FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CONCURSO

— A lei não pode dispensar o concurso para provimento de cargo público, quando exigido pela Constituição Federal.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Reinaldo Santos Moraes *versus* Estado de Mato Grosso
Recurso de mandado de segurança n.º 16.918 — Relator: Sr. Ministro ADAUTO CARDOSO

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acorda a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, contra o voto do Relator, negar provimento ao recurso, de acôrdo com as notas taquigráficas.

Custa na forma da lei.

Brasília, 10 de outubro de 1967. — *Evandro Lins e Silva*, Presidente. — *Adauto Cardoso*, Relator p/o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Evandro Lins e Silva — Reinaldo Santos Moraes requereu mandado de segurança alegando ter sido nomeado, interinamente, para o carço de coletor das rendas estaduais, em Vila Brasil, Mato Grosso, em 3-2-61. Quando tinha mais de cinco anos de vida funcional foi abruptamente demitido pelo Governador do Estado, o que não podia ocorrer em face do art. 188, n.º II, da Constituição Federal, e 109 da Constituição Estadual.

O Tribunal de Justiça denegou a ordem impetrada, por acórdão que está resumido nesta ementa:

"Mandado de Segurança denegado, visto não ser líquido e certo o direito a ser amparado — Pretensa aquisição da estabilidade de funcionário interino pelo decurso do prazo de 5 anos. Cargo de carreira para o qual se exige prévia habilitação em concurso (Constituição Federal, art. 188, II, e Constituição Estadual, art. 109).

Houve recurso ordinário dessa decisão, no qual se alega que o cargo ocupado pelo recorrente é permanente, e o que se deve ter em vista, na hipótese, é o tempo de serviço e a efetividade do funcionário, pois, a efetividade é atributo do cargo, e só por extensão é que se diz funcionário efetivo, qual seja o ocupante de cargo efetivo".

A douta Procuradoria-Geral da República opina pelo não provimento do recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Evandro Lins e Silva (Relator) — No julgamento do Recurso Extraordinário n.º 58.511, em 6-5-66, do qual fui relator, a Primeira Turma entendeu que fôra ilegal a demissão de um extranumerário após mais de 11 anos de serviços contínuos e ininterruptos prestados à Administração.

Interpretando o art. 109 da Constituição de Mato Grosso e, considerando que os Estados podem conceder aos seus funcionários garantias que não estão vedadas pela Constituição Federal, foi dado provimento ao recurso para anular o ato de exoneração daquele servidor extranumerário.

O presente recurso não é idêntico, mas é semelhante porque se trata da interpretação do art. 109 da Constituição de Mato Grosso, que reza: "o funcionário público, depois de 2 anos de exercício, quando nomeado em virtude de concurso, e depois de cinco

anos de efetivo exercício nos demais casos, só poderá ser exonerado em virtude de sentença judiciária ou mediante processo administrativo, respectivamente, em que se lhe tenha assegurado ampla defesa".

Como se vê, a Constituição de Mato Grosso concede, a todos os seus funcionários, estabilidade após cinco anos de serviço, qualquer que tenha sido a forma de sua admissão no serviço público.

Parece-me que, em face da Constituição Federal de 1946, não era vedado aos Estados conceder aos seus funcionários maiores garantias ou favores que os assegurados por ela, aos servidores da União. É certo que o eminente Ministro Nelson Hungria, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 22.934, entendeu que "a expressão efetivo exercício, empregada no art. 109 da Constituição de Mato Grosso, não pode significar exercício contínuo ou ininterrupto, mas exercício efetivo, em contraposição a exercício interino".

O eminente Ministro Luís Gallotti, no Recurso Extraordinário n.º 20.326, entendeu que "não pode o dispositivo local dispensar o concurso numa hipótese em que êste é exigido pelo dispositivo federal".

Com a devida vênia, não adoto essa interpretação, pois, a meu ver, a Constituição de Mato Grosso deu a seus funcionários uma garantia mais ampla que a Constituição Federal de 1946, isto é, todos que completassem cinco anos de exercício efetivo no cargo ficavam, automàticamente, na situação de funcionários estáveis.

Êsse critério foi adotado em várias leis federais e estaduais, que efetivaram interinos após cinco anos de exercício do cargo, e tais leis não foram consideradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Essa efetivação se deu para cargos isolados e cargos de carreira, em diversas oportunidades.

No caso dos autos, a certidão de f. 5 comprova que o recorrente tinha cinco anos, cinco meses e treze dias de serviços prestados ao Estado, sendo 180 dias de férias contados em dôbro.

A autoridade apontada como coatora pretende que êsse tempo de serviço contado em dôbro só poderia ocorrer por fôrça de interêsse do próprio serviço, o que não foi demonstrado, sendo assim ilegal tal contagem.

Não procede o argumento, porque a própria repartição do Estado reconheceu que da vida funcional do recorrente consta o tempo de serviço além de cinco anos.

Não se contesta que o recorrente haja exercido o cargo de modo contínuo e ininterrupto. Não houve motivo ou justificação para o ato da dispensa, que se deu sem a audiência do recorrente, sem processo administrativo, sem uma sindicância, sem que sôbre êle pesasse qualquer acusação. Tendo em vista os têrmos amplos do art. 109 da Constituição do Estado de Mato Grosso, repugna-me aceitar tal ato, de puro arbítrio, que afeta os interêsses e as necessidades de um servidor público, com mais de cinco anos prestados à Administração.

Estou examinando a matéria em face da Constituição de 46, quando ocorreu a demissão.

A atual Constituição, de 24-1-67, prevê a estabilidade dos servidores que contem, à data de sua promulgação, pelo menos cinco anos de serviço público, garantia estendida aos funcionários da União, dos Estados e dos Municípios (art. 177, § 2.º).

VISTA

O Sr. Ministro Adauto Cardoso — Sr. Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

RMS — 16.918 — MT — Rel., Ministro Evandro Lins. Recte. Reinaldo Santos Moraes (Adv. Renato de Arruda Pimenta). Recdo. Estado de Mato Grosso (Adv. Benjamin Duarte Monteiro).

Decisão: Após o voto do Relator, dando provimento ao recurso, pediu vista o Ministro Adauto Cardoso.

Presidência do Sr. Ministro Evandro Lins. Presentes os Srs. Ministros Adauto Cardoso, Aliomar Baleeiro, Adalício Nogueira e o Dr. Oscar Correia Pina, Procurador-Geral da República, substituto.

Brasília, 3 de outubro de 1967. — *Guy Milton Lang*, Secretário.

VOTO

O Sr. Ministro Adauto Cardoso — Peço vênia ao eminente Relator para divergir do seu voto e ficar a unanimidade do eg. Tribunal *a quo* que denegou a segurança.

Duas vêzes já êste Supremo Tribunal Federal teve oportunidade de apreciar o art. 109 da Constituição de Mato Grosso e de assentar que êle não poderia discrepar do art. 188, II, da Constituição de 1946. A primeira quando relator o eminente Ministro Nelson Hungria (Recurso Extraordinário número 22.934) e a segunda sendo relator o eminente Ministro Luís Gallotti (Recurso Extraordinário n.º 20.326).

Incorporo ao meu voto o parecer de f. 18-20, da douta Procuradoria-Geral do Estado, nestes têrmos:

"Reinaldo Santos Moraes impetra o presente mandado de segurança contra ato governamental que o exonerou do cargo de "Escrivão Interino da Coletoria de Rendas Estaduais" do Município de Vila Brasil, sob o fundamento de que o ampara a estabilidade adquirida no serviço público pelo decurso do tempo de exercício.

O direito pleiteado não se reveste de liquidez e certeza para ensejar a proteção do *writ of mandamus*, porque:

a) o cômputo do tempo de serviço não se compadece com as exigências da Lei n.º 978, de 4-11-57, conforme muito bem informou a autoridade apontada como coatora à fs. 14-15;

b) a pretensa aquisição da estabilidade do cargo, pelo qüinqüênio de exercício, foge completamente aos textos claros da Constituição Federal e da Constituição Estadual.

Dispõe a nossa Carta Magna, no art. 188, II:

"São estáveis:

II — depois de 5 anos de exercício, os *funcionários efetivos* nomeados sem concurso".

Cargo efetivo, pois, é aquêle cujo provimento se dá em caráter *efetivo*, permanente que não *interino, transitório*, ensejando a possibilidade de transformar-se o seu titular em estável após cinco anos de serviço.

Só pode estabilizar-se o funcionário efetivo, e em caso algum, o interino.

Não socorre, por outro lado, a pretensão do impetrante o estatuído no art. 109 da Constituição Estadual.

Dispositivo é êsse que discrepa frontalmente daquele consagrado na Constituição Federal, em seu art. 188, II, sendo totalmente inaplicável, conforme já proclamou o Excelso Pretório, no Recurso Extraordinário n.º 22.934, originário dêste Estado, sendo recorrido Manoel Enoch França, e no qual funcionou como relator o eminente Ministro Nelson Hungria:

"Tenho para mim que é insustentável o acórdão recorrido. O art. 109 da Constituição de Mato Grosso não pode ser interpretado ao arrepio do que dispõe o art. 188, II, da Constituição Federal, cujo preceito não poderia ser alterado por aquela, pois se trata de princípio central a que estão adstritos os Estados *ex vi* do art. 18.

A expressão *efetivo exercício*, empregada no citado art. 109 não pode signi-

ficar exercício contínuo ou ininterrupto, mas exercício efetivo em contraposição a exercício interino.

Interinidade e estabilidade são situações que *se hurlent de trouver ensemble.*

A parte dispositivo especial de direito constitucional transitório, jamais se admitiu a garantia da estabilidade a funcionários interinos".

(*Diário de Justiça*, de 8-4-54)

Outro não foi o entendimento do mesmo Colendo Supremo Tribunal Federal ao apreciar o Recurso Extraordinário n.º 20.326, igualmente originário dêste Estado, sendo relator o Ministro Luís Gallotti, que bem salientou a discrepância entre o citado art. 109 da Constituição Estadual e o art. 188, II, da Constituição Federal, concluindo pela prevalência do dispositivo na Carta Magna.

"O texto da Carta Estadual, por mais amplo que fôsse, não poderia ter prevalência sôbre a Carta Federal, em matéria que expressamente disciplinou.

Não pode o dispositivo local dispensar o concurso numa hipótese em que êste é exigido pelo dispositivo federal".

(*Revista de Direito Administrativo*, vol. 38, p. 156).

c) A investidura do impetrante no cargo de Escrivão da Coletoria de Rendas Estaduais do Município de Vila Brasil, em *caráter interino*, não lhe propicia qualquer direito à estabilidade, por isso que, sendo *interino*, podia ser exonerado *ad nutum* da Administração.

d) Por remate, cumpre notar que o Decreto Estadual n.º 185, de 15-7-38, exige prévia habilitação em concurso para o provimento efetivo do cargo de Coletor.

Por tais fundamentos, opinamos pela denegação do *writ*".

E, no voto do ilustre desembargador Gervásio Leite (f. 30 e verso) se observa:

"há uma Lei Estadual em vigor, n.º 185, de 15-7-38, que aprova o regulamento referente ao ingresso de Coletor na carreira.

Esta lei prescreve que, entre os escrivães em exercício na Coletoria, será feito concurso, sendo que os aprovados ingressam na carreira de Coletor.

O impetrante não fêz o concurso — é funcionário interino e como tal não tem direito líquido e certo, para ser mantido no cargo e muito menos para se rebelar contra o ato governamental que o exonerou do cargo.

Ora, o mandamento constitucional só permite a impetração do remédio heróico se o funcionário tiver direito líquido e certo a ser amparado, o que no caso ocorre dado à interinidade da nomeação.

Em 3.º lugar, é o impetrante interino no cargo que exerce e poderá exercê-lo durante trinta anos que não conquistará a efetividade pelo só decurso do tempo, dado que o cargo só pode ser provido em caráter efetivo, mas por concurso".

Nego provimento.

EXTRATO DA ATA

RMS 16.918 — MT — Rel., Ministro Evandro Lins. Recte. Reinaldo Santos Moraes (Adv. Renato de Arruda Pimenta). Recdo. Estado de Mato Grosso (Adv. Benjamin Duarte Monteiro).

Decisão: Negou-se provimento, contra o voto do relator.

Presidência do Sr. Ministro Evandro Lins. Presentes os Srs. Ministros Adauto Cardoso, Aliomar Baleeiro, Adalício Nogueira e o Dr. Oscar Correia Pina, Procurador-Geral da República, substituto.