

**FUNCIÓNÁRIO PÚBLICO — REORGANIZAÇÃO DE SERVIÇO —
DIREITO ADQUIRIDO**

— *Não há direito ao aproveitamento em novo cargo, com atribuições mais amplas, decorrente de organização de serviço.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Edgar Nobre de Campos *versus* Estado de São Paulo
Recurso extraordinário n.º 11.317 — Relator: Sr. Ministro
AFRÂNIO DA COSTA

ACÓRDÃO

Vistos, etc. Acordam os juizes da 2.^a Turma do Supremo Tribunal Federal, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, à unanimidade, conforme o relatório e notas taquigrafadas.

Custas pelo recorrente.

Rio, 9 de janeiro de 1953. — *Orosimbo Nonato*, Presidente. — *Afrânio Antônio da Costa*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa — Este recurso extraordinário havia sido indeferido pelo Sr. Desembargador Mário Guimarães, presidente do Tribunal de São Paulo e esta egrégia turma, acompanhando o voto do

Sr. Ministro Orosimbo Nonato, Relator do agravo n.º 12.542, reformou o despacho mandando processar o recurso para melhor exame.

Adoto e ratifico, *data venia*, o relatório de fls. 44 do apenso, nestes termos:

“O Dr. Edgar Nobre de Campos moveu ao Estado de São Paulo ação ao fito de ser aproveitado no cargo de Tesoureiro Geral da Secretaria da Segurança Pública, criado pelo Decreto estadual n.º 9.135, de 30 de abril de 1938, ou equivalente, e de compelir o réu a pagar-lhe, dès a data daquele decreto, a importância de Cr\$ 1.200,00 mensais — quantia que corresponde à diferença entre os vencimentos daquele cargo e os do então exercido pelo autor.

A ação foi mal sorteada em primeira instância. O juiz, Dr. Clóvis de Moraes Barros, julgou-a improcedente, esforçando-se nas seguintes razões de fato e de direito:

“Da certidão de fls., consta a nomeação do autor para o cargo de Tesoureiro da Secretaria da Justiça e Segurança Pública, em 11 de junho de 1929, passando para o cargo idêntico, em consequência de reforma, para a Secretaria da Segurança Pública, sendo em 6 de maio de 1932 nomeado para Tesoureiro da Repartição Central da Polícia, assumindo êsse cargo no dia 17. Consta que nesse período, fôra em 11 de novembro de 1930 suspenso do cargo, e, assim, permaneceu até 5 de setembro de 1936. A sua nomeação, constante do documento de fls. 5, deu-se no período de sua suspensão, tanto assim que, no mesmo dia, 17 de junho de 1932, prestou compromisso do cargo, sendo, a seguir, suspenso novamente.

Assim, permaneceu até setembro de 1936, passando, posteriormente, à disposição da Secretaria de Justiça, foi, em 9 de setembro de 1936, designado a prestar serviços junto à Contadoria da Penitenciária do Estado, conforme consta do documento de fls. 25.

O autor aceitou a designação..., não reclamando o seu aproveitamento para o exercício da Tesouraria, que então existia.

Na Penitenciária continuou a perceber os mesmos vencimentos, que percebia anteriormente, e somente depois da criação, pelo Decreto n.º 9.135, da Tesouraria Geral, foi que reclamou sua nomeação para a mesma, não sendo atendido. Para que o autor tivesse direito ao cargo que ora pretende, mister que êste tivesse sido restabelecido nos mesmos moldes do anterior. No entanto, isso não se deu. A Tesouraria Geral tem competência muito mais ampla, bastando para demonstrar, que os serviços a cargo da extinta eram desempenhados pelo autor e um auxiliar... e os da atual demandam de 8 a 10 funcionários. Como vemos, não se trata de um mesmo cargo, com a mesma competência e obrigações. Ademais, tra-

tando-se de... cargo de confiança, reservou-se o Governo o direito de preenchê-lo livremente, por pessoa de sua escolha, conforme determina o parágrafo único do art. 1.º do Decreto n.º 9.135 citado. Êste dispositivo não restringiu à primeira nomeação a escolha livre do Governo, julgamos improcedente a presente ação.”

Recorreu o vencido e logrou a reforma da sentença, lendo-se no acórdão de fls. . .

“O apelante tem razão, pois desde 1930 era êle o Tesoureiro da Segurança Pública, com o advento da revolução de outubro, foi suspenso, com outros funcionários de repartição arrecadadora, em virtude de sindicância aberta e que nada apurou contra o apelante. Em 1932, no Governo de Pedro de Toledo, extinguiu-se a Secretaria da Segurança Pública, sendo substituída pela Repartição Central da Polícia, sendo o apelante nomeado seu Tesoureiro, como se vê do documento de fls. 16. Restabelecida a Secretaria, pelo Decreto n.º 6.885, em 1934 extinta, mais uma vez, pelo Decreto n.º 1.073, de 1939, sempre subsistiu o cargo de Tesoureiro e o apelante jamais deixou de ser considerado o titular dêsse cargo, ora como Tesoureiro da Repartição Central de Polícia, ora da Secretaria de Segurança, o que, como prova os docs. de fls. 14 e 25, de 1936 e 1937, sendo êste referente à comissão do apelante, na Contadoria da Penitenciária do Estado.

Pelo Decreto n.º 9.135, de 30 de abril de 1938, foi criado o cargo de Tesoureiro Geral da Secretaria da Segurança Pública, e extintas as demais Tesourarias, sendo nomeado Tesoureiro, com preterição do apelante, o Capitão Antônio Luís de Sá, aposentado em 31 de outubro do mesmo ano e substituído pelo major Mário Rangel. A nomeação deveria ter recaído no apelante, que já era o titular do cargo, embora tomasse outro nome, se a repartição era a mesma. O apelante passou de dirigente a dirigido, na função que ora desempenha, sofrendo, com isso, diminuição nos seus direitos de funcionário, equivalente a uma penalidade, sem que nada a jus-

tifique. Isso constitui... ato ilícito e deve ser reparado... Deu-se provimento ao recurso para julgar a ação procedente..."

Foi vencido o Exmo. Sr. Desembargador Almeida Ferrari, com este voto:

"Negava provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida por seus fundamentos.

Não vejo razão para reformar essa sentença. Nada impedia que o Estado extinguisse, como extinguiu, o cargo ocupado pelo autor, uma vez que este não fôsse prejudicado. Não o foi. Continuou percebendo os mesmos vencimentos, embora em outro cargo. Não procede sua reclamação quanto ao fato de ser, agora, "dirigido" e quando no cargo anterior, teria sido "dirigente", na realidade, agora, como outros, está o apelante sujeito à hierarquia administrativa.

E o apelante aceitou o outro cargo, só agora é que reclama.

O que, em última análise, o autor, ora apelante, pretende é ser "promovido por sentença". Parece-me que isso não pode ser.

Não houve irregularidade — muito menos, portanto, ato ilícito — quando da supressão do cargo, e quando restabelecendo cargo mais ou menos semelhante, reservou-se-o como cargo de confiança.

Convém não esquecer a lição do eminente mestre: o Legislativo não julga, nem administra; o Executivo não julga, nem legisla, o Judiciário não legisla e não administra".

Houve embargos que, recebidos, fizeram prevalecer a sentença de 1.^a instância, pelos fundamentos de voto supra transcrito, do Exmo. Sr. Desembargador Ferrari.

Irresignado, suscitou o Dr. Edgar Nobre de Campos recurso extraordinário, procurando ancorá-lo nas letras *a*, *c* e *d*, do art. 101, n.º III, da Carta Constitucional.

Na letra *a*, por ofensa do art. 3.º da Introdução do Código Civil e do art. 159 desse Código.

Na letra *c*, porque o Tribunal concluiu pela validade do decreto estadual,

o que o recorrente contestava, em face do art. 169 da Constituição de 1934, reproduzido no art. 156, letra *c*, da Carta vigente.

Na letra *d*, por dissentir o julgado dos autos do Supremo Tribunal Federal, publicados no *Manual da Justiça Federal*, de Otávio Kelly, 2.º sup., n.º 548; *Revista de Direito Administrativo*, vol. 49, 83; *Revista do Supremo Tribunal*, vol. 3/222, *Arquivo Judiciário*, vols. 30/320 e 33/142.

Mas, o Exmo. Sr. Dr. Presidente Mário Guimarães indeferiu o pedido de recurso, *ut* despacho de fls. *verbis*:

"Indefiro o pedido. O que o acórdão recorrido fêz foi interpretar, bem ou mal, um decreto estadual — o Decreto n.º 9.135, de 1938, como se mostra no acórdão de fls. 159, que indeferiu a revista. Em tais condições, nem deixou de aplicar lei federal nem contrariou jurisprudência de outros tribunais do país. Não cabe o recurso".

Houve minuta e contra-minuta, apresentando, nesta instância, o Exmo. Sr. Dr. Consultor Geral da República (vê de fls. 41) o seguinte parecer:

"Pela confirmação do despacho agravado. O caso, segundo penso, não é de recurso extraordinário, porque não ocorre, aqui, nenhuma das hipóteses previstas nos dispositivos constitucionais invocados. Não houve violação de lei federal pertinente à questão, nem deixou de aplicar o Tribunal local a lei estadual, cuja validade teria sido levantada em face da Constituição, nem foi citada decisão contrária àquela recorrida.

O direito aos proventos do cargo e, portanto, à sua estabilidade, sob o ponto de vista pecuniário (vantagens do cargo exercido), não foi sacrificado pela decisão.

O que a Constituição garante é a indemissibilidade, e o direito ao acesso nos termos de lei, mas não pode obrigar a Administração ao aproveitamento em cargo novo, de livre nomeação, de momento do seu cargo efetivo. — *Themistocles Brandão Cavalcânti*".

O voto de S. Excia. provendo ao agravo está assim (ler fls. 50):

“Negou o Exmo. Sr. Desembargador Presidente seguimento ao recurso extraordinário porque o douto Tribunal de São Paulo, resolveu o caso à luz de um decreto estadual — o de n.º 9.135, de 1938, não podendo, pois, ocorrer a hipótese da letra *a* do art. 101, n.º III, da Carta Constitucional — vulneração de letra de *lei federal*, nem o caso previsto na letra *d* — divergência jurisprudencial na interpretação da mesma *lei federal*.”

O argumento é terminativo. Dá-se, porém, que, ao que se vê das peças do processo, a aplicação da lei estadual se teria aplicado, no antessuposto de sua validade, apesar de contestar a parte essa validade, em face do art. 169 da Constituição federal de 1934, reproduzido no art. 156, letra *c*, da Carta Constitucional vigente. E, se assim é, toma corpo a possibilidade do recurso pelo fundamento, também invocado, da letra *c* do preceito constitucional. Para mais seguro exame do caso, na preliminar e *circa merita*, dou provimento, determinando a subida do recurso extraordinário”.

Subindo os autos, manifestou-se o Dr. Procurador Geral, Luís Gallotti, pelo conhecimento e não provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa (Relator) — Conheço do recurso, mas, nego-lhe provimento. Realmente, como está demonstrado no voto do Sr. Ministro Orosimbo que se transformou em razão de decidir do acórdão proferido no agravo, contra o ato demissório que lhe impusera o Governo estadual, o recorrente invocara a parte o art. 169 da Constituição de 1934, reproduzido no art. 156, letra *c*, da Constituição de 1937 (atual em 14 de maio de 1946, data do julgamento do agravo). E o Tribunal manteve o ato governamental.

Nego provimento, porém, porque, na realidade, a prova, bem apreciada no acórdão recorrido, mostra que o cargo de Tesoureiro da Secretaria de Justiça e Segurança Pública, outrora exercido pelo recorrente e extinto, não pode con-

fundir-se com o de Tesoureiro Geral da Secretaria de Segurança Pública, criado em 30 de abril de 1938 com atribuições mais amplas decorrentes de reorganização dos Serviços Administrativos, que se impunha como indispensável e melhor eficiência de Administração.

Pela reforma realizada através do Decreto estadual n.º 9.135, de 30 de abril de 1938, foi extinto um grupo de tesourarias: do Gabinete de Investigações, do Serviço de Trânsito e Superintendência de Ordem Pública e Social e, também, a da Secretaria de Segurança Pública.

Reunidas foram em uma Tesouraria Geral, provido no cargo de Tesoureiro pessoa de livre nomeação do Governo, nos termos da lei.

Os arts. 7.º e 8.º esclarecem:

“Art. 7.º Os funcionários cujos cargos foram extintos por força das disposições do artigo segundo do presente decreto, serão aproveitados, dentro do possível, nos cargos ora criados pelo artigo primeiro, também dêste decreto, e constantes do quadro anexo, desde que os vencimentos da nova tabela não sejam inferiores aos que lhes competiam por lei.

Art. 8.º Os funcionários das extintas Tesourarias que, nos termos do artigo sétimo, não forem aproveitados na Tesouraria Geral, permanecerão nos respectivos departamentos, com os mesmos vencimentos, com perda, porém, da “quebra de caixa” e outros proventos a que faziam jus como tesoureiros, fiéis e auxiliares de tesoureiros”.

O recorrente foi aposentado em 22 de janeiro de 1942.

Segundo afirma o Estado, sem contestação, o Regulamento da Tesouraria Geral, baixado com o Decreto n.º 9.137, imediato e pôsto em confronto com o da antiga Tesouraria de Segurança Pública, mostra a diferença palpável entre os cargos.

VOTO

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Presidente) — *Data venia*, tenho entrado em divergência com algumas das razões do venerando acórdão recorrido. Con-

cluiu o venerando julgado que o Poder Judiciário, em tese, não pode interferir nos atos do Executivo, quando êsses atos dizem respeito a nomeações, promoções e outros. A tese é, a meu ver, radical, excessiva e pode abrir ensejo a que fiquem muitos desvios do poder.

Na hipótese, porém, acompanho o voto do eminente Ministro Relator, negando provimento ao recurso, por entender que não há razão para a pretensão do recorrente.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso e lhe negaram provimento. Unânime-mente.

Deixaram de comparecer o Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada, por motivo justificado, e o Exmo. Sr. Ministro Edgar Costa, por se achar afastado em exercício no Tribunal Superior Eleitoral, sendo substituído pelo Exmo. Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa.