FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS

— O legislador ordinário não pode classificar, arbitràriamente, os cargos públicos em isolados e de carreira; caso contrário o texto constitucional se tornaria letra morta.
— Interpretação do art. 186 da Constituição.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Apelantes: A Prefeitura da Estância Amparo, Lázaro Franco de Deus e outros
Apelação cível n.º 88.144 — Relator: Sr. Desembargador BANDEIRA DE MELO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 88.144, da comarca de Amparo, em que é recorrente o Juízo *ex officio*, sendo apelantes e recìprocamente apelados a Prefeitura da Estância de Amparo e Lázaro Franco de Deus e outros: Acordam, em sessão da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado, adotado o relatório de fls. como parte integrante dêste, por votação unânime, dar provimento aos recursos oficial e da ré e negar ao dos autores.

Dá-se provimento ao recurso da ré, embora por outros fundamentos que os por ela sustentados, e nega-se ao dos autores em conseqüência. Sem dúvida, se a causa da exoneração dos autores fôra o retôrno dos aposentados à ativa pela declaração de nulidade dessa situação em razão de fraude pretendida na contagem de seus tempos de serviço, validadas pelo Poder Judiciário essas aposentadorias, de novo deveriam retornar os exonerados aos respectivos cargos, por desaparecido o motivo determinante da sua perda. Isso, entretanto, se as investiduras tiverem sido

levadas a efeito de modo legítimo. Assim pretendem os autores, recorridos, no que concordou o MM. Juiz, repudiando a pretensão da ré, de que os cargos hoje são de provimento mediante concurso, uma vez na época eram de livre nomeação, por classificados, por expressa disposição legal, como isolados.

Apesar de ainda não serem efetivos, argumentam, estavam os autores, no período de estágio probatório, em situação que alcança os titulares de cargos de carreira como isolados, e cuja exoneração, tanto de uns como de outros, cumpre preceder de procedimento administrativo, em que se apura a conveniência ou oportunidade de mantê-los no serviço público, ante as boas ou más qualidades demonstradas no exercício dos cargos. Tal processo sumário, contudo, inexistiu e devia existir, no dizer do MM. Juiz, para poder legitimar, então, as exonerações, não tendo razão ainda a ré, ao sustentar que se não aplica aos funcionários de cargos isolados, e menos ainda, quando nega a nulidade de exonerações sem a sua obediência, por não considerá-la formalidade essencial.

Na verdade a questão precisa ser colocada em outros têrmos. As pessoas jurídicas são organismos morais, compostos de membros que as integram e constituem elementos vitais da sua manifestação funcional. São os seus órgãos, ou melhor, as repartições, partes funcionais em que se dividem, encarregadas de exercer uma parcela da capacidade da pessoa jurídica, com uma quantidade de podêres e deveres que correspondem às suas competências, através de pessoas naturais, investidas em cargos, de igual ou diferente categoria a indicar a posição dos titulares no órgão e no próprio organismo moral, para desempenho de suas atribuições, em número certo e denominação própria que dá o conteúdo da competência dos cargos e fixa as atribuições dos seus agentes. Os agentes públicos funcionários são os que agem em nome e por conta de pessoa jurídica de Direito Público, profissionalmente enquadrados em cargos constantes da sua organização, presos a ela por vínculos de subordinação ou de emprêgo. Êsses cargos se distinguem em isolado ou de carreira. Isolado, se corresponde a determinada função que se não pode integrar em classe; de carreira, se ocorrer exatamente o contrário. Classe é o agrupamento de cargos da mesma profissão, de igual padrão de vencimentos e grau, o agrupamento de cargos da mesma profissão e igual hierarquia. A carreira, por sua vez, se forma no escalonamento dos cargos da mesma profissão em diferentes classes ou graus. Portanto, há um critério para se distinguir o cargo de carreira do isolado. Não fica *ad libitum* do legislador classificá-los nesta ou naquela categoria. Êles se diferenciam pela própria natureza.

Aliás, se assim não fôsse, seria uma burla, ao declarar, no art. 186, a Magna Carta que a primeira investidura em cargo de carreira se efetuará mediante concurso. De fato, se ao legislador ordinário fôsse lícito, à sua vontade, considerar os cargos como isolados ou de carreira, tornaria letra morta o texto constitucional, que se aplica, consoante jurisprudência assente e opinião pacífica dos comentadores, aos funcionários federais, estaduais e municipais.

Não obstante, foi o que fêz o legislador municipal de Amparo. Através da Lei n.º 93, de 20 de agôsto de 1945, dispõe sôbre a reorganização do quadro dos seus funcionários e sôbre a fixação dos respectivos vencimentos, prescrevendo, no art. 8.º que, salvo os cargos de professôres primários, cujo provimento obedecerá ao disposto nas leis estaduais, e o de agente de estatística, de provimento em comissão, todos os outros cargos do quadro dos seus funcionários se consideram isolados, de provimento efetivo e independentemente de concurso. Dessa maneira, os cargos de contador, de lançador, de fiscal e de escriturário, cujas naturezas permitem integrem classes e graus, isto é, se agrupem numa mesma profissão com iguais vencimen-

tos e hierarquia, se classificaram como isolados, apesar de poderem ainda ser escalonados em classe e grau, da mesma profissão, seja em razão dos vencimentos ou de hierarquia. Assim, existem o cargo de contador e de sub-contador, bem como se encontram os cargos de fiscais em número de seis e os de escriturários em número de três. Inconstitucional, por certo, tem de ser havido êsse artigo, pela fraude, ínsita em seu contexto, ao preceito da Constituição federal de 1946, retro citado.

Certamente, por verificar essa irregularidade, novo texto foi baixado, a Lei n.º 95, de 4 de julho de 1955, que estabedeceu a obrigatoriedade do concurso para o ingresso no funcionalismo municipal. Não importa seja posterior às nomeações referidas, se estas foram feitas com base em texto inconstitucional. Tinha motivos fundados o Prefeito para se opor à pretendida volta dos autores, anteriormente exonerados por uma causa justa, com retôrno dos aposentados à ativa, embora essa causa tivesse desaparecido, com a validade, pelo Poder Judiciário, daquelas aposentadorias declaradas administrativamente nulas e se tornassem vagos, de novo, os cargos. Bem andou o Prefeito em exigir o concurso para os seus preenchimentos em cumprimento à nova lei então em vigor que amoldara o Direito municipal tão-sòmente ao Direito Constitucional vigente, desde 1946, e contra o qual se opunha indevidamente a antiga lei municipal, cujo art. 8.º padecia de inconstitucionalidade. Legítimo, portanto, o ato do Prefeito, reforma-se a decisão de primeira instância, *data venia*.

Custas como de direito.

São Paulo, 14 de agôsto de 1958. — *O. A. Bandeira de Melo*, Presidente e Relator. — *H. Batalha de Camargo*. — *Jonas Vilhena*.