permite, nas condições que discrimina, acumulações de dois cargos públicos. Nas Disposições Transitórias, art. 24, reparou injustiças no tocante a desacumulações consectárias da Carta de 1937. Conceito de injustiça nos têrmos e para os efeitos dêsse art. 24. Desacumulação quanto a número de cargos que o constituinte tolerou, reputou possível, no art. 185, no texto permanente. Natural que as condições não sejam quanto ao mais as da Constituição de 1946 e sim as da Constituição vigente à época da acumulação.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente. O art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1946 prometeu uma volta à si-

tuação anterior à Carta de 1937, mas a quem reunisse os requisitos adequados ou em têrmos. Eu, que nunca procurei fazer interferir o art. 185 permanente da Constituição de 1946 no debate esclarecedor do art. 24 das Disposições Transitórias, não posso tolerar que as situações de ilegalidade, e mesmo de inconstitucionalidade, anteriores a 1937 ganhem foros de cidade.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Dá licença para um aparte?

Quando votei no primeiro julgamento, considerei que os dois cargos, embora administrativos, um era integrado num quadro de autarquia e outro num quadro da União. E, porque sob o regime da Constituição de 1934 não houvesse lei alguma proibindo acumular cargo da União, e tanto assim que foi o decreto-lei n.º 24 que criou essa incompatibilidade, estendendo-a até o Banco do Brasil — sociedade de economia mista e sabemos que inúmeros advogados do Banco do Brasil exerciam funções correlatas em serviços públicos, e a situação dêsses cidadãos era tranquila face à Constituição de 1934.

Considerei como possível a acumulação segundo a legislação vigente à época, ano de 1934. Além disso, a legislação do Govêrno Provisório de 1931, aprovada pela Constituição de 1934, considerava um dos cargos técnico — como assinalou o advogado. De modo que a situação, a meu ver, melhorou. Eu que embora os considerava administrativos, admitia acumulações sendo informado de que a legislação anterior tinha um dos cargos como técnico, verifico que não pode haver dúvida quanto à legalidade da situação do embargante frente ao regime constitucional de 1934. Peço a atenção de V. Excia. para êsse fato que é novo e não serviu de elemento para o meu voto.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Muito obrigado a V. Excia. pelo elemento esclarecedor, mas tal foi a clareza com que V. Excia. colocou a situação quando votou da outra vez que eu já havia percebido êsse entendimento do relatado pelo Senhor Ministro. Prossigo: o art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias protege exclusivamente aquêles que, em 10 de novembro de 1937, mantinham uma situação de acumulação com perfeita legalidade, isto, é, permitida pela Constituição de 1934 sob a disciplina regulamentar de leis que complementassem seu art. 172, § 1.º. Ora, a regra da Constituição de 1934 era vedar a acumulação de cargos públicos remunerados da União, dos Estados e dos Municípios. Quando a Constituição dizia União, Estados e Municípios, dizia *ipso facto*, que os cargos autárquicos estavam abrangidos, ainda que lei ordinária não viesse dizê-lo, porque as autarquias instituídas pela União, pelos Estados-membros e pelos Municípios constituem serviço da Administração abrangedora que se descentraliza. Na distinção entre o que é serviço do Estado e serviço da Administração, com a grande, um é prestado à Administração centralizada e outro à descentralizada. Êste era o pensamento capital da Constituição de 1934. Portanto, não era permitida, como regra, a acumulação de cargos nem remunerações entre entidades União, Estados, Municípios e respectivas autarquias, o que estava subentendido na compreensão ampla do direito.

Resta, entretanto, no caso concretizado, verificar se os cargos então exercidos (cargos ou mesmo funções sem cargos) pelo interessado eram técnicos, científicos ou técnico-científicos, expressão usada na Constituição de 1934. Ora, Sr. Presidente, por mais que queiramos, uma função de porteiro, de zelador ou o que fôsse exercida pelo interessado na autarquia, não é considerada uma função técnica nem científica, e um cargo de postalista, exercido nos Correios, não é, de modo algum, cargo técnico ou científico correlato àquele outro. E se a lei disser cargo técnico ou científico, haverá um desvio de normalidade, porque quem sabe quais são as funções exercidas por postalitas no serviço da administração postal, mais ou menos equiparáveis às do escriturário em geral, tem que classificá-lo entre os funcionários administrativos

burocráticos típicos. Que função científica exerce o postalista nas repartições dos Correios? Que função técnica especializada também exerce, a não ser que se considere função técnica tôda e qualquer função do servidor administrativo no sentido amplo? Se técnico é empregada no sentido de bem fazer, todos os cargos são técnicos. Mas não é êsse, no problema, o sentido da Constituição ou das leis. O sentido dêsses grandes instrumentos diretores da sociedade jurídica é o da técnica especializada, tal qual ainda hoje diríamos que o auxiliar do porteiro dêste Tribunal, por ter que fazer bem, tècnicamente, o que lhe cabe, não é um funcionário técnico, enquanto que noutro campo, o taquígrafo é um funcionário técnico especializado.

Considerando, portanto, que os dois cargos não eram técnico-científicos sob aspecto algum nem se ligariam na correlação executória de serviço entre si, e que há evidente engano na legislação ordinária invocada depois da reorganização velha capitaneada pelo então Ministro José Américo, apóio por inteiro o voto proferido pelo douto Sr. Ministro Relator, *data venia* de provectas e respeitáveis opiniões em contrário.

VOTO

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Sr. Presidente, recebo os embargos. Entendo que, ao tempo da Constituição de 1934, era lícito ao ora embargante acumular os cargos que acumulava, tanto que a situação tranquila de direito em que se encontrava era essa, só modificada pelo advento do decreto-lei n.º 24, surgido após a Carta de 1937.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Tranquila de fato, contrária, então, a direito.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — *Data venia*, entendo que era tranquila de fato por não ser contrária a direito. O art. 172, § 1.º, da Constituição de 1934, releve-me o Sr. Ministro Artur Marinho, nunca teve o entendimento abrangedor das autarquias na aplicação prática, nos três anos em que foi exercitado. Não há um caso em que a aplicação dêsse dispositivo constitucional, durante o período que mediou entre 16 de julho de 1934 e 29 de novembro de 1937, tenha tido tal elastério. Não há um caso em tôda a doutrina administrativa. Os casos só surgiram com o decreto-lei n.º 24, sistema Campos. E ninguém melhor para interpretá-lo que o atual Consultor Geral da República, o jurista Carlos Medeiros Silva, que era o assistente jurídico do Ministro, na solução dos casos surgidos à margem do decreto-lei n.º 24: pois bem êsse Consultor Jurídico sustenta que a disponibilidade, ainda hoje, face à Constituição de 1946, se impõe; o retôrno a atividade é que tem de ser encarado frente ao artigo 185 da Constituição.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Carlos Medeiros Silva é um dos melhores intérpretes, mas ninguém melhor, não, porque o que vale são os argumentos produzidos.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Seus argumentos são de alta monta: a Constituição de 1934, no art. 172, § 1.º, não cogitou de serviços descentralizados, ainda porque nem todos os serviços descentralizados são constituídos de patrimônio estatal exclusivamente.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Serviços autárquicos são serviços do Estado. E' a afirmativa capital.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — O Banco do Brasil exerce serviço do Estado, nem por isso é autarquia.

O Sr. Ministro Artur Marinho — E' sociedade de economia mista.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — O decreto-lei n.º 24 abrangeu até o Banco do Brasil, porque êle é que veio estabelecer a discriminação. Até então não havia discriminação. Se não havia, se o entendimento pacífico era o permissivo da situação em que se encontrava o embargante, é óbvio que recebo seus embargos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Rejeitaram os embargos, vencidos os Srs. Ministros Djalma da Cunha Melo e Elmano Cruz. Os Srs. Ministros Alfredo Bernardes, Cândido Lobo, Artur Marinho e Mourão Russel votaram com o Relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Cunha Vasconcelos.