FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ESTABILIDADE — AMPLIAÇÃO DE VANTAGENS A SERVIDORES ESTADUAIS E MUNICIPAIS

— É legítima a fixação, pela Constituição do Estado, do prazo de 2 anos para a estabilidade de funcionários estaduais e municipais.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Câmara Municipal de Santo Antônio da Posse *versus* Sebastião Aranha da Silva Recurso extraordinário n.º 46.400 — Relator: Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Acorda a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por decisão unânime, não conhecer do recurso, de acôrdo com as notas taquigráficas.

Custas na forma da lei.

Brasília, 14 de março de 1963. — *Luís Gallotti*, Presidente. — *Gonçalves de Oliveira*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira — Senhor Presidente. A causa foi ao

Tribunal Pleno, de acôrdo com a seguinte proposta, de V. Ex.ª Sr. Presidente.

"Trata-se de funcionário municipal (Diretor de Secretaria da Câmara), que invoca estabilidade com apoio nos arts. 88 e 107 da Constituição paulista. Visto contar mais de dois anos de exercício (2 anos e meses).

O Presidente da Câmara, infirmando o pedido de segurança, contestou a validade do preceito da Constituição estadual (art. 107) que manda aplicar aos funcionários municipais o dispositivo garantidor da estabilidade após dois anos de exercício (art. 88). Sustenta que o artigo 107 contraria o art. 28 da Constituição federal, que assegura aos Municípios a organização dos serviços públicos locais. E pleiteia a prevalência do art. 188 da Constituição federal, que só concede estabilidade ao funcionário efetivo nomeado sem concurso, após cinco anos de exercício.

O Juiz negou a segurança, por entender que o preceito da Constituição estadual vale para o Estado, mas não pode atingir o Município, que é autônomo e só tem de obedecer ao dispositivo da Constituição federal (estabilidade após cinco anos).

O Tribunal de Justiça, ao contrário, por maioria de votos, entendeu que é constitucional a extensão aos Municípios, feita pela Carta estadual, do dispositivo que concede estabilidade ao funcionário, após dois anos de exercíico, mesmo não tendo sido nomeado por concurso.

O voto vencido baseou-se em que os prazos constantes da Constituição federal (art. 188), para aquisição de estabilidade, são de observância obrigatória pelos Estados e Municipios. Além disso, a norma contida na Constituição do Estado, ainda que válida fôsse para êle, não poderia dirigir-se ao Município, pois isso afeta seu peculiar interêsse.

Recorreu extraordinàriamente à Câmara, invocando as alíneas *a* e *c*.

Penso que o conhecimento do recurso se impõe, pois, além de se apontar divergência jurisprudencial, a alínea *c* o autorizaria, fora de qualquer dúvida: Contestou-se a validade de preceito da Constituição estadual em face da federal, e aquela foi julgada válida. Saber se procede, ou não, a argüição, já diz com o mérito do recurso extraordinário. E temos assentado que êste, embora interposto com omissão da alínea permissiva, deve ser conhecido, se ela ressalta da discussão.

Quanto ao mérito, fôrça é reconhecer que duas relevantes argüições de inconstitucionalidade estão sujeitas à nossa apreciação:

1) saber se é válido o dispositivo da Constituição estadual (no caso o art. 107) que reduz o prazo para aquisição de estabilidade fixado na Constituição federal (art. 183, n.º II);

2) quando se reconheça tal validade no tocante aos funcionários estaduais, saber se a Constituição estadual, como fêz no art. 107, podia estender aquêle seu preceito aos funcionários municipais, sem ofensa ao princípio da autonomia municipal, consagrado no art. 28 da Constituição federal.

Quanto à primeira, devo reconhecer que, muitas vêzes, proclamamos a regra de poderem os Estados e Municípios, em suas leis, ampliar, não restringir garantias e vantagens constantes da Constituição federal.

Entretanto, um voto magistral que recentemente proferiu o eminente Ministro Cândido Mota me fêz meditar sôbre o problema e julgá-lo merecedor de reexame, pois a afirmação daquela regra vinha de Constituições anteriores e continuamos a repeti-la.

Cumpre considerar, entretanto (não estou ainda me pronunciando sôbre o mérito da argüição mas apenas lhe reconhecendo a relevância), cumpre considerar que a Constituição atual, além de abrangerem o Título referente aos funcionários públicos, tanto os federais, como os estaduais e municipais (e isso não sofre qualquer contestação nem poderia sofrer — veja-se, p. ex., o art. 194, que

se refere a pessoas jurídicas de direito público, no plural), aponta os casos em que abre margem, expressa ou implicitamente, à interferência da lei ordinária, mesmo federal (arts. 184, 186, parágrafo único do art. 188, § 4.º do art. 191, 193).

E Pontes de Miranda, nos seus *Comentários à Constituição*, apreciando o art. 189, que regula a forma de perda dos cargos dos funcionários vitalícios e estáveis, opina:

"O art. 189 suscita problema delicado, que é o de saber se os seus preceitos significam tratamento *exaustivo* da matéria, de modo que as leis ordinárias não possam conter regras mais beneficiantes, ou se é deixado ao Poder Legislativo restringir a ação do Poder Executivo, criando exigências e vedações de destituição, estranhas ao art. 189. No texto, há duas espécies de funcionários públicos, para o efeito da demissibilidade. As regras são *exaustivas*, exceto o art. 191, § 4.º."

A referência à norma do art. 191, § 4.º, do mesmo Título, a qual permite à lei ordinária, atendendo à natureza especial do serviço, reduzir os limites de idade e tempo de exercício para aposentadoria, mostra que a opinião de Pontes abrange todo o Título, embora êle só aluda àquela exceção do art. 191 § 4.º.

Poder-se-á objetar que o art. 18 faculta ao Estado reger-se pela Constituição e pelas leis que adotar. Mas à objeção também se poderia responder que o mesm orat. 18 manda observar os princípios estabelecidos na Constituição federal e que o Título desta, referente aos funcionários públicos, comprende tanto os federais como os estaduais e municipais.

A segunda argüição, fundada no princípio básico da autonomia municipal, também não se pode negar relevância, tanto que foi acolhida com fundamentos respeitáveis, quer pela sentença, quer pelo voto vencido na segunda instância.

Assim, tenho como forçoso propor a remessa dos autos ao Tribunal Pleno, para que as duas argüições de inconstitucionalidade sejam apreciadas.

É o meu voto.

No Tribunal Pleno proferi o seguinte voto que foi prestigiado pelos eminentes colegas, votando vencido o eminente Ministro Cândido Mota:

"A Constituição federal com efeito, marca o prazo de dois anos para a aquisição de estabilidade do servidor que entra para o serviço público mediante concurso e cinco anos para o que ingressa sem concurso (art. 188).

Há várias normas da Constituição federal, no Capítulo dos Funcionários Públicos, que não podem ser alteradas em favor do servidor público federal, estadual e municipal, assim, o art. 185 sôbre acumulação de cargos; o art. 186 que estabelece que a primeira investidura em cargos de carreira se efetua mediante concurso; o art. 187 que declara quais os servidores vitalícios — os magistrados ministros do Tribunal de Contas, titulares de ofícios de justiça e os professôres catedráticos; o art. 191 e § 1.º ao estabelecer o máximo que o servidor fica obrigado a permanecer no serviço sem se aposentar, a saber, 35 anos de serviço público ou 70 anos de idade; o § 2.º do mesmo art. 191 que dispõe sôbre vencimentos integrais.

Há preceitos no Capítulo dos Funcionários Públicos da nossa Lei mais alta que podem ser suplementados em favor do funcionário: assim o art. 192, conforme tive ensejo de me manifestar várias vêzes neste Tribunal, embora vencido na honrosa companhia do eminente Ministro Pedro Chaves. O dispositivo do art. 191, § 1.º, que marca a aposentadoria aos 35 anos, não obstante a regra do § 4.º do mesmo preceito, tem sido reduzido nas Constituições dos Estados e é de aplicação pacífica: aposentadoria de professôras com 30 anos e mesmo 25 anos de serviço.

No que diz respeito a estabilidade, e é o que interessa à hipótese — e para resolver essa questão é que os autos vêm ao Tribunal Pleno — o Supremo Tribu-

nal tem entendido que podem as Constituições estaduais e mesmo as leis ordinárias estadual ou municipal ampliar direitos contra a demissibilidade *ad nutum*, do servidor que ainda não tenha 2 ou 5 anos de serviço e que tenha respectivamente, ingresso no serviço público com ou sem concurso.

Temos, apreciando o regime do estágio probatório, assegurado direitos do servidor federal, estadual ou municipal, não lhe permitindo a dispensa pura e simples, sem o processo prescrito nesse regime de estágio e, conseqüentemente anulado, em ações ordinárias e mesmo em mandado de sgurança, atos exoneratórios que não observam os princípios legais prescritos.

Na verdade, os princípios constitucionais visam a dar direitos e garantias aos funcionários. — Não podem assim ser invocados contra êstes. Se na omissão da Constituição a respeito dêsses direitos e garantias não se poderia negar o poder das assembléias em ampliar tais direitos e garantias claro que a conclusão há de ser a mesma existindo êsse "programa de vantagens", pois a Constituição, neste particular, não pode ser invocada contra o servidor público, é claro.

Mesmo na vigência da Constituição de 1934 e da Carta autoritária de 1937 sustentava Francisco Campos que "os Estados, assim como a União e os Municípios, ao legislarem sôbre os seus respectivos funcionários, poderiam criar-lhes regalias e deveres especiais, de acôrdo com os interêsses do serviço". O que não poderiam fazer seria anular ou restringir as vantagens que a Constituição criara para os servidores públicos (*Pareceres*, vol. II, pág. 114 e segs. No mesmo sentido: Gabriel Passos, *Revista Forense*, vol. 69, pág. 41; Araújo Castro *A Constituição de* 1937, pág. 344; Rubens Rosa, *Direito e Administração*, 1940, pág. 266 e 263; Meireles Teixeira, *O Estatuto dos Funcionários e a Autonomia Municipal*, 1947, págs. 24-25).

O Supremo Tribunal Federal sempre decidiu nesse sentido (meu voto no recurso extraordinário n.º 45 113, sessão de 3-8-61, prestigiado nos embargos, ainda Revista de Direito Administrativo, vol. 11, pág. 68; vol. 14, pág. 316; vol. 38, pág. 99; vol. 84, pág. 185).

Precisamente a questão ora em debate foi resolvida a favor do funcionário no recurso extraordinário n.º 46 786, da Paraíba, matéria constitucional, relator Ministro Ari Franco.

Pelo exposto, de acôrdo com os princípios mantidos e prestigiados por esta Suprema Côrte, julgo constitucionais os arts. 88 e 107 da Constituição do Estado de São Paulo de 1947, baseados nos quais o venerando acórdão do Tribunal de Justiça acolhera a segurança impetrada.

Dispõem, com efeito, êsses preceitos: do Título IV, "Dos Funcionários Públicos":

"Art. 88. É assegurada a estabilidade ao funcionário que contar mais de dois anos de exercício.

Art. 107. São extensivos aos funcionários municipais e, no que fôr aplicável à Fôrça Pública, os dispositivos constantes dêste Título."

Os Estados, organizando os Municípios, podem inserir vantagens para servidores municipais. A limitação da atividade estatal, nessa organização, está no art. 28 e, nesse dispositivo, nada impede a inserção de maiores direitos e vantagens nos servidores municipais, mormente sendo as mesmas asseguradas aos servidores estaduais.

Pelo exposto e, de acôrdo com a reiterada jurisprudência desta Côrte, rejeito a argüição de inconstitucionalidade dos arts. 88 e 107 da Constituição de São Paulo.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira (Relator) — Senhor Presidente. A Turma está vinculada ao que decidira o Tribunal Pleno. Desta sorte, tendo sido julgados constitucionais os arts. 88 e 107

da Constituição do Estado, não conheço preliminarmente, do recurso. Após dois anos de exercício, o funcionário municipal ficou estável e não podia ser exonerado, como decidiu, de resto, o acórdão recorrido.

DECISÃO

Como consta da ata a decisão foi a seguinte.

Não conhecido unânimemente.

Relator: o Exmo. Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira. Presidência do Exmo. Sr. Ministro Luís Gallotti.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Pedro Chaves, Gonçalves de Oliveira, Cândido Mota Filho, Ari Franco e Luís Gallotti.