

**FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ACUMULAÇÃO REMUNERADA —
INATIVIDADE**

— A opção, no caso de acumulação proibida, dispensa a expedição de decreto quando ela importa em renúncia de disponibilidade.

— Interpretação do art. 193 do Estatuto dos Funcionários.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

PROCESSO N.º 11.069-59

— Acumulação proibida, verificada em processo administrativo. Tendo ocorrido boa-fé, incide o disposto no art. 193 (*caput*) do Estatuto dos Funcionários, com a opção por um dos cargos.

— A opção, na espécie, tendo determinado a renúncia, passa a surtir efeito a partir da data de sua manifestação, cessando, desde logo, automaticamente, sem maiores formalidades, o vínculo que liga-

va o servidor ao Estado, em razão do cargo extinto de vez que não há, no caso, vacância.

PARECER

I

Em processo administrativo instaurado pelo Ministério da Justiça e Negócios Interiores, apurou-se que determinado servidor do extinto Território Federal de Iguazu, pôsto em disponibilidade, acumulava indevidamente os proventos dessa inatividade com os vencimentos de cargo público estadual.

Como se tenha entendido que houve, no caso, boa-fé, concluiu-se pela incidência à espécie do disposto no art. 193 (*caput*) do Estatuto dos Funcionários cuja redação é a seguinte:

“Verificada em processo administrativo acumulação proibida, e provada a boa-fé, o funcionário optará por um dos cargos”.

O que se discute agora, na fase atual do processo, é essa opção, na hipótese de se manifestar pelo cargo da atividade, como no caso dos autos, não prescindindo de ato baixado por quem haja concedido a disponibilidade, isto é, o Exmo. Senhor Presidente da República, ou se o desligamento é automático, decorrente dessa opção, e a partir de sua data.

A D.P. deste Departamento, examinando a matéria, opina pela incidência da última solução, vale dizer, o desligamento seria automático, com efeito a partir da data da opção, não necessitando de ato expresso do Exmo. Senhor Presidente da República. Em face, todavia, da natureza do assunto, solicitou-se a audiência desta Consultoria Jurídica.

II

Pouco ou nada tenho a aditar às considerações da D.P. do DASP, cujo julgamento pronunciamento estou de inteiro acôdo.

A opção nos termos do art. 193 (*caput*) do Estatuto dos Funcionários, quando se manifesta pelo cargo exercido pelo servidor, em prejuízo do em que ocorreria a disponibilidade, determina, de imediato, a cessação do vínculo que prendia o funcionário ao Estado, em razão do cargo já extinto mas obrigava êste ao pagamento dos respectivos proventos, na forma da legislação em vigor.

Não ocorre, na espécie, vacância de cargo, ao contrário do que se verificaria se a opção determinasse a renúncia a cargo existente, quando, então, correspondendo dita opção a verdadeiro pedido de exoneração do cargo sacrificado, não seria de dispensar, para a vacância, ato expresso da autoridade competente, concessório de exoneração.

No caso, entretanto, a opção exercida pelo servidor que ilegalmente acumulava, mas de boa-fé, tendo determinado a renúncia à disponibilidade, não há como exigir decreto para a sua consumação, passando a produzir efeitos a partir da data em que tenha ocorrido aquela manifestação de vontade.

É o meu parecer. — S.M.J. — Rio de Janeiro, 31 de maio de 1960. — *Clenício da Silva Duarte* — Consultor Jurídico.

Processo n.º 11.069-59 — Despacho: — Tendo em vista os pareceres coincidentes desta Divisão e do Consultor Jurídico deste Departamento restituiu o processo ao Ministério da Justiça e Negócios Interiores.

D.R.J.P., em 22 de setembro de 1960.— *Myriam Sampaio Lofrano* — Substituto do Diretor.

PROCESSO N.º 11-069-59

PARECER

O Ministério da Justiça e Negócios Interiores, havendo constatado, em inquérito administrativo, que Roberto Olmedo, Guarda Territorial, classe “A”, em disponibilidade do extinto Território Federal de Iguazu, acumulava os correspondentes proventos com os vencimentos de Cabo da

Polícia Militar do Estado do Paraná, propôs ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República, que por decreto, fôsse cessada aquela disponibilidade, de acôrdo com o art. 193, combinado com o art. 212, item II, do Estatuto dos Funcionários, *verbis*:

Art. 193 — Verificada em processo administrativo acumulação proibida, e provada a boa fé, o funcionário optará por um dos cargos.

Art. 212 — Será cessada a aposentadoria ou disponibilidade se ficar provado que o inativo:

II — Aceitou ilegalmente, cargo ou função pública”.

Outrossim, solicitava autorização, o citado Ministério, para, posteriormente, adotar providências, junto ao Governo do Estado do Paraná, a fim de que se operasse a restituição do que indevidamente recebera o servidor.

Vindo o processo a êste Departamento, daqui subiu ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República com a Exposição de Motivos número 2.516, de 30-11-59, na qual foi assinalado que, em razão de a Comissão de Inquérito haver reconhecido a boa fé do servidor que acumulara, não caberia:

a) a aplicação, a êste, do art. 212, Estatuto dos Funcionários, que trata de penalidade; e

b) a *restitutio indebiti*, que nos termos do parágrafo único do art. 193 do E. F., só se promove quando provada a má-fé;

Vê-se na aludida Exposição de Motivos:

6. Na hipótese do processo, a solução está inteiramente contida no artigo 193 do mesmo Estatuto, *decorrendo a perda da disponibilidade do simples fato de haver o servidor optado pelo cargo estadual.*

7. Dispõe, com efeito, o referido artigo:

“Verificada em processo administrativo acumulação proibida, e provada a boa-fé, o funcionário optará por um dos cargos.

Parágrafo único — Provada a má-fé, perderá *também* o cargo que exercia há mais tempo e restituirá o que tiver percebido indevidamente. (O grifo não é do original)”

8. Depreende-se, do confronto entre o texto principal e o parágrafo, que, na primeira hipótese, isto é, havendo boa-fé, o funcionário *perde* um dos cargos, em virtude da opção pelo outro; na segunda, ocorre a perda de ambos os cargos, obrigado ainda o servidor a restituir o que houver recebido indevidamente. Como é fácil verificar, somente no segundo caso a medida tem caráter punitivo em virtude do procedimento doloso do funcionário.

9. Esse raciocínio, no tocante à *perda automática de um cargo em decorrência da opção pelo outro, encontra apoio na circunstância* de a lei estabelecer, na hipótese de má-fé, que o funcionário perderá *também*, o cargo que exercia há mais tempo, o que deixa bem claro que, *no caso de boa-fé, a perda do cargo está subentendida na opção.*

10. Daí decorre que, em se tratando de funcionário em exercício do cargo a que assim renuncia, *a vacância se dá automaticamente, pela incidência da norma contida no artigo 74, item VI, do Estatuto, aplicável por analogia, com a deferência de que, atendido o preceito do artigo 193, acima transcrito, a vaga ocorre na data da opção.*

11. Por conseguinte, estando o funcionário em disponibilidade, como é o caso, dá-se a perda da mesma, de modo também automático, *devendo a administração proceder ao seu deslocamento independentemente de ato de cassação.*

12. Não há, por outro lado, obrigação de restituir os vencimentos recebidos durante a acumulação proibida, o que só se verifica no caso de resultar provada a má-fé.

13. Concluindo êste Departamento entende *ser bastante declinar extinta a disponibilidade em que se achava o servidor*

em causa, determinando-se o seu desligamento a partir da data da opção, o que pode ser providenciado pelo órgão de pessoal do Ministério interessado. (Gri-fou-se).

Esta Exposição de Motivos foi aprovada pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República. Mas o órgão de pessoal do Ministério da Justiça e Negócios Interiores entende que, como:

“a disponibilidade decorreu de ato expresso do Senhor Presidente da República, o desligamento do interessado dessa disponibilidade deverá ser feito, igualmente, por meio de ato presidencial”, donde esta nova consulta ao DASP “sobre a suficiência em anotar-se apenas o desligamento do disponível em casos semelhantes, ou se é necessário baixar-se ato de desligamento juntando aquêlê órgão,

se fôr a hipótese, o imprescindível modelo”.

Esta D.P. nada tem a acrescentar ao que se lê na Exposição de Motivos acima, transcrita, segundo a qual vaga ocorre, automaticamente, na data da opção e a perda da disponibilidade decorre do simples fato de haver o servidor optado pelo cargo estadual. Não parece a esta D.P. que, pelo fato de a disponibilidade haver sido concedida por decreto, só possa ser extinta mediante ato expresso de igual hierarquia.

Nada portanto, afigura-se aconselhável a audiência do Dr. Consultor Jurídico.

D.P., em 7 de março de 1960. — *Waldyr dos Santos* — Diretor.

De acôrdo, em 7 de março de 1960 — *João Guilherme de Aragão* — Diretor-Geral do DASP.