JUÍZES E FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS — DISTINÇÃO

— Os juízes não são considerados funcionários públicos no sentido próprio ou restrito da expressão.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Dr. Agenor de Paiva *versus* Estado de Minas Gerais
Recurso extraordinário (embargos) — Relator: Sr. Ministro NELSON HUNGRIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso extraordinário número 13.843 (embargos), de Minas Gerais, sendo embargante Dr. Agenor de Paiva e embargado o Estado de Minas Gerais:

Acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, rejeitar os embargos, por maioria de votos.

O relatório do feito e as razões de decidir constam das notas datilográficas que precedem.

Custas na forma da lei.

Rio, 26 de outubro de 1951. — *José Linhares*, Presidente. — *Barros Barreto*, Relator designado.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Nelson Hungria — O relatório sôbre o presente recurso extraordinário se encontra a fls. 49 (lê).

A fls. 163 se acha o acórdão embargado.

Foi êste o voto do Sr. Ministro Relator, que teve a adesão unânime da Segunda Turma, e se vê a fls. 152-165 (lê).

O embargante, no seu articulado a fls. 164, impugna êsse acórdão, porque deixou de equiparar os membros do Poder Judiciádio a funcionários públicos, contra a própria sistemática constitucional e reiterada jurisprudência. O artigo 95, § 3.º, da Constituição de 1946, além disso, dispõe que, após 10 anos de contínuo exercício no cargo, os juízes com atribuições limitadas ao preparo de processos e à substituição de juízes julgadores, adquirem vitaliciedade, e como ainda não estava prescrito o direito do embargante, tal dispositivo lhe favorece.

O próprio Supremo Tribunal já reconheceu, quanto aos membros do Ministério Público que a periodicidade da nomeação não é incompatível com o reconhecimento da estabilidade.

A fls. 180 contra-articulou o embargado, que suscita a preliminar de descabimento dos presentes embargos, e a fls. 183 oficiou o Dr. Procurador Geral da República, que opina pela rejeição dos embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Nelson Hungria (Relator) — Preliminarmente, conheço dos embargos, com fundamento no art. 194, II, letra *b*, do Regimento dêste Tribunal, pois o acórdão embargado conheceu do recurso extraordinário e resolveu a questão federal que o motivou.

De meritis, julgo-os procedentes, para restabelecer o acórdão das Câmaras Cíveis reunidas do Tribunal de Justiça de Minas, a fls. 106. Entendo que os juízes são funcionários públicos. Para entender-se de outro modo, seria preciso admitir que o cargo de juiz não seja cargo público ou que o juiz não exerça função pública, embora com especiais garantias, são os juízes funcionários públicos, e como tais são êles expressamente contemplados no artigo 187 da Constituição, artigo êste contido no Título VIII, sob a rubrica "Dos Funcionários Públicos". Como bem acentuou o embargante, tanto os juízes são funcionários públicos, que a jurisprudência não impugnou a aplicação a êles do art. 177 da Constituição de 37, entendendo, assim, que se achavam incluídas na expressão genérica "funcionários civis".

Assim sendo, a estabilidade do embargante estava garantida, em face da Constituição de 37, art. 156, letra *c*, pelo exercício continuado do cargo de juiz municipal por mais de 10 anos. Perante a Constituição atual, bastariam 5 anos. Conforme decidiu, e com todo acêrto, o acórdão dêste Supremo Tribunal por cópia a fls. 71, a recondução periódica não impede, que, ao fim do prazo condicionante da estabilidade, esta se opere.

Nem se diga absurdo que, adotado tal critério, passaria o funcionário temporário a ser efetivado definitivamente. A mudança do título originário se impõe, como argumenta o acórdão a fôlhas 106, apoiado no voto vencido a fls. 85, do Des. Aprígio Ribeiro, por fôrça do preceito constitucional, devendo entender-se que o Poder Público, outorgando a dilatada investidura, pelas reconduções sucessivas, ou no caso de nomeação por tempo suficiente à estabilidade, renuncia ao direito de não recondução ou de dispensa do funcionário.

Não há comparar, como entende o eminente Ministro Hahnemann Guimarães, os funcionários nomeados por determinado tempo ou reconduzíveis periòdicamente com os funcionários interinos.

Aquêles exercem o cargo como titulares efetivos, embora com limitação no tempo. O seu continuado exercício no cargo é sem dúvida alguma, de funcionário efetivo, e, assim, computável para a estabilidade.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Barreto — Disciplinava-se a espécie pela Carta Política de 1937 que, diferentemente da vigente, de 18 de setembro de 1946 (artigo 95, § 3.º), não conferia vitaliciedade, após dez anos de contínuo exercício no cargo, aos juízes com atribuições limitadas ao preparo dos proces-

sos e à substituição de juízes julgadores.

Magistrado com investidura temporária, o embargante, juiz municipal que era, sòmente tinha assegurada estabilidade no cargo até o término do quatriênio para que fôra nomeado; e, deixando de ser equiparado a funcionário público no sentido próprio ou estrito da expressão, êle não podia gozar das garantias estabelecidas na Constituição.

Merece confirmação, por seus fundamentos, o venerando acórdão que, a meu ver, não ficou infirmado pelo embargante.

Desprezo os embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa — Sr. Presidente, rejeito os embargos *data venia* do eminente Sr. Ministro Relator. Dadas as circunstâncias em que o caso foi exposto, o embargante não gozava da vitaliciedade.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Ábner de Vasconcelos — Sr. Presidente, peço vista dos autos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Adiado por ter pedido vista dos autos o Sr. Ministro Ábner de Vasconcelos, depois de terem votado o Senhor Ministro Relator, recebendo os embargos, e os Srs. Ministros Revisor e Afrânio da Costa — Desprezando os mesmos.

Impedido o Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Deixaram de comparecer, por se achar em gôzo de licença, o Exmo. Sr. Ministro Ribeiro da Costa, e por achar-se em férias, o Exmo. Sr. Ministro Hahnemann Guimarães, sendo substituídos, respectivamente, pelos Excelentíssimos Srs. Ministros Ábner de Vasconcelos e Afrânio da Costa.

VOTO

O Sr. Ministro Ábner de Vasconcelos — Sr. Presidente. Recebo os embargos para reformar o acórdão embargado e conhecer do recurso extraordinário pela alínea *a* e dar-lhe provimento, a fim de reformar, por sua vez, a decisão recorrida que julgou procedente a revista. E assim julgo, porque não era dado ao Tribunal *a quo*, à sombra do art. 853 do Código de Processo Civil, admitir como capaz de permitir a revista a decisão do Tribunal Pleno que ficara em conflito com outra de uma de suas Turmas.

Não é isso o que está na lei processual e é admirável que o Tribunal mineiro, que tão grandes autoridades sempre pôs em relêvo na vida judiciária do país, tenha admitido um recurso que, *data venia*, não se justificava.

E' o que o art. 853, depois de permitir a revista quando duas Turmas do Tribunal hajam julgado diferentemente a mesma tese, para uniformização da jurisprudência, abre um outro caso, o de quando uma Turma vier a contrariar decisão já proferida pelo Tribunal Pleno ou de Turmas Reunidas. Compreende-se que essa contrariedade possibilita a revista a fim de que número maior de julgadores aprecie o modo diverso de interpretação do corpo colegiado numèricamente inferior.

Outra coisa, porém, não se pode dizer, quando o julgamento das Turmas Reunidas se põe em contrariedade ou divergência com outro de Turma ou Câmara, como capaz de possibilitar a revista. Para tanto seria preciso que a lei dissesse — quando as referidas decisões divergissem entre si. Mas a lei é expressa em prever o caso da última decisão de Turma, contrariar outra anterior, de Câmaras Reunidas. Pelo espírito da lei processual, é para um número mais elevado de juízes que se submete a revisão do julgado recorrido da Câmara, tendo por objeto o exame com outra decisão de hierarquia maior.

O acórdão padrão, como denomina a doutrina, é sempre o das Câmaras Reunidas e o recorrido, o da Turma.

No caso corrente, verifica-se exatamente o contrário, razão por que ocorre a violação da lei.

Carvalho Santos, apreciando o conteúdo do art. 853, diz que se as Câmaras Reunidas têm competência para dirimir as divergências suscitadas entre as Câmaras ou turmas, o seu pronunciamento reveste-se de uma certa fôrça obrigatória, que exclui a idéia de divergência, para deixar bem caracterizada a desobediência, o desrespeito, em suma, a contrariedade ao que ficou decidido como sendo acertado. Cód. do Processo Civil Interpretado, IX, página 382.

O aspecto processual da revista, ora suscitado, de tão claro que é, não tem sido focalizado na jurisprudência. Na pesquisa apressada que fiz, apenas deparei no 2.º vol. do Processo Civil à Luz da Jurisprudência do Dr. Alexandre de Paula, êstes conceitos de uma clareza jurídica perfeita:

"O acórdão recorrido é das egrégias Câmaras Reunidas. Nas revistas, o acórdão das Câmaras Reunidas não se pode contrapor acórdãos das Câmaras isoladas, conforme resulta do art. 853 do Código de Processo Civil. O recurso só cabe havendo divergência entre acórdãos das Câmaras isoladas, entre acórdãos das Câmaras Reunidas (duvidoso) ou quando "decisão final de qualquer das Câmaras ou turmas contrariar outro julgado, também final, das Câmaras Reunidas". Não cabe o recurso com fundamento em que acórdão recorrido das Câmaras Reunidas contrariou acórdão de Câmara isolada. Assim, *não levo em conta os acórdãos de Câmaras isoladas invocados divergentes*. E' mesmo duvidoso caiba, em face do texto do art. 853, revista de acórdão das Câmaras Reunidas, pois o dispositivo só parece contemplar dois casos de revista: 1.º) quando divergem, em suas decisões finais, *duas ou mais Câmaras ou turmas entre si;* 2.º) quando decisão final das Câmaras, ou turmas, contrariar outro julgado, também final, das Câmaras Reunidas. Digo apenas duvidoso que, na expressão "duas ou mais Câmaras" parecem incluídas as Câmaras Reunidas. Em todo caso, está bem claro, no dispositivo, que contra acórdão das Câmaras Reunidas, *como recorrido*, não são invocáveis, como divergentes, acórdão das Câmaras isoladas. Aliás, essa conclusão se harmoniza com a letra e o espírito do dispositivo, como é óbvio".

Êstes conceitos foram emitidos pelo Des. Côrtes de Lacerda, quando Procurador Geral do Distrito Federal. Com êles estou de pleno acôrdo por entender que as Câmaras Reunidas do Tribunal de Justiça de Minas, em 1948, não podiam ter contrariado um isolado acórdão de Câmara, proferido em 1942, dando lugar à revista. O inverso é que a ensejaria — o acórdão recorrido da Câmara para ser cotejado com o acórdão padrão das Câmaras Reunidas.

Daí a razão por que, *data venia* do eminente Ministro Relator, recebo os embargos.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Mário Guimarães — Sr. Presidente, peço vista dos autos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Adiado por ter pedido vista o Sr. Ministro Mário Guimarães, depois de ter votado o Sr. Ministro Ábner Vasconcelos, que recebia os embargos.

Deixaram de comparecer, por motivo justificado, o Exmo. Sr. Ministro Edgar Costa; por se achar licenciado, o Exmo. Sr. Ministro Ribeiro da Costa, e por estar em gôzo de férias, o Excelentíssimo Sr. Ministro Hahnemann Guimarães, sendo os dois últimos, substituídos, respectivamente, pelos Excelentíssimos Srs. Ministros Ábner de Vasconcelos e Afrânio da Costa.

VOTO

O Sr. Ministro Mário Guimarães — A presente ação em que pede o autor seja reconhecida a sua estabilidade como juiz municipal até ser aproveitado em cargo equivalente, foi julgada procedente em 1.ª instância e confirmada em recurso de apelação. Houve a reforma do acórdão em embargos, de que inter-

pôs o Estado recurso de revista e extraordinário.

A matéria alegada num e noutro era a mesma, não existir estabilidade em favor de juízes municipais.

O recurso de revista logrou êxito e contra êle manifestou o autor recurso extraordinário.

Aventou-se em plenário dêste Tribunal que não era cabível o recurso de revista do qual não devera ter tomado conhecimento o egrégio Tribunal do Estado de Minas Gerais. *Data venia*, do eminente Sr. Ministro Ábner de Vasconcelos, não tem finalidade prática essa apreciação, porque contra o acórdão que julgou os embargos foram, como vimos, interpostos recursos extraordinário e de revista. Se nós anularmos o julgamento da revista, temos que conhecer do recurso extraordinário que o Estado de Minas também manifestou. Êsse recurso só é considerado prejudicado porque o réu foi vencedor em revista. Mas se anulada a revista, temos que examiná-lo.

Assim, ou pelo recurso do autor ou pelo recurso do réu, impõe-se enfrentar a tese, que constitui o ponto nuclear da causa — a estabilidade do autor.

E nessa, *data venia* do Sr. Ministro Relator, estou de acôrdo com o Sr. Ministro Revisor. Nomeado por quatro anos, e sujeito a recondução, o autor não adquiriria estabilidade nunca.

Os dispositivos constitucionais referentes a funcionários públicos lhe não são aplicáveis. Certo em sentido amplo, funcionário público é tôda pessoa que desempenha uma função pública. E' um corolário da etimologia da palavra. Até o Presidente da República, em tal acepção, o é. Biscareti di Ruffia aponta, nos países monárquicos, os descendentes da coroa como funcionários, porque têm a função de substituir o rei — *Lo Stato Democratico*, § 16.

Em Direito Administrativo, diz Waline: "*la definition du fonctionnaire peut varier selon le point de que auquel on se place. Il s'agit de savoir en vue de quelles conséquences pratiques on recherche si une personne est ou non fonctionnaire; veut-on savoir si elle engage par ses actes la responsabilite de la puissance publique? Alors, la notion de fonctionnaire est tres large. Veut-on savoir si elle est soumise au pouvoir disciplinaire des autorités administratives. La notion est encore large. Veut-on savoir si elle benéficie de garanties en matiére disciplinaire, et d'avantages de carriére? La notion est alors plus étroite*" (*Droit Administratif*, pág. 280).

Nesse sentido estrito, pois que se trata da concessão de regalias, é que a palavra é empregada na epígrafe do título VII da Constituição brasileira.

Essa Carta distingiu entre juízes e funcionários, tanto que na seção 1.ª do Capítulo 4.º, regulou condições de nomeação, direitos e vantagens dos juízes, sob o título "Do Poder Judiciário", e no título VII, estabeleceu direitos e deveres dos "Funcionários Públicos".

E' verdade que há um artigo mal colocado — o 187, inserto no título referente a funcionários, artigo que declara que são vitalícios sòmente os magistrados, os ministros do Tribunal de Contas, os titulares de ofícios da Justiça e os professôres catedráticos.

Mas qualquer confusão que haja acaso no apresentar uma prerrogativa que é comum aos magistrados e a outras pessoas, não tem o efeito de alterar o sistema todo que deflui da nossa Carta e da nossa tradição jurídica que sempre distinguiu juízes de funcionários públicos.

Os juízes são órgãos do Poder Judiciário — art. 94 da Constituição. E' sabido que o Estado, como pessoa jurídica, manifesta a sua vontade através de órgãos constituídos de pessoas físicas que atuam isolada ou coletivamente. Êsses órgãos desempenham funções de caráter legislativo, de caráter executivo, de caráter judiciário. Há órgãos primários e órgãos secundários, órgãos essenciais e órgãos acessórios. Uns recebem a sua autoridade diretamente da soberania da nação e os outros por delegação dos primeiros. O chefe do Executivo, os parlamentares e

os juízes exercem as suas funções por fôrça direta da soberania. Em boa lógica, todos deveriam ser eleitos e, assim, se pratica em alguns Estados da América do Norte. Mas considerações de ordem prática tem aconselhado a que sejam os juízes nomeados e não eleitos. Não obstante, êles não se tornam delegados do Executivo. Desempenham a sua missão, em nome da soberania do povo. Não são subordinados. Não são funcionários. *"Le juge"*, diz Vedel, *"doit obtir à la loi non aux parlementaires ou aux ministres c'est le fondement de la notion, du pouvoir judiciaire"* (*Droit Constitutionnel*, página 161).

Encontramos, todavia, em vários autores de prol indicados os juízes como funcionários (v., por exemplo, Jèze, *Les Principes Generaux de Droit Administratif*, pág. 206).

Mas é que, no Direito europeu, apesar de lição em contrário de Montesquieu, nem sempre se faz completa a separação das funções administrativas e judiciárias. Duguit, que ainda é um autor relativamente recente, exclui qualquer diferença: *"Il semble en effet, que, pour démontrer l'existence d'une fonction juridictionnelle ayant un caractere spécifique, il faudrait démontrer qu'elle a pour contenu des actes d'ordre juridique, qui ne sont ni des actes de la fonction legislative, ni des actes de la fonction administrative. Et vraiment, cela parait difficile"* (*Droit Constitutionnel*, vol. 2.º, § 28). A própria Constituição de 1946 indica apenas como órgãos centrais da União francesa o Presidente da República, o Alto Conselho e a Assembléia —— artigo 63. Não menciona o Poder Judiciário.

Comentando o Código Albertino, que vigorou na Itália até Mussolini, dizia Gaetano Mosca que a lei *"parla dell' orgine non del potere giudiziario, a la dizione esata non si può dire impropria, perchè nè le leggi sono applicate esclusivamente dalla magistratura, nè i magistrati che giudicano, secondo le leggi banno attribuzioni di uguale importanza politica di quelle che competono al Re éd al Parlamento, i quali che esercitano i veri poteri sovrani"* (*Appunti Di Diritto Costituzionale*, pág. 144). Já a nova Constituição Italiana, de 1947, no art. 101 prescreve: *"La giustizia è amministrata in nome del popolo. I giudici sono soggetti soltante alla legge"*.

E êsse é o princípio que sempre norteou o nosso regime político. Conclui-se daí que, se na França e na antiga Itália, por ser duvidosa a linha de separação dos poderes, seria lícito equiparar juízes a funcionários, como reflexo dos princípios constitucinais nesses países vigorantes, entre nós tal confusão tros dois.

é impossível, porque sempre reputamos dogma intangível a existência de um Poder Judiciário, bem distinto dos ou-

Por tudo isso, com a *devida venia* do Sr. Ministro Relator, acompanho o voto do Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Senhor Presidente, rejeito os embargos, de acôrdo com o eminente Sr. Ministro Revisor. A investidura dêsses juízes foi sempre por prazo certo. Não é possível, pois, estender-se-lhes os favores que a Constituição estabeleceu àqueles que tivessem exercido, durante cinco anos, interinamente, qualquer cargo.

VOTO

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada — Sr. Presidente, recebo os embargos, de acôrdo com o eminente Sr. Ministro Nelson Hungria.

VOTO

O Sr. Ministro Edgar Costa — Senhor Presidente, fui relator do acórdão embargado. Reporto-me aos fundamentos do meu voto para rejeitar os embargos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Rejeitaram os embargos con-

tra os votos dos Srs. Ministros Relator, Ábner de Vasconcelos e Lafayette de Andrada.

Impedidos os Srs. Ministros Orosimbo Nonato e Luís Gallotti.

Deixaram de comparecer o Exmo. Senhor Ministro Ribeiro da Costa, por se achar em gôzo de licença, e o Excelentíssimo Sr. Ministro Hahnemann Guimarães, por se achar em gôzo de férias, sendo substituídos pelos Excelentíssimos Srs. Ministros Ábner de Vasconcelos e Afrânio da Costa, respectivamente.