EXTRANUMERÁRIO — ESTABILIDADE — DISPENSA — PROCESSO ADMINISTRATIVO

— A estabilidade conferida ao extranumerário pelo art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias consiste na exigência do processo administrativo prévio no caso de demissão.

— Interpretação do art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

PROCESSO N.º 7.343-47

Dispensa de extranumerário-diarista amparado pelo art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A Secretaria Geral do Ministério da Guerra (S.G.M.G.) solicita parecer do DASP sôbre a situação em que se encontram os ex-extranumerários-diaristas Manuel Caetano Tomaz e Manuel Leite Rodrigues de Melo, que exerciam, respectivamente, as funções de soldador e motorista do Arsenal de Guerra do Rio (A.G.R.), os quais dispensados a 24 de março de 1947, contavam, entretanto, à data da Constituição de 18 de setembro de 1946, mais de 5 anos de serviço, considerados, por isso, amparados pelo art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, *verbis:* "... os atuais extranumerários que exerçam função de caráter permanente há mais de cinco anos, serão equiparados aos funcionários, para efeito de estabilidade, aposentadoria, licença, disponibilidade e férias".

2. Embora da lista de ex-servidores dispensados constem os seus nomes como desligados "por não mais serem necessários os seus serviços", o A.G.R., em informação posterior declara que a dispensa dos interessados se verificou "em virtude de terem abandonado o serviço sem causa justificada",

motivo por que a S.G.M.G. determinou fossem êles intimados a apresentar defesa em processo administrativo que mandou instaurar a respeito.

3. O ex-motorista apresentando sua defesa, declarou que, devido a enfermidade em pessoa de sua família, pediu licença de 30 dias para tratar de assuntos particulares, a qual lhe foi negada, resolvendo portanto faltar ao serviço por conta própria, faltas essas que ultrapassaram 30 dias, razão por que foi desligado da A.G.R.

4. O ex-soldador, não se apresentando para defender-se, obteve defensor *ex-officio*, que considerou ilegal a dispensa, por infração ao dispositivo constitucional transcrito (item), sugerindo que se determine ao A.G.R. dispense o diarista admitido na vaga dêle, com a respectiva anulação da dispensa do ex-soldador em apreço que deverá ser convidado a reassumir o exercício de suas funções ou solicitar por escrito a sua dispensa.

5. Argumentou o defensor que aquêle diarista não devia ter sido dispensado sem processo administrativo, por se achar amparado pelo art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (A.D.C.T.), em face de parecer anterior do DASP, segundo o qual, nesses casos, deve ser observado o disposto no parágrafo único do art. 246 e no art. 261 do E.F. *verbis:* "O processo administrativo *precederá sempre* à demissão de funcionário "No caso de abandono do cargo ou função, verificada a ausência por mais de trinta dias consecutivos, *será feita comunicação* ao serviço do pessoal que *procederá* na forma dos arts. 254, e seguintes" (tràmites do processo administrativo) (grifei).

6. Ante o exposto, esta D.P. entende:

a) que, realmente, os diaristas em questão se achavam amparados pelo art. 23 do A.D.C.T. ao serem dispensados, visto contarem mais de 5 anos de serviço (item 1);

b) que, de fato, o A.G.R., verificadas as faltas por mais de 30 dias ao serviço, deveria ter instaurado processo administrativo nos têrmos do transcrito ao art. 261 do E.F. (item anterior);

c) que o ex-motorista confessa haver faltado mais de 30 dias ao serviço, porém esclarece ter-se adoecido sua espôsa e haver pedido licença para tratar de interêsses particulares, que lhe foi negada sob fundamento de não se achar o pedido amparado por lei; quando já se achava êle beneficiado pela equiparação aos funcionários também para efeito de licença (art. 23 do A.D.C.T.) e por isso sujeito às disposições das seções V e VII do capítulo VII, do título II do E.F. (licença por motivo de doença em pessoa da família e para tratar de interêsses particulares);

d) que o ex-soldador, embora não apresentando defesa no processo ora instaurado foi ilegalmente dispensado, por se achar também amparado pelo referido preceito constitucional;

e) que o processo administrativo, mandado instaurar *a posteriori* pela S.G.M.G., de maneira alguma vem legitimar a dispensa dos interessados, porquanto uma das conseqüências imediatas da estabilidade que êles já haviam adquirido, era o direito de não serem demitidos (e não dispensados)

exceto mediante prévio processo administrativo, na conformidade do dispositivo do E.F. *verbis:*

"Art. 192. O funcionário que *houver adquirido estabilidade só poderá ser demitido em virtude de sentença judiciária ou mediante processo administrativo*".

"Art. 246... Parágrafo único. O processo administrativo *precederá sempre* à demissão do funcionário" (grifei);

f) que, assim, a preterição dêsses requisitos legais em relação aos interessados inquine de nulidade os atos de suas dispensas; e

g) que, em conseqüência disso, deverão ser anuladas as portarias de dispensa dos servidores em apreço, cabendo-lhes, outrossim, o direito de perceber os respectivos salários a partir daqueles atos, porquanto essa medida se reveste dos característicos de reintegração.

7. Com êste parecer, a D.P. propõe seja o processo restituído à S.G. M.G., para os devidos fins.

D.P., em 11 de dezembro de 1947. — *Marcos Botelho,* Diretor de Divisão. Ao Sr. Consultor Jurídico. — *Bitencourt Sampaio.*

1. O parecer da D.P. aborda todos os aspectos da consulta formulada pela S.G.M.G.

2. Os extranumerários, de cuja situação trata êste expediente, tinham mais de 5 anos de exercício em função de caráter permanente à data do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. A estabilidade conferida no art. 23 dêste, consiste na exigência do processo administrativo prévio, no caso de demissão. Os dispositivos estatutários (arts. 192, 246, parágrafo único do E.F.) eram de aplicar-se, na hipótese, e não o foram.

3. De acôrdo com as conclusões do parecer da D.F., que subscrevo, deve a situação dos interessados ter pronto remédio.

E' o que me parece. S.M.J. — *Carlos Medeiros Silva,* Consultor Jurídico. D.F., 27-12-47. De acôrdo: *Bitencourt Sampaio.*