FUNCIONÁRIO PÚBLICO — EFETIVIDADE — ASSISTENTE DE ENSINO

— O art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias teve em mira resolver situações passadas, enquanto o art. 188 da Constituição se destina a regular situações futuras; não há entre os dois dispositivos qualquer incompatibilidade, podendo coexistir, uma vez que regulam e se aplicam a situações diferentes.

— Interpretação do art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; idem, do art. 188 da Constituição.*

JUÍZO DA 3.ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

Edgar Costa Pereira e outros *versus* Reitor da Universidade do Brasil

SENTENÇA

Os Doutores Edgar Costa Pereira, Orlando Cirino, Nicoláu Fittipaldi, Luís Antônio Guillon Ribeiro, Armando Rosa de Almeida, Nicando Bittencourt e Otávio Caputti, todos médicos, Assistentes da Faculdade Nacional de Medicina, da Universidade do Brasil, pedem o presente mandado de segurança contra o Magnífico Reitor, alegando, em resumo, o seguinte:

* NOTA DA RED.: Sôbre a interpretação do art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição, ver, *in Revista de Direito Administrativo*, o seguinte: vol. 16, p. 43, ac. do S.T.F.; *idem, idem*, comentário de Carlos Medeiros Silva, *idem*, p. 55, ac. do T.F.R.; vol. 15, p. 351, decisão do Presidente da República e parecer do Consultor Geral da República, Prof. Haroldo Valadão; *idem*, p. 519, Lei 295, de 29-6-48; *idem*, p. 532, Lei n.º 525-A, de 7-12-48; vol. 14, p. 442, decisão do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio; vol. 13, ps. 395, 397, 409, 412 e 429, decisões do D.A.S.P.; vol. 11, ps. 317, 318 e 319, decisões do D.A.S.P.; vol. 9, p. 302, decisão do D.A.S.P.

Que, exercem há mais de cinco anos, na F. N. de Medicina, a função de Assistente, função esta de magistério e de caráter permanente, tendo sido beneficiados pelo disposto no art. 23 do Ato das Disposições Transitórias, acontecendo, entretanto, não querer a autoridade competente apostilar os títulos dos impetrantes, baseada em parecer do Sr. Consultor Geral da República, tendo mesmo enviado à Faculdade Nacional de Medicina, ofício no qual, tendo em vista as conclusões do parecer, solicita a remessa urgente da relação de quantos tiverem a dispensa pedida pelo professor da cadeira em que estejam lotados, uma vez que, aos Assistentes de Ensino, não cabe direito à estabilidade, pretendida em face do art. 23, citado;

Que, senhores de um direito líquido e certo, esperam provido o mandado, para que a autoridade competente apostile os títulos dos requerentes, que foram beneficiados pelo art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. (Docs. de fls. 9 a 15).

De fls. 22 a 32, as informações da autoridade coatora, confirmando os têrmos do ofício n.º 2.062, expedido a propósito de outro mandado de segurança sôbre o mesmo assunto.

De fls. 41 a 45, a contestação, formulada pelo Doutor Ademar Vidal, 4.º Procurador da República, com a seguinte preliminar:

"Preliminarmente, considera esta Procuradoria nulo de pleno direito o mandado de segurança que ora se debate, pois que, tendo o ilustre Doutor Temístocles Cavalcanti se considerado como impedido para funcionar no feito, não foi realizada nova intimação. Entretanto, os autos respectivos vieram com vista a esta Procuradoria, ferindo não a praxe, mas a lei que regula a espécie. Na realidade, como se admitir que um Procurador tome conhecimento de algum processo sem ser primeiramente notificado para o necessário preparo da defesa que lhe cumpre fazer? Trata-se de omissão que prejudica o mandado de segurança por maneira essencial. Torna-o nulo. Todavia como "direito é moral", cada qual que procure interpretá-lo como bem lhe parece, eis porque envereda esta Procuradoria por outro caminho, não deixando, porém, de consignar a "preliminar de nulidade substancial."

Tudo examinado:

A Preliminar — Não há qualquer relação a considerar entre intimação, e, notificação como citação.

A preliminar, improcede. O Doutor Temístocles Cavalcanti, como membro nato do Conselho Universitário, deu-se por impedido, para funcionar no processo. Designado outro Procurador, a designação coube ao Doutor Ademar Vidal. Sua excelência, com vista do processo, aceitou o direito de contestar pela União Federal, nada argüindo, em cota, sôbre a falta de citação que, pelo seu comparecimento, ficou sanada.

1. A hipótese dos autos é a mesma do mandado de segurança impetrado pelo Doutor Hélbio Rêgo Lins, e outros, concedido, a 12 de maio do corrente ano, por êste Juízo, com os seguintes fundamentos, aplicáveis, *in totum*, ao caso em téla:

"Dos autos está exaustivamente comprovado, "que a função de Assistente é de magistério, e que essa função é uma função permanente. Também, provado está, que os impetrantes, há mais de cinco anos, exercem essa função, na Faculdade Nacional de Medicina", tendo sido relacionados, no *Diário Oficial*, como extranumerários amparados pelo art. 23, das Disposições Transitórias.

2. Ouvido o consultor jurídico do Ministério da Educação, sua excelência, sustentando parecer anterior, reafirmou ser de magistério o cargo de Assistente, como aplicável a êstes a liberalidade do art. 23 das Disposições Transitórias, reconhecendo, entretanto, ser o cargo de Assistente, cargo de confiança do catedrático, pelo que a estabilidade é de reconhecer-se no serviço público, quando houver dispensa pelo catedrático a que assistia.

3. Face a esta argumentação, e em vista de pretenderem alguns catedráticos dispensar os Assistentes de suas cadeiras, foi pedido o parecer do Doutor Consultor Geral da República, que concluiu no sentido de não caber aos Assistentes de Ensino de Escolas e Faculdades, direito à estabilidade a que se refere o art. 23 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal, em vigor, uma vez que o disposto na segunda parte do art. 23, deve ser interpretado em consonância com o dispôsto no art. 188, parágrafo único, que expressamente veda a aplicação dêsse artigo e seus incisos aos cargos de confiança, e aos que a lei declara de livre nomeação e demissão, que é no seu entender o caso dos impetrantes.

4. Inaplicável é o parecer ao caso em debate. Conforme se lê, do art. 23, êste outorgou uma liberalidade, "que o intérprete por sutileza", não pode destruir nem com a invocação de dispositivos insertos no corpo da Constituição. O art. 23, das Disposições Transitórias, teve em mira resolver situações passadas, enquanto que, o art. 188, da Constituição, se destina a regular situações futuras. Não há entre os dois dispositivos qualquer incompatibilidade, podendo coexistir, uma vez que regulam e se aplicam a situações diferentes.

5. Desta forma, os impetrantes, pertencem à classe de extranumerários, a função de Assistente é de caráter permanente, possuem os cinco anos de que trata a lei, devem, pois, ter seus títulos apostilados, na conformidade da lei n.º 525-A, de 7 de dezembro de 1948.

6. Por êstes fundamentos, confirmo a medida liminar concedida, devendo a autoridade competente, apostilar os títulos dos impetrantes, beneficiados que foram, pelo art. 23, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Custas da lei.

Proceda-se na forma do art. 325, do Código de Processo Civil.

Publicada, registre-se e intime-se.

Rio D.F., 17 de junho de 1949. — *Tiago Ribeiro Pontes.*