FUNCIONARIO PÚBLICO — REMOÇÃO — UNIÃO DE CÔNJUGES

— *Interpretação do art. 102 da Constituição de São Paulo.*

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

**Cely Bertolaso Giolito *versus* Comissão de Concurso de Remoção de Professores
Secundários do Estado de São Paulo**

Agravo de petição n.º 42.006 — Relator: Sr. Desembargador

FERREIRA DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n.º 42.006,

da comarca de São Paulo, em que é agravante Cely Bertolaso Giolito, sendo agravada a Comissão de Concurso de Remoção de Professores Secundários do

Estado de São Paulo: Acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por votação unânime, dar provimento ao agravo para conceder a segurança, pagas as custas na forma da lei.

Trata-se de segurança impetrada por professora pública efetiva, ocupante da cadeira de Inglês no Ginásio Estadual de Conchas, visando a obter sua remoção, por união de cônjuges, para cargo correspondente nesta Capital, visto que sua inscrição a esse concurso foi indeferida pela Comissão de Concurso, sob o fundamento de que o marido da suplicante é simples professor assistente extranumerário contratado, junto à Cadeira de Química Analítica, da Faculdade de Farmácia e Odontologia da Universidade de São Paulo, não tendo, assim, qualidade de funcionário público efetivo, imprescindível para autorizar dita remoção, nos termos do art. 102 da Constituição do Estado.

A segurança foi denegada em primeira instância e dela agravou-se de petição a vencida, reiterando a sua pretensão.

O magistrado, porém, manteve a decisão e a Procuradoria da Justiça opina pela sua confirmação.

Existe controvérsia, em verdade, a respeito do alcance do art. 102 da Constituição do Estado, que instituiu o princípio da união de cônjuges. E isto porque esse dispositivo se refere simplesmente a funcionário, sem distinguir entre as suas várias categorias.

Bem por isso há vozes autorizadas preconizando a sua exegese restrita, em conjunto com o que se dispõe no art. 82 da mesma Constituição, pelo qual se define funcionário público como aquele que exerce cargo público em caráter efetivo, mediante prova de habilitação e de saúde, nomeado por autoridade competente.

Argumentam ainda com as leis ordinárias estaduais nesse sentido.

Todavia a questão se acha superada pela jurisprudência mais recente do Supremo Tribunal Federal e mesmo dos tribunais locais, a qual, atendendo a superiores razões de proteção à família e de educação, tem emprestado ao vocábulo “funcionário”, na hipótese do art. 102 da Constituição do Estado, um sentido amplo, compreensivo de todo servidor que exerce funções públicas. Seja, pois, interino ou extranumerário, terá o funcionário sua situação equiparada à do funcionário efetivo, porque todos eles exercem funções públicas e merecem o amparo do Estado (*Revista dos Tribunais*, vols. 206/430; 290/517 (voto vencido), 291/885; 292/797; 296/202 e 210; 301/151; *Revista Trimestral de Jurisprudência*, do Supremo, vol. 3º, pág. 413). E nesse sentido tem decidido esta Câmara, como recentemente ocorreu no recurso *ex officio* em mandado de segurança, impetrado por Terezinha Clemente, julgado em 15 de março de 1961.

Assim se deve entender, porque a expressão “funcionário”, só por si equivale a servidor público, qualquer que seja, pois não o deixa de ser o simples funcionário interino, extranumerário ou contratado. Desde que este esteja em efetivo exercício do cargo, atendido está o preceito do art. 102 da Constituição paulista, porquanto não exigiu este que o ocupante de cargo público seja do mesmo titular em caráter efetivo. E o que se impõe ante a finalidade social e de proteção à família de que se reveste o preceito constitucional em aprêço.

Conseqüentemente, não pode prevalecer a legislação ordinária do Estado e nem a interpretação restritiva do art. 102 da Constituição do Estado, cujo sentido nada tem a ver com a definição de funcionário público contida no art. 82 do mesmo Estatuto, pelo menos para o efeito da aplicação do princípio da união de cônjuges.

Nessa conformidade, deu-se provi-
mento ao agravo para conceder a segu-
rança impetrada e condenar a impetra-
da nas custas.

São Paulo, 17 de abril de 1961 —
J. C. Ferreira de Oliveira, Presidente
e Relator — *Jonas Vilhena* — *João*
Pinto Cavalcante.