FUNCIONÁRIO PÚBLICO — REMOÇÃO — UNIÃO DE CÔNJUGES

— É constitucional a legislação paulista que permite a remoção para facilitar a união dos cônjuges.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
Lígia Corrêa Dias de Novais *versus* Estado de São Paulo
Mandado de segurança n.º 9.678 — Relator: Sr. Ministro
RIBEIRO DA COSTA

ACÓRDÃO

Relatados êstes autos de mandado de segurança nº 9.678, de São Paulo, acorda o Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plena, negar provimento ao recurso, unânimemente, nos têrmos das notas taquigráficas anexas.

Brasília, 9 de julho de 1962. — *A. C. Lafayette de Andrada,* Presidente. — *A. M. Ribeiro da Costa,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa — A espécie, condizente com o presente recurso *ut* parecer da Procuradoria-Geral é assim exposta e apreciada (fls. 100), *verbis*:

"A recorrente, funcionária pública estadual, tendo sido classificada em *concurso de remoção,* deseja, agora, ser removida antes dos candidatos que, também classificados, mas depois dela, igualmente pleiteam a remoção, por *união de cônjuge.*

O art. 12, da Lei Estadual nº 497, de 29-10-1949, diz:

"No concurso de remoção do magistério secundário e normal terão preferência, independente de classificação, os candidatos que fundamentarem seus pedidos na necessidade de união de cônjuges, nos têrmos do art. 102 da Constituição estadual."

Êsse texto, no entender da recorrente, é inconstitucional, porque, amplia, acrescenta muita coisa à norma constitucional do Estado, estatuída no art. 102, *verbis*:

"Ao funcionário será assegurado o direito de remoção para igual cargo no lugar de residência do cônjuge, se êste também fôr funcionário e houver vaga."

Não vemos, *data venia,* a pretendida inconstitucionalidade. De fato. A Constituição estadual, nota-se nos seus têrmos, *assegura* a remoção por união do cônjuge. Assim sendo, se se admitisse que outros candidatos, melhormente classificados, fôssem, só por isso, remo-

vidos antes daqueles a quem o texto transcrito aproveita, aí sim, o ato poderia ser argüido de inconstitucional, dado que importaria em desconhecer a garantia outorgada na lei máxima estadual.

Em existindo vaga, é direito indiscutível, dos candidatos por união de cônjuge, classificados no concurso, sua remoção. Ora, se se preenchem essas vagas, tão só pelo critério da classificação, sem atender para o de união dos casados, violar-se-á, flagrantemente, a norma constitucional, que não faz qualquer ressalva ao lugar que os candidatos ocupem na lista dos classificados.

Do exposto, opinamos pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa (Relator) — Nego provimento ao recurso, que agita controvérsia já dirimida por êste egrégio Tribunal, como com brilho e juridicidade argumenta a decisão recorrida (fls. 67-9), *verbis*:

"Cinge-se, pois, o deslinde da controvérsia ao exame da alegada inconstitucionalidade do art. 12 da Lei nº 497 e de suas conseqüentes implicações no caso dos autos.

Menos exata a afirmativa genérica de que ao processo de mandado de segurança repugna discussões relativas à constitucionalidade ou inconstitucionalidade de leis.

A verdadeira doutrina a respeito definiu-a a colenda Segunda Câmara dêste egrégio Tribunal em acórdão de publicação recente e do qual foi relator o eminente Des. Odilon da Costa Manso. É dêsse julgado que "a inconstitucionalidade de uma lei pode ser fundamento da segurança, mas não o seu objeto. O que se cancela não é a lei mas o ato baseado na lei" (*Revista dos Tribunais*, 306-368).

Assim, nada obsta que em mandado de segurança se perquira da constitucionalidade do art. 12 da Lei Estadual nº 497, com o objetivo de se determinar se deve ou não prevalecer o ato que nêle se assenta.

Mas do exame atento que se faça, resulta a convicção de que o dispositivo em aprêço não fere o princípio constitucional inserto no já aludido art. 168, nº VI da Lei Maior.

É que a exigência do concurso de provas e títulos nêle referida, como se tem entendido com base em parecer do ilustre Prof. Porchat e aprovação da Consultoria-Geral da República diz respeito ao ingresso, sendo desnecessário em se tratando de segundo provimento de professor catedrático já investido de acôrdo com os cânones constitucionais. Tal entendimento tem seu abono até mesmo no disposto na Lei federal nº 369-A, de 19 de setembro de 1948 (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 23, pág. 212).

Não é estranhável, pois, que o Supremo Tribunal Federal, intérprete e guardião último da Carta Magna da República, em sucessivos acórdãos tenha reconhecido a constitucionalidade da legislação paulista no que se refere à união de cônjuges e à preferência, por ela reconhecida, em concursos de remoção, independentemente de classificação (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 58, pág. 96; *Revista dos Tribunais*, 291-885 e 282-856).

No último dêstes julgados discutiu-se especificamente a constitucionalidade do art. 12 da Lei estadual nº 497, de 29 de outubro de 1949 e a decisão, tomada por unanimidade de votos consagrou que "sendo constitucional o princípio da união de cônjuges, estabelecido pelo artigo 12 da Lei nº 497, do Estado de São Paulo, de 29 de outubro de 1949, julga-se improcedente mandado de segurança de candidato, que em concurso, tendo alcançado melhor colocação, foi aproveitado depois de outro beneficiado por aquêle princípio."

Nessas condições, a impetrante, apesar de na classificação geral do concurso estar colocada acima das concorrentes que se beneficiam do princípio da união de cônjuges, não têm direito líquido e certo de escolher antes dela. O critério adotado pela Comissão é legal e na lei, como já vimos, não há o vício de inconstitucionalidade."

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Unânimemente, negaram provimento.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada.

Relator, o Exmo. Sr. Ministro Ribeiro da Costa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Henrique D'Ávila, Cunha Melo (substitutos respectivamente, dos Exmos. Srs. Ministros Luís Gallotti e Barros Barreto, que se acham licenciados), Pedro Chaves, Vítor Nunes, Gonçalves de Oliveira, Vilas-Boas, Cândido Mota Filho, Ari Franco, Hahnemann Guimarães e Ribeiro da Costa.