FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ACUMULAÇÃO REMUNERADA — PROVA DE BOA-FÉ

— A ninguém é lícito, e muito menos ao funcionário público, invocar as falhas da Administração para transgredir a lei.

— Não provada a boa-fé do acumulador cabem contra êle as sanções legais.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Estado de São Paulo *versus* Ormino Rodrigues Vidigal Filho
Apelação cível n.º 35.234 — Relator: Sr. Desembargador
PEDRO AUGUSTO DO AMARAL

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível nº 35.234, da comarca de São Paulo, em que é recorrente o Juízo *ex officio*, apelante a Fazenda do Estado e apelado Ormino Rodrigues Vidigal Filho: Acordam em Quarta Câmara Civil do Tribunal de Alçada, adotado o relatório de fls. como parte integrante dêste dar provimento ao recurso, ficando vencido o Sr. Juiz Revisor, que o provia apenas em parte.

Pela presente ação ordinária, a Fazenda do Estado pretende aplicar ao réu, Prof. Ormino Rodrigues Vidigal Filho, as penas estatuídas pelo art. 215 combinado com o nº III do art. 238, ambos do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo, ou seja, perda dos cargos que indevidamente acumulou na Administração pública, restituição do que irregularmente recebeu e ainda inabilitação para o exercício de função ou cargo público, uma vez que êle acumulou vários cargos públicos, transgredindo, assim o mandamento constitucional que proíbe semelhante acumulação.

A sentença, não obstante reconhecer, em determinada passagem, que o réu, efetivamente, em certa fase, acumulara o exercício de quatro funções, sendo duas no magistério secundário estadual, uma municipal e outra federal, considerou que maior parcela de culpa por essa irregularidade deveria ser imputada à própria Administração e atendendo a que o réu se exonerara das funções federal e municipal antes do ajuizamento da demanda, concluiu que não havia razão da perda dos cargos estaduais e nem para a aplicação de qualquer outra penalidade, motivo por que julgou improcedente a ação.

Além do recurso de ofício, foi interposto voluntário pela Fazenda do Estado.

Não há a menor dúvida de que, em certo período, segundo ficou amplamente apurado por ocasião do processo administrativo, o réu acumulou quatro cargos do magistério, sendo dois estaduais, um federal e outro municipal, violando, assim, a regra contida no art. 185 da Constituição federal, reproduzida no art. 90 da Constituição do Estado. Consoante o art. 215 do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado, a pena cominada para a transgressão de semelhante proibição é a de perda dos cargos ou funções, restituição do que tiver sido indevidamente recebido e ainda a inabilitação pelo prazo de cinco anos para o exercício de função ou cargo público. Todavia, êsse dispositivo comporta abrandamento, permitindo que, na hipótese de boa-fé, seja o funcionário mantido no cargo ou função que exercer há mais tempo (§ 1º do art. 215). Na espécie em aprêço, não é possível reconhecer a boa-fé do recorrido. Em primeiro lugar, ressalte-se que, em se cogitando de professor de curso secundário, não é admissível o desconhecimento de preceitos consti-

tucionais. Em segundo, o réu, ao prestar declarações perante a Comissão encarregada de apurar as ocorrências, a despeito de afirmar seu propósito de com ela colaborar, não se revelou sincero, mas, ao contrário, malicioso, ocultando fatos que não poderia ignorar, além de silenciar, cuidadosamente, a circunstância de exercer o cargo de instrutor, padrão *f*, da carreira de Instrutor, do quadro do funcionalismo municipal, fato êsse que só chegou ao conhecimento da Comissão por mera coincidência. E só admitiu o exercício do cargo de Professor da Escola Técnica de São Paulo, estabelecimento federal, quando interrogado precisamente sôbre êsse fato, por membro da Comissão.

A respeitável sentença de fls., embora concluísse pela improcedência da ação, não reconheceu expressamente que o réu tivesse agido com boa-fé, única defesa que poderia impedir a aplicação das penas previstas em aludido dispositivo. Ao contrário, repeliu de modo expresso a justificativa fundada no não conhecimento da lei, lembrando, ainda, que, não obstante os minguados vencimentos percebidos pelo magistério, não é possível permitir que tal circunstância seja contornada com deslizes de ordem funcional.

A improcedência da ação, consoante decorre da decisão, resultou do fato de haver o réu repelido exoneração das funções federal e municipal, antes da propositura da presente demanda. A circunstância erigida à categoria de justificativa não modifica, porém, a situação funcional do recorrido e nem elimina sua responsabilidade pela irregularidade bem caracterizada que cometeu. Convém acentuar que o abandono de duas das funções que exercia, não se verificou em virtude do reconhecimento da irregularidade, mas precisamente, em razão da instauração do processo administrativo, assinalando-se que a exoneração em aprêço foi solicitada bem depois de iniciada a sindicância. Além disso, a exoneração não cancela a irregularidade da acumulação anterior. A aceitar-se a tese adotada pela sentença, que se arrima à interpretação gramatical da locução "está acumulando", em contrário ao espírito da norma, o art. 215 não teria possibilidades de aplicação, constituindo disposição inútil, pois bastaria o pedido de exoneração da função indevidamente acumulada para frustrar a imposição da cominação em questão. E nem vale destacar que as acumulações resultaram, por igual, da incúria da própria Administração, porque, ainda que exata a assertiva, ela não justifica a falta praticada pelo réu. Não obstante as falhas da Administração, a ninguém é lícito e muito menos ao funcionário público, valer-se de tais deficiências para transgredir a lei, embora o possa fazer impunemente.

A verdade é que, de acôrdo com a lei, a aplicação das penalidades enunciadas na inicial, só poderia ser afastada, caso se apurasse que o réu agiu de boa-fé, verificada, assim, a justificativa do § 1º do art. 215 do Estatuto. A prova da boa-fé, porém, não foi produzida no curso do processo e nem a sentença a reconheceu. Não há, pois, como recusar a procedência da ação, uma vez comprovada, sem sombra de dúvida, a indevida acumulação.

Em face do exposto, dá-se provimento aos recursos, para julgar procedente a presente ação ordinária movida pela Fazenda do Estado contra Ormino Rodrigues Vidigal Filho, aplicadas ao réu as cominações reclamadas na inicial, contra o voto do Sr. Juiz Revisor, que provia apenas em parte os recursos.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 20 de abril de 1960 — *L. G. Giges Prado,* Presidente. — *Pedro Augusto do Amaral,* Relator. — *Carmo Pinto — A Pereira Lima,* vencido, de acôrdo com a seguinte declaração de voto: Vencido como revisor dêste recurso, na oportunidade do respectivo julgamento, caberá repetir agora os fundamentos então enunciados.

Pelo meu voto, bem repelidas as preliminares, inclusive a de prescrição sujeita ao lapso ordinário, por se tratar de ação de natureza pessoal, por sem dúvida ficou bem decidida a causa, pela sua improcedência.

É que antes do despacho inicial desta ação, já o réu se exonerara das funções federais e municipais, que dariam lugar à perda dos cargos estaduais, existindo agora uma acumulação legal e constitucionalmente permitida, qual seja a de dois cargos do magistério local.

Por êsses fundamentos, negava provimento ao apêlo da autora e também ao recurso *ex officio*.