FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ESTABILIDADE

— Interpretação do art. 177, § 2º da Constituição federal de 1967.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

PROCESSO nº 12.128-66

PARECER

A Divisão de Classificação de Cargos (D.C.C.) solicita o pronunciamento desta Divisão a respeito do assunto do anexo processo que versa sôbre a nomeação de candidatos aprovados em concursos, em substituição aos ocupantes interinos de cargos de engenheiro agrônimo e veterinário do Ministério da Agricultura, que não foram exonerados antes da vigência da atual Constituição. Ocorre que o art. 177, § 2º, assegurou estabilidade dos servidores da União, dos Estados e dos Municípios que à data da promulgação da Carta Magna, em 24 de janeiro de 1967, contassem, pelo menos, cinco anos de serviço público.

2. Informa a D.C.C. que os projetos de decreto de exoneração e nomeação mereceram a assinatura do então Presidente da República, não tendo sido, entretanto, encaminhados ao Departamento de Imprensa Nacional para publicação.

3. A êsse propósito, cumpre esclarecer que os referidos projetos só foram submetidos à assinatura daquela alta autoridade em 10 de março de 1967, conforme Expo-

sição de Motivos nº 208, da mesma data, dêste Departamento, quando já não era mais possível exonerar os servidores que contassem cinco anos de serviço público, em face dos têrmos do § 2º do art. 177 da nova Carta Magna e da sua promulgação.

4. A disposição constitucional citada, isto é o § 2º, está redigida em têrmos amplos. Não há, ao revés do que ocorreu em relação ao art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, promulgado conjuntamente com a Constituição de 1946, nenhuma condição restritiva do direito assegurado. Assim, terá aquêle dispositivo que ser aplicado amplamente sem qualquer restrição.

5. Se os funcionários interinos de que trata o processo permaneceram em seus cargos até a data da promulgação da nova Carta Magna, por imprevidência da Administração, e se já contavam, então, cinco anos de serviço público, no mínimo estão todos beneficiados pela estabilidade, não importa o fato de não terem sido habilitados nos concursos a que se submeteram nem o de terem sido os mesmos concursos homologados antes da promulgação da nova lei fundamental. A condição *sine qua non* é que estivessem nos cargos e possuíssem o tempo de serviço prescrito.

6. Fora daí, pois, não há nenhuma outra solução a ser dada ao caso dos referidos servidores.

7. Refere-se ainda a D.C.C. à tese defendida pelo Ministério da Agricultura, segundo a qual os interinos beneficiados pela estabilidade não poderiam ser conservados em cargos que não ocupavam em caráter efetivo.

8. A afirmação não tem procedência, pois, de acôrdo com o inciso II do art. 83, da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, o funcionário estável só perde o cargo em virtude de sentença judiciária, no caso de se extinguir o cargo ou no de ser demitido. Daí se conclui que os beneficiários do art. 177, § 2º, da Constituição vigente, deverão ser conservados nos cargos em que foram estabilizados.

9. Por outro lado, é certo que o funcionário interino não adquire, de modo geral, efetividade, mas também é correto que sòmente pode adquirir estabilidade o funcionário efetivo, de modo que tendo a Constituição assegurado estabilidade aos interinos assegurou-lhe *ipso facto*, também a efetividade nos cargos.

10. Eis a razão: o funcionário interino pode perder o cargo quando dêle é exonerado e o funcionário estável não pode ser exonerado. Logo, se o interino se tornou estável, não poderá mais ser exonerado e passa, conseqüentemente, a ser efetivo no cargo.

11. Todavia, no entender dêste Serviço o dispositivo constitucional em questão carece de interpretação normativa, visto como poderão surgir dúvidas na sua aplicação, não só no que se refere ao aspecto focalizado no processo anexo como também relativamente ao verdadeiro sentido do têrmo "servidores" e da expressão "serviço público".

12. Afigura-se conveniente, portanto, seja a matéria submetida à Consultoria-Geral da República, depois de ouvir-se a Consultoria Jurídica dêste Departamento.

Brasília, 22 de maio de 1967. — *Miriam Sampaio Lofrano*, Chefe do S.R.L.F.

De acôrdo. Submeto à consideração do Sr. Diretor-Geral, propondo a audiência da Consultoria Jurídica.

Brasília, 22 de maio de 1967. — *Paulo César Cataldo*, Diretor da Divisão do Regime Jurídico do Pessoal.

A Consultoria Jurídica dêste Departamento. Em 23-5-67. — *Belmiro Siqueira*, Diretor-Geral.

*

PARECER

I

A indagação, originàriamente formulada, se destinava a esclarecer a situação de fun-

cionários interinos, que contavam mais de cinco anos de serviço público à data da promulgação da Constituição federal em vigor cujos decretos exoneratórios não foram baixados, embora se não houvessem habilitado nos respectivos concursos, já homologados.

2. Esclarece-se que os projetos de decretos relativos às exonerações de que trata sòmente foram submetidos à assinatura presidencial em 10 de março próximo findo, quando, segundo entende a Divisão do Regime Jurídico do Pessoal dêste Departamento (D.R.J.P.), já não mais poderiam os interessados ser exonerados.

3. Como a matéria envolve interpretação do art. 177, § 2º, da Carta Política de 1967, cujos têrmos amplos podem suscitar dúvidas de hermenêutica, mormente no que respeita ao vocábulo "servidores" e à expressão "serviço público", pretende a D.R.J.P., a manifestação da douta Consultoria-Geral da República, após a audiência desta Consultoria Jurídica. Em conseqüência disso, foi-me presente o processo.

II

4. O benefício constitucional contido no § 2º do art. 177 da Constituição federal vigente tem conteúdo amplo embora se trate de disposição excepcional, cujos favores vêm constituindo quase que uma tradição da orientação liberal que, a respeito de provimento de cargos públicos, tem seguido, nos últimos anos, o legislador brasileiro.

5. De maior amplitude do que a famosa preceituação do art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1946, abrange, em sua incidência, não só os funcionários interinos, como até os sujeitos à legislação trabalhista, como se verifica de sua redação, que, a seguir, transcrevo:

"São estáveis os atuais servidores da União, dos Estados e dos Municípios, da administração centralizada ou autárquica, que, à data da promulgação desta Constituição, contem, pelo menos, cinco anos de serviço público."

6. Ora, por *servidores* se não se entender tôdas as categorias de pessoas que trabalham para aquelas entidades estatais, desde que, com elas, mantenham, efetivamente, relação de emprêgo sejam quais forem as formas do respectivo regime jurídico, com o que apenas se excluem dessa norma constitucional os que prestam serviço através de pagamento mediante recibo, sem o menor vínculo empregatício.

7. Cumpre, entretanto, distinguir, de logo, entre os funcionários interinos e os servidores sujeitos à legislação trabalhista, no que se relaciona com as conseqüências legais da estabilidade assim adquirida.

8. Relativamente aos primeiros, como funcionários públicos que são, a estabilidade acarreta a conseqüente efetividade, mantendo-se, pois, nos cargos que se encontravam, mas já agora como funcionários públicos efetivos. Quanto aos outros, cujo regime de emprêgo se disciplina pela legislação trabalhista, a estabilidade que, então, adquiriram não lhes afeta, entretanto, essa situação jurídica, com o que se não altera a sua categoria, o que significa que não passam à condição de funcionários públicos. Ao contrário, permanecem como empregados trabalhistas, apenas diminuindo o prazo de aquisição de estabilidade, que, ao invés de dez anos se reduziu para cinco, aplicando-se-lhe tôdas as garantias legais decorrentes dessa estabilidade.

III

9. Como *serviço público*, para os efeitos do dispositivo constitucional interpretando, compreende-se todo o tempo que os beneficiários ficaram à disposição de repartições públicas, quer da administração direta, quer da indireta, seja da esfera federal, da estadual ou da municipal, desde que tais serviços se tenham realizado com efetiva manutenção de vínculo empregatício, qualquer que tenha sido a sua natureza.

10. Exemplificando, para tornar mais claro: Um servidor federal poderá contar,

para efeito do preceito constitucional em exame, sucessivamente, tempo de serviço público federal, estadual e municipal, pois que o emprêgo, *tout court*, da expressão "serviço público" não pode determinar qualquer restrição, quer relativamente à esfera em que foi prestado (União, Estado e Município), quer, até, quanto à natureza da repartição pública em que serviu (administração direta ou indireta). E o mesmo se aplica, *mutatis mutandis*, aos servidores dos Estados e dos Municípios.

IV

11. Estabelecidas essas considerações com que atendo a solicitação da D.R.J.P., impõe-se, entretanto, um reparo ao pronunciamento daquela Divisão, quando entende que na hipótese do processo, não seria mais possível a assinatura do decreto de exoneração de interinos a 10 de março de 1967, porque já se achavam beneficiados, a 24 de janeiro do corrente ano, data da promulgação da Constituição federal vigente, pelo § 2º do seu art. 177.

12. É evidente o equívoco desde que a Constituição federal, embora promulgada a 24 de março do ano em curso, sòmente entrou em vigor a 15 de março. A referência à promulgação no texto constitucional tem em vista a fixação da data em que o prazo estipulado deve ser cumprido mas é curial que, antes de sua entrada em vigor, não haveria invocar-se direito adquirido, pois, na *vacatio legis*, as disposições da lei nova que beneficiam não constituem ainda direito, mas mera expectativa dêste, podendo os pressupostos legais de aplicação futura serem desconstituídos antes daquela vigência, sem que se possa invocar ofensa ao direito, pois que êste ainda não integrara o patrimônio do beneficiário.

É o meu parecer.

S.M.J.

Brasília, 1 de junho de 1967. — *Clenício da Silva Duarte*, Consultor Jurídico.

Aprovo. — Em 6-6-67. — *Belmiro Siqueira*, Diretor-Geral.