ACUMULAÇÃO REMUNERADA — DISPONIBILIDADE — APROVEITAMENTO

— O aproveitamento, assegurado no art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não está sujeito às restrições do art. 185 da Constituição quanto às acumulações remuneradas.

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

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Serviços Públicos de Santos *versus* Alfredo Machado Tôrres
Recurso extraordinário n.º 18.877 — Relator: Sr. Ministro LAFAYETTE DE ANDRADA

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de recurso extraordinário número 18.877, do Distrito Federal, em que é recorrente a Caixa de Aposentadoria e Pensões de Serviços Públicos de Santos e recorrido Alfredo Machado Tôrres: Acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, unânimemente, não conhecer do recurso, de acôrdo com as notas taquigráficas nos autos. Custas da lei.

Rio de Janeiro, 27 de novembro de 1951. — *Orosimbo Nonato*, Presidente. — *Antônio Carlos Lafayette de Andrada*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada — Adoto o de fôlhas 132, nestes têrmos:

"Trata-se de um mandado de segurança impetrado por médico de autarquia, e que é contemporâneamente médico do Corpo de Bombeiros nesta Capital, para se ver reaproveitado no cargo que exercia na entidade autárquica, e no qual se encontra em disponibilidade por fôrça do art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A sentença de 1.ª instância, depois de apreciar o pedido do impetrante em face das informações da Caixa, concluiu pela denegação do mandado, por entender que o reaproveitamento do interessado, isto é, a sua volta à atividade está condicionada a aplicação do artigo 185 da Constituição federal, isto é, só pode o interessado volver ao cargo que perdeu, se possível a acumulação dêste cargo com o que ainda exerce, nos têrmos do art. 185 da Constituição.

E' esta a sentença recorrida (ler fôlhas 83).

Surgiu recurso do impetrante, que, intimado, da sentença (fls. 88), dela recorreu a 7 de março, isto é, em tempo hábil.

Sustenta em suas razões o recorrente, que o reaproveitamento ordenado pelo art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não está subordinado ao princípio do art. 185 da Constituição, sendo assim de reformar-se, a decisão recorrida, e assegurado ao impetrante o direito reclamado. Refere-se a jurisprudência dêste Tribunal, firmada à margem do recurso de mandado de segurança n.º 544, caso João Pacífico da Silva Júnior (fls. 105)".

O voto do Relator, voto que foi unânimemente acompanhado, é o seguinte:

"Injustificável o júbilo da Subprocuradoria Geral da República ao apre-

ciar êste recurso, no que toca à orientação traçada pela decisão recorrida, pois a hipótese em exame, ainda não foi apreciada neste Tribunal, nem tenho lembranças de que anteriormente se haja sustentado ou sequer discutido o assunto de que êstes autos dão notícia.

O art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, estabeleceu o reaproveitamento dos que haviam perdido cargo efetivo por fôrça do decreto-lei n.º 24, de 1937, mandando que os mesmos ficassem em disponibilidade "até que fôssem reaproveitados", sem direito aos vencimentos anteriores à data da promulgação do Ato.

Desde aquela Constituição, portanto, ficaram automàticamente considerados como disponíveis, todos os que se encontravam na situação descrita no texto constitucional.

Daí por que ante a rebeldia do Executivo em cumprir a Constituição, com as marchas e contra-marchas que vem dando no particular, haver êste Tribunal, por unanimidade de votos, concedido ao Dr. João Pacífico da Silva Júnior, mandado de segurança, assegurando-lhe aquela disponibilidade que a Constituição estabelece, sem qualquer dúvida ou restrição séria.

O caso dos autos é, porém, diverso: o impetrante pretende, não que lhe seja assegurada a disponibilidade, mas se lhe dê o reaproveitamento, isto é, a volta ao cargo em plena atividade, tal como estava ao tempo do decreto-lei n.º 24, de 1937.

Se isso se der, passará êle a exercer, ao mesmo tempo, cumulativamente, dois cargos técnicos, isto é, o de médico do Corpo de Bombeiros e o de médico da Caixa. Entendo que poderá fazê-lo, frente à norma excepcional do artigo 24, que visou, mais do que a disponibilidade o reaproveitamento, e isso é o que pede o impetrante. Concedo o mandado".

O Tribunal Federal de Recursos, reformou a decisão de primeira instância e concedeu o mandado de segurança (fôlhas 136).

A Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Serviços Públicos de Santos interpôs recurso extraordinário com fundamento na letra *a* do permissivo constitucional.

Alega ofensa aos arts. 320, do Código de Processo Civil, e 185, da Constituição federal.

Argumenta: lê.

As partes arrazoaram.

O Dr. Procurador Geral afirmou:

"Reformando unânimemente a sentença de fls. 83-7, que denegara a segurança impetrada, decidiu o venerando acórdão de fls. 137, na inteligência do art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 18 de setembro de 1946, que assiste ao recorrido o direito, que teve por *líquido* e *certo*, de exercer cumulativamente dois cargos técnicos, de um dos quais se exonerara por fôrça do decreto-lei n.º 24, de 29 de novembro de 1937.

Assim julgou o ilustre Tribunal Federal de Recursos, por entender que o referido art. 24 não está subordinado à regra permanente do art. 185 da Constituição federal, que sòmente permite a acumulação de dois cargos de magistério ou a de um dêstes com outro técnico ou científico, em havendo correlação de matérias e compatibilidade de horário.

Parece-me que bem decidiu o venerando acórdão recorrido, por isso que, para a fiel inteligência da citada norma transitória, o que cumpre indagar é se a acumulação era exercida na conformidade da legislação em vigor anteriormente à Constituição de 1937.

No mesmo sentido, apreciando idêntica relação de direito, decidiu recentemente o egrégio Supremo Tribunal Federal, em reunião plena, no mandado de segurança n.º 1.434, em acórdão de 28 de agôsto do corrente ano, de que

foi Relator o eminente Ministro Luís Gallotti, contra o voto do eminente Ministro Nelson Hungria.

Acontece, todavia, na hipótese dos autos, que a segurança foi concedida, não para tutelar o direito à disponibilidade remunerada, mas para ordenar o reaproveitamento do recorrido na função que exercia, em 1937, nos serviços da recorrente.

Parece-me que, nessa parte, como bem ponderou o ilustre Dr. Subprocurador Geral da República (fls. 153-54), o venerando acórdão recorrido contrariou, em sua letra, os arts. 83 e 84 do decreto-lei n.º 1.713, de 28 de outubro de 1939, segundo os quais fica ao critério da Administração o aproveitamento do servidor público em disponibilidade, que depende de fatôres diversos, tais como a conveniência do serviço, a existência de vaga, etc.

Não pode o Judiciário compelir o Executivo a aproveitar um servidor disponível.

À vista do exposto, opino, *preliminarmente*, pelo conhecimento do recurso de fls. 138-42, que é *tempestivo* e *cabível*, quanto ao fundamento da alínea *a* do preceito constitucional, e, de *meritis*, pelo seu provimento, a fim de, reformado em parte o venerando acórdão recorrido, ser assegurado ao recorrido o direito à disponibilidade remunerada, até o seu reaproveitamento, oportunamente, ao juízo da Administração, nos têrmos da lei.

Rio de Janeiro, em 9 de novembro de 1951. — *Oscar Corrêa Pina*, Procurador da República.

De acôrdo. — *P. de F. Travassos*".

E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada (Relator) — Não vejo procedência para o recurso extraordinário. O acórdão do Tribunal Federal de Recursos seguiu a orientação dêste Supremo Tribunal na inteligência dada ao art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. A reparação aí determinada só não atinge aos vencimentos anteriores à data da promulgação do Ato. Refere-se o preceito a *reaproveitamento*. Claro que ao *statuto quo ante*.

Portanto, a interpretação do julgado, mesmo determinando o *reaproveitamento* do recorrido, não feriu texto de lei, pois o art. 24 autoriza tal entendimento. Por isso acentuou o voto do Dr. Elmano Cruz, Relator, que o dispositivo "visou, mais do que a disponibilidade, o reaproveitamento, e isso é o que pede o impetrante" (fls. 193).

Quanto aos demais artigos de lei estão prejudicados, desde que a inteligência dada ao da Constituição, deva prevalecer. A restrição pleiteada pelo Dr. Procurador Geral improcede. Não justifica o extraordinário.

No mesmo passo a alegada violação do art. 320 do Código de Processo. O acórdão não fêz afirmações em contrário ao que ali está estabelecido, e, além disso, essa alegação funda-se ao exame de provas.

Tenho o recurso por incabível e dêle não tomo conhecimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso. Decisão unânime.

Deixaram de comparecer, o Excelentíssimo Sr. Ministro Rocha Lagoa, por motivo justificado, e o Exmo. Sr. Ministro Hahnemann Guimarães, por se achar em gôzo de férias, sendo substituído pelo Exmo. Sr. Ministro Afrânio da Costa.