

ACÓRDÃOS

Tribunal Federal de Recursos

APELAÇÃO CÍVEL N^o 14.236
(GUANABARA)

“Demissão de funcionário estável após inquérito administrativo regular.

Embora a ação penal não tenha sido sequer iniciada, poderão restar resíduos que autorizam demissão».

Relator: o Senhor Ministro Cunha Vasconcellos.

Revisor: o Sr. Ministro Djalma da Cunha Mello.

Apelante: União Federal.

Apelado: Charles Esberard.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n^o 14.236, da Guanabara, em que é apelante a União Federal, e apelado Charles Esberard.

Acorda a Segunda Turma do Tribunal de Recursos, por unanimidade de votos, dar provimento, tudo conforme consta do relatório e notas taquigráficas precedentes que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas «ex lege».

Brasília, 13 de abril de 1963 (data do julgamento) — *Cunha Vasconcellos*, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — A sentença de fls. 111 e seguintes assim resumiu e decidiu a espécie:

«Charles Esberard propôs a presente ação ordinária contra a União Federal, objetivando a anulação do ato que o exonerou das funções de Técnico em

Mecanização do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 44-45.

Contestação a fls. 82, sustentando a improcedência da ação.

Réplica a fls. 100.

Saneador irrecorrido a fls. 108v.

Audiência conforme termo de fls. 110. Tudo atentamente examinado.

Alega o Autor, em abono de sua pretensão, que era ocupante da função de Técnico em Mecanização, referência 29, do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, amparado pelo art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, quando foi acusado de várias irregularidades sendo, por isso, contra ele instaurado inquérito administrativo que concluiu por imputar-lhe a autoria de fatos definidos como crime de peculato, razão por que foi exonerado por ato de 30 de dezembro de 1952. Sucede que a Justiça Criminal concluiu pela decisão de que os fatos imputados ao Autor não haviam sido provados nem no inquérito administrativo, nem no inquérito policial, não sendo, por isso, sequer oferecida denúncia.

Constitui matéria de correntio conhecimento que, sobre um mesmo fato ou ato, podem incidir uma ou mais normas legais, resultando daí a consagrada interdependência entre a responsabilidade penal e a Administrativa.

É certo que o próprio Estatuto, em seu art. 200, estabelece que as cominações civis, penais e disciplinares poderão cumular-se, sendo uma e outras independentes entre si, o mesmo ocorrendo em relação às Instâncias Civil, Penal e Administrativa.

Há que se atentar, todavia, para a hipótese em que, como ocorre na espécie, é imputado ao funcionário um crime contra a Administração Pública, pois, tal situação se distingue totalmente daquelas outras previstas no Estatuto como causas de demissão.

De feito, quando da imputação ao funcionário da prática de crime contra a Administração, v.g., o de peculato, cuja autoria foi imputada ao Autor, ambos os dispositivos legais, Administrativo e Penal, têm o mesmo suporte fático, isto é, a prática de atos definidos pela Lei Penal como crime.

Vale dizer que o reconhecimento das penas incidem sobre um mesmo fato — de umas causas de exclusão do crime a de aproveitar o indiciado em ambas as esferas.

Efetivamente, se as duas normas punitivas incidem sobre um mesmo fato — apropriar-se de bens que estão sob a guarda do funcionário — o reconhecimento feito no Juízo Criminal, após detalhado estudo no inquérito Administrativo e do Inquérito Policial, aprofundará as duas instâncias.

É óbvio que, reconhecido que foi a inexistência de provas quanto a autoria de crime contra a Administração Pública, não pode o Autor ficar sujeito à pena prevista no artigo 312 do Código Penal, nem tampouco e pela mesma razão, à sanção estabelecida pelo artigo 207, do Estatuto dos Funcionários Públicos.

A questão dispensa, pois, maiores considerações doutrinárias, largamente expendidas pelo culto Advogado da Autora em sua inicial. Resume-se o seu deslinde numa questão de exame de suporte fático das duas normas.

Em sua contestação, a Ré procura contornar o problema, por sinal com habilidade, sustentando que ao servidor em causa se atribuiu apenas falta funcional: imputou-se-lhe o ter lesado os cofres públicos.

O argumento não merece guarida.

Em verdade, dita lesão outra coisa não seria se não a prática de peculato e esta a Justiça Criminal reconheceu inexistirem provas.

De qualquer sorte, a própria lesão ao patrimônio público, admitido para argumentar o raciocínio da Ré, foi excluída do Juízo Criminal, quando, após metucioso exame, foi deferido o pedido de arquivamento formulado pelo Ministério Público.

Ninguém ignora que a lesão dos cofres públicos constitui crime, seja de peculato seja qualquer outro, previsto no Capítulo I do Título II do Código Penal, conforme os detalhes que a revista.

É inquestionável pois, ante o reconhecimento do Juízo Criminal, da inexistência de provas de haver o Autor praticado os atos que lhe foram atribuídos, o direito de ser o mesmo reintegrado no cargo que ocupava com as consequências daí decorrentes.

Nestas condições e considerando o mais que dos autos consta, julgo procedente a ação nos termos do pedido, excluídos honorários advocatícios por incabíveis na espécie.

Custas *ex lege*. Recorro de ofício.

Tempestivamente, (fls. 114v, e 115), veio a União com a apelação de folhas 115 e seguintes, pleiteando a reforma da sentença, sob a alegação fundamental de que a ação da autoridade na esfera administrativa é independente da conclusão a que se atingir na criminal, sustentando, ainda, que a autoridade que deu a demissão considerou os resíduos de ordem disciplinar que resultaram da ação do apelado.

O apelado respondeu às fls. 124 e seguintes.

A Subprocuradoria Geral opinou a fls. 134.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — O apelado foi demitido, a bem do serviço público, com assento no artigo 207, nº VIII, combinado com o art. 209, da Lei nº 1.711, de 28-10-52 (Estatuto dos Funcionários Públicos) e com consequências do que ficou apurado no Processo nº 2.456-52, do De-

partamento Administrativo do Serviço Público (fls. 49).

O dispositivo tem aplicação em casos de "lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio nacional".

A pena de demissão não foi deliberação de uma única autoridade; foi ela proposta pela comissão de inquérito, face aos resultados atingidos, proposta essa secundada pelo DASP (fls. 87-8). Uma troca de materiais de consumo por máquinas foi havida como altamente prejudicial aos interesses da Nação. Isso está dito, expressamente, pelo Ministro do Trabalho, na exposição com que encaminhou ao Presidente da República o parecer da Comissão de Inquérito que foi incumbida de examinar o pedido de revisão do apelado (tô-lhas 89).

Remetido o inquérito policial, juntamente com cópias do administrativo, ao Juízo, o promotor recusou-se a oferecer denúncia, para não vislumbrar crimes no procedimento dos acusados, mas «irregularidades» que não teriam sido confirmadas no inquérito policial. Acentuou o promotor que a pericia levada a efeito no inquérito policial não apontou "fato criminoso" a ser punido. Disse, entretanto, o promotor, textualmente: «Muito embora os doutores peritos tivessem constatado numerosas irregularidades nas seções que examinaram, só puderam filiar essas irregularidades no processo administrativo» (tô-lhas 53). E concluiu pela inexistência de elementos para o procedimento criminal contra os acusados (doc. cit.).

O apelado, na longa inicial da ação, firmada por um dos mais brilhantes juristas brasileiros de todos os tempos, o eminente Sr. Francisco Campos, tira, como é óbvio, excelente partido da situação descrita, para sustentar a tese de que funcionário estável não pode ser demitido, em hipótese de crime contra a administração pública, antes da conclusão do procedimento criminal. E quer, acusado de crime inexistente, pelo reconhecimento da justiça criminal, há que ser repostado em seu estado anterior.

Em tese, certo — mas sem aplicação ao caso concreto. O apelado não foi acusado de haver lesado os cofres públicos em benefício próprio, característico do peculato, mas, com as trocas que fez, ou consentiu fossem feitas, corrido para as lesões. Daí não haver a promotoria encontrado crime a denunciar, mas muitas irregularidades. Nem só a prática de crime motiva a demissão do funcionário estável, a bem do serviço público. Veja-se o n.º III do art. 207 do Estatuto; veja-se o número IV.

O caso é bem um exemplo que ilustra a doutrina da independência de ação das instâncias penais e administrativas, invocada, para opinar contra a readmissão do apelado, em razão de seu pedido de revisão baseado na conclusão, favorável a essa readmissão, a que chegou a comissão de inquérito, o Consultor-Geral da República, então o atual Ministro Gonçalves de Oliveira (fls. 54).

Há muitos anos que penso que a exigência legal para a demissão do funcionário estável é a precedência do inquérito administrativo, processado com a mais vigorosa observância da lei.

Quanto ao que resultar desse inquérito; quanto ao seu conteúdo, é de livre exame da autoridade competente para nomeação.

Pelo exposto, dou provimento aos recursos para reformar a sentença e haver a ação como improcedente.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, deu-se provimento. Os Srs. Ministros Djalma da Cunha Mello e Godoy Ilha votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos.

(Publicado no *Diário da Justiça* de 14 de fevereiro de 1964).

AGRAVO DE PETIÇÃO DE
MANDADO DE SEGURANÇA
Nº 5.523 (D. FEDERAL)

Problema de direito administrativo positivo referente a pessoal do serviço público civil; elucidação do caso específico, dando em resultado a ausência de direito líquido e certo do recorrente a ser protegido pelo writ.

Confirmada a conclusão da sentença denegatória do mandado de segurança.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Petição número 5.523, do Distrito Federal, agravante Otávio Ney Brasil e agravada a União:

Acorda, unânimemente, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, negar provimento ao agravo, conforme consta das notas taquigráficas, anexas e do resumo de fls. 82. Custas *ex lege*.

Distrito Federal, 15 de dezembro de 1956, data do julgamento. — *Henrique D'Ávila*, Presidente. — *Artur Marinho*, Relator.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Nestes autos, o impetrante do mandado de segurança objeto de causa teve contra sua pleiteação a sentença de folhas 54-57, esta:

"Otávio Ney Brasil impetrou mandado de segurança contra o Diretor da Divisão de Administração do Departamento de Segurança Pública com o fim de lhe ser garantido o direito de ver instaurado o processo administrativo da sua proposição para o aproveitamento numa das vagas de Comissário de Polícia, classe «K», por isso que tendo obtido o diploma do Curso de Comissário de Polícia e estado situado logo abaixo do candidato indicado pelo processo nº 18.453-55, na classificação de 1954, assiste-lhe, nos termos do art. 1º da Lei nº 705, e art. 15, § 2º do Decreto nº 28.846-50, a nomeação consequente para uma das dez vagas existentes na classe inicial, nove delas verificadas por natural acesso às classes superiores e a outra pela posse de

ocupante daquela classe no cargo de Defensor Público da Justiça do Distrito Federal.

Informou a autoridade que o preenchimento dos lugares das classes final e intermediárias não abrirão vaga na classe inicial, de acordo com o princípio expresso na Lei nº 284-36, desde que na classe imediatamente superior (L) há excedentes que impedem qualquer promoção para ela e que a transferência solicitada por Comissário da classe "K", para outra carreira ainda não se efetivou e nem é certo que se dê a vacância do cargo de carreira pelo exercício interino em outro sem idêntico característico, qual o de Defensor Público, inexistindo, conseqüentemente, a vaga que o pretendido direito pressupõe e, de resto, escapando ao judiciário o controle da oportunidade da nomeação.

Oficiou o Dr. Procurador a fls. 51.

O provimento do cargo de Comissário de Polícia, que está organizado em carreira e enquadrado entre os padrões "K" e "O", é feito segundo a rigorosa ordem de classificação, um terço por concurso de provas de títulos e dois terços por habilitação no Curso de Comissário de Polícia.

Na classificação de 1954, o impetrante figura em segundo lugar, logo abaixo de outro concorrente, cujo processo de aproveitamento já foi iniciado; e como vislumbre nove vagas na classe "L", que abrirão outras tantas na classe "K", além de mais uma já existente pelo exercício de seu ocupante no cargo de Defensor Público, vindica ele o argüido direito de ser indicado para um desses cargos da classe inicial.

A vaga é o pressuposto necessário da nomeação e nenhuma se abrirá na classe inicial como resultante do preenchimento das vagas ocorridas nas classes finais, porque os excedentes da classe "L" impedirão qualquer acesso ou promoção à mesma.

É o que se infere, dos demonstrativos de fls. 6 e 46, por onde se verifica que os 65 cargos dessa classe estão acrescidos de excedentes que os elevam para mais de 80, tendentes ao

resguardo de situações funcionais pre-existent e que, por isso mesmo, se extinguem, naturalmente, pela vacância superveniente .

Assim providos os cargos permanentes e os excedentes, é curial que se não pode lotar na carreira um novo funcionário sem que se abra uma vaga ou se crie um outro cargo na classe inicial.

Mas se inexistem vagas decorrentes do acesso às classes superiores, não é menos certo que existe aquela proveniente da posse do servidor em outro cargo que não esse da carreira de Comissário, classe "K", em que se encontrava lotado.

Com efeito, o art. 16 do Estatuto dos Funcionários Públicos prescreve que o "funcionário ocupante de cargo de carreira NÃO PODERÁ ser nomeado interinamente para outro cargo de carreira ou isolado de provimento efetivo", valendo o preceito como proibição terminante e incisiva.

Cada proibição legal tem a sanção correspondente, sob pena de tornar-se inócua.

Como, porém, não é o ato formal da nomeação, mas o da sua aceitação, através da posse, que investe o indivíduo no estatuto legal da função (artigo 21), essa sanção objetiva e se endereça diretamente ao ato de aceitação do novo cargo, traduzindo-se pela vacância do antigo, consoante se vê do art. 74 daquele Estatuto, que prescreve:

"A vacância do cargo decorrerá de:

VI — Posse em outro cargo.

O princípio é um corolário desse outro de não acumular, estabelecido pela Constituição.

Exatamente porque o seja, não poderá fugir à regra da desacumulação ditada pelo Título IV, Capítulo I do Estatuto, segundo a qual o funcionário terá a faculdade de optar por um dos cargos cumulados ou perderá os dois, conforme tenha obrado de boa ou má-fé.

Para a verificação do ato proibido — que é a *dupla aceitação*, — e do

grau de culpa na sua execução que é a medida da sanção —, será mister a instauração de processo administrativo (art. 193), pôsto ser esse o meio por onde se chega ao fim da aplicação da lei pelos órgãos da administração.

É lamentável que eles tenham sido omissos nesse dever, apesar de regularmente provocados por reclamação de interessados, de vez que essa omissão tem concorrido para a manutenção de um estado que, a um só tempo, se revela duplamente imoral e infringente da lei: impede o acesso de cidadãos habilitados à função pública e permite a outro, com prejuízo daqueles e da própria administração, reservar para si um cargo efetivo enquanto desempenha as funções de outro, igualmente efetivo.

Não se pode negar que haja, pelo menos, um cargo vago, em consonância com o art. 74 do Estatuto.

Mas enquanto não instaurado e declinado o processo administrativo, não há como localizar-se a vacância, se no cargo exercido há mais tempo, se no exercício há menos tempo ou se em ambos.

Vago um, o outro estará provido, a menos que se dê pela má-fé do funcionário, que é a causa comum do desprovimento.

Isto, porém, é função da própria administração, que pode, inegavelmente, ser compelida pela autoridade judiciária a exercê-la.

Não sendo esse, todavia, o direito que se postula, senão o que nele se contém como efeito necessário mas alternativo, torna-se patente o desarrazoado do apêlo, pela falta de certeza do lugar a ser aberto e preenchido.

O curso, como é óbvio, apenas habilita o diplomado ao cargo inicial da carreira de Comissário de Polícia, sendo restrito o direito ao acesso nesse quadro funcional; mas como a vaga poderá positivar-se, indiferentemente, nesse ou no quadro de Defensor Público, esse direito está subordinado à condição da decisão administrativa pelo desprovimento ou pela opção do funcionário por este último cargo.

E como a condição não se perfêz, não há direito algum ao provimento.

Pelo exposto,

Denego a segurança e condeno o impetrante nas custas.

Em face dessa decisão, denegatória do writ, o impetrante interpôs recurso de agravo em devido prazo, oferecendo a minuta de fls. 50-63. Obviamente, reafirma achar-se convencido de seu direito pleiteado na inicial. Mas impugna a sentença, que considera injusta e ilógica, especial e especificamente porque nela reconheceu o magistrado que pelo menos há uma vaga aberta em cargo inicial da carreira de Comissário de Polícia, a decorrente da situação do Dr. Wilson de Andrade Campelo, que perdeu o cargo pela investidura em outro. Que assim reconhecendo, não poderia deixar de conceder a segurança postulada na inicial.

A União contraminutou (fls. 65).

Entende que o fato isolado de achar-se o agravante habilitado em concurso (ou Curso no qual se diploma) não basta para que se integre o direito que pleiteia. Que é preciso mais: a existência de vaga a ser preenchida por lei, que está demonstrado que as vezes a que se alude no debate são preenchíveis, em primeiro, por funcionários excedentes, ponto êsse firme desde o advento da Lei n° 284, de 1936.

O magistrado sentenciante manteve sua decisão (fls. 66). E perante êste juízo *ad quod* a ilustrada Subprocuradoria Geral da República apoiou a sentença agravada, nos termos constantes do ofício de fls. 70-71 (1er).

Ja se estava nêsse ponto do processo quando o agravante, por petição (fls. 73), pediu a juntada de página do *Diário Oficial* contendo parecer de comissão versando a situação do referido Dr. Campelo, aprovado recentemente pelo Diretor-Geral do DASP (fls. 74): acumulação legal daqueles em cargos.

Ê o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho (Relator) — Senhor Presidente, ao impetrar o mandado de segurança de que

aqui se cogita, o ora agravante fêz constar: 1°) achar-se habilitado para a nomeação do cargo de Comissário de Polícia, nos termos expostos; 2°) haver vagas, sem que, entretanto, tenha conseguido que a Administração atendesse a seu direito.

Não há dúvida de que, ao critério que destaca, está o agravante habilitado à nomeação: o diploma de fls. 15 e outros dados, não contestados, apóiam a afirmativa básica daquele interessado. Quanto à existência das vagas abertas ou por serem abertas em cargo inicial da carreira, mesmo admitindo dúvidas quanto ao afirmado, não há como obscurecer que a sentença recorrida, transcrita no relatório, afirmou que pelo menos uma (vaga) tem visos de achar-se aberta.

Nesse caso, acha o agravante, a sentença, que assim reconheceu deveria prover sua impetração. Ê em tórno disso que gira a crítica do agravante para impugnar a sentença, que, assim, vendo-se mesmo, ao longo da minuta de fls. 59 a 63, ser essa a base de resistência para a postulação da reforma do decisório.

Assentados êsses pontos, verifica-se que a vaga a que se alude é a deixada ou a deixar pela perda do cargo, pelo referido Dr. Wilson de Andrade Campelo.

Então, surgem dois problemas especialmente decisórios a encarar êstes:

a) A exigência de excedentes em classe da carreira de Comissário, a impossibilitar a imediata nomeação do agravante. Feitas observações no que consta do quadro demonstrativo de folhas 46, o aproveitamento dos excedentes preencherá tôdas as vagas e ainda sobrarão outros sem possibilidade de aproveitamento imediato. Realmente, a Lei n° 284, de 1936, das melhores que temos tido como roteiro do qual a Administração não se deveria ter afastado — afastou-se, mercê de leis sem coragem de manter o que se prometera como racionalização dos problemas pertinentes a seu assunto — no parágrafo do art. 30 adverte que "enquanto houver excedentes em uma classe

não serão feitas novas nomeações ou promoções para a mesma”.

Mas é muito sabido que tal não se tem observado e, mesmo, que leis subsequentes têm alterado o que se deverá fazer a respeito, com rigor. Além disso, ainda se insinua a possibilidade de extinção de cargos que vagarem, o que é outra regra a ver-se como concretizar em hipóteses como a debata.

Por outro lado, tais problemas concretos não foram esclarecidos pelo agravante, de modo a deixar segura a liquidez do direito que postula. Acontece como que, como frisei, a minuta do agravo só insiste no ponto que acentuei no relatório.

b) O outro tema, a contemplar, toca a situação do referido Dr. Campelo.

Tudo indica que aquêle comissário, desde há muito, aceitou nomeação para outro cargo, para o de Defensor Público do Ministério Público deste Distrito Federal, afastando-se do de Comissário. Não importa que a nomeação nova fôsse ou tenha sido, ou continue a ser interina; o art. 16 da Lei nº 1.711, de 1952, veda a nomeação, ou antes, significa que aceitou uma que se faça importa, em termos, na perda do outro cargo, obviamente quando defesa acumulação nos termos da Lei Suprema e de outras de direito ordinário. Aliás, assim já se manifesta, em concreto, a Administração, conforme o documentado a fls. 74.

Contudo:

1º) Além do que há a elucidar sobre problema de excedente, há a considerar que, aqui, no mandado de segurança, encara-se a situação do agravante, como postulante, e não, para sentenciar sobre perda de cargo pelo Dr. Wilson de Andrade Campelo, que não é parte no feito. Se se mandasse preencher o cargo de Comissário pelo agravante, como sucessor do Dr. Campelo ou de outrem que ascendesse ao cargo dêste por promoção, estar-se-ia, inequivocamente, julgando aberta a vaga e, pois, decretando a perda de cargo pelo dr. Campelo, que, insisto, não é parte no mandado de segurança.

Por outro lado aqui, o mandado de segurança não é ação para coibir decisivamente, a desacumulação de cargo pelo referido Comissário, nem também para compelir a Administração a fazer o que deve relativamente ao mesmo Comissário. Mais ainda: quem nomeia não é o impetrado, quem declara a perda de cargo, equivalente à exoneração ou demissão, também não é o impetrado: é, sim, em caso como ou desenhado, o Sr. Presidente da República. O aqui impetrado promove processo para o fim desejado pelo Impetrante, processo no qual não decide, só opina e o encaminha a quem deva decidir. Finalmente lembro que o mandado de segurança em situação como a focalizada nos autos não se confunde com o denominado direito de petição (sentido técnico restrito) para o fim de ordenar que a autoridade administrativa instaure imediato processo propondo o aproveitamento do agravante, como, afinal de contas, foi o que êle postulou na inicial fls. 12, item 1º, alínea a).

Defronta-se o Tribunal com um caso no qual, mais uma vez, o *savoir faire* é o que indica solução adequada para o problema.

Somando tudo, tenho que, neste momento, não cabe decidir se o impetrante tem ou não direito à nomeação, mas sim que não o tem com liquidez e certeza capaz de arrastar à imediata proteção pelo *writ*.

Sem embargo do brilho com que se houve o douto patrono do agravante, e mesmo da sinceridade que ressurma de seus propósitos, confirmo a conclusão da sentença agravada, para o que nego provimento ao agravo.

É o meu voto.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

A unanimidade, negou-se provimento ao recurso. Não tomaram parte no julgamento os Srs. Ministros Elmano Cruz e Aguiar Dias. Os Srs. Ministros Mourão Russell, João José de Queiroz, Djalma da Cunha Melo, Al-

fredo Bernardes e Cândido Lobo votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Henrique D'Ávila.

(Publicado no *Diário da Justiça* de 14-2-1964).

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 5.172

(Distrito Federal)

Servidor público aposentado. Gratificação adicional por tempo de serviço. Deve ser atualizada, visto que deixa de existir, face à Resolução nº 13, do Senado, o texto da Lei nº 2.622, que a isso se opunha.

Relator: o Sr. Ministro Djalma da Cunha Mello.

Recorrente: Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública — *ex officio*.

Agravante: União Federal.

Agravados: José Avelino dos Santos e outros.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Petição em Mandado de Segurança de nº 15.172, do Distrito Federal, recorrente de ofício o Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública, agravante a União Federal e agravados José Avelino dos Santos e outros, etc.,

Acorda a 2ª Turma do Tribunal de Recursos, por unanimidade de votos, em negar provimento, tudo conforme consta do relatório, votos e resultado do julgamento, de fls. 41 e 42, que ficam integrando o presente julgado.

Custas *ex lege*.

Rio, 7 de agosto de 1959, data do julgamento. — *Cunha Vasconcellos Filho*, Presidente. — *Djalma da Cunha Mello*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. *Ministro Djalma da Cunha Mello* — O impetrante pleiteou, na Diretoria da Despesa Pública do Ministério da Fazenda, atualização da sua gratificação adicional como servidor aposentado.

Com base no art. 2º da Lei número 2.622, a autoridade administrativa negou a revisão. Foi, por isso, ajuizado o presente mandado de segurança, que o juiz *a quo* decidiu pelo modo seguinte: (Lê)

A União agravou e o agravo foi contraminutado.

Mantida a decisão, nesta instância a Subprocuradoria Geral da República subscreveu parecer, no sentido de que a Turma julgue prejudicada a segurança.

É o relatório.

VOTO

O Sr. *Ministro Djalma da Cunha Mello* — Nego provimento. O ato impugnado baseou-se no art. 2º da Lei nº 2.622, de 1955. Cumpre, porém, considerar que o Senado, por meio da Resolução nº 13, de 1958 suspendeu a execução do dito texto legal, por haver sido o mesmo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal, em reiterados julgamentos.

DECISÃO

Como consta da ata e das notas taquigráficas, a decisão foi a seguinte:

Por unanimidade de votos, negou-se provimento. Os Srs. Ministros Godoy Ilha e Cunha Vasconcellos acompanharam o Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos.

(Publicado no *Diário da Justiça*, de 14-2-1964).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 13.647

(Distrito Federal)

"Servidores federais. Aposentadoria — Pensões. Os proventos de aposentadoria podem ser acumulados com os de pensão. Esta tem caráter de seguro, aquela de obrigação do Estado, pro labore facto".

Relator: o Exmo. Sr. Ministro Aguiar Dias.

Revisor: o Exmo. Sr. Ministro Márcio Ribeiro (Henrique D'Ávila).

Recorrente — *ex officio*: Juiz da Fazenda Pública.

Apelante: União Federal.

Apelado: Pedro Vieira e outros.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível nº 13.647, do Distrito Federal, apelante União Federal e apelado Pedro Vieira e outros, assinalando-se também recurso *ex officio*:

Acorda, por unanimidade, a Primeira Turma Julgadora do Tribunal Federal de Recursos negar provimento, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório de fls., ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos termos do resumo de fls. 176. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, 27 de novembro de 1962 (data do julgamento). — Cândido Lobo, Presidente. — Aguiar Dias, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aguiar Dias — Servidores de empresa ferroviária estatal pediram e obtiveram reconhecimento de sua condição de servidores federais, para efeito de acumulação de aposen-

tadoria com pensão paga pela respectiva caixa.

Com o recurso de ofício, aprecia-se nesta instância recurso ordinário da União Federal que alega não terem os autores optado, em tempo, pelo regime federal, pelo que não o podem pretender agora.

A Subprocuradoria opina pelo provimento dos recursos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aguiar Dias (Relator) — Nego provimento. Esta questão já teve muita relevância no tempo em que a Estrada de Ferro de que se cogita não estava ainda incorporada à Rede Ferroviária Federal. Houve um período em que essa Estrada estava sob a administração do Estado de Minas Gerais. Tudo, porém, ficou superado com a incorporação dessa Estrada à Rede Ferroviária Federal, em cuja constituição ficou proclamado que seus servidores eram considerados servidores federais. Ora, se são servidores federais, têm direito à aposentadoria, que é um direito assegurado. Se são contribuintes de uma caixa de aposentadoria ou previdenciária, em geral êles têm direito ao pecúlio através das contribuições que pagaram, durante o tempo em que foram servidores.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Negou-se provimento, unânimemente. Os Srs. Ministro Márcio Ribeiro e Cândido Lobo acompanharam o Senhor Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Cândido Lobo.

(Publicado no *Diário da Justiça* de 21-2-1964).