FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ESTABILIDADE — FUNÇÕES TEMPORÁRIAS

— A estabilidade prevista no art. 177, § 2.º, da Constituição de 1967, não abrange funções temporárias.

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

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Fazenda Pública do Estado do Rio de Janeiro *versus* Humberto Schott de Souza e outros

Recurso extraordinário n.º 67.477 — Relator: Sr. Ministro LUIZ GALLOTTI

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de recurso extraordinário n.º 67.477, do Estado do Rio de Janeiro, em que é recorrente a Fazenda Pública do Estado do Rio de Janeiro e são recorridos Humberto Schott de Souza e outros, decide o Supremo Tribunal Federal conhecer do recurso e dar-lhe provimento, unânimemente, de acôrdo com as notas juntas.

Brasília, 29 de outubro de 1969. — *Oswaldo Trigueiro*, Presidente. — *Luiz Gallotti*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Gallotti — O acórdão recorrido (fls. 130 e segs. — *lê)* resume-se nesta ementa:

"Mandado de segurança. Defensores substitutos. Estabilidade. Aplicação da disposição constitucional transitória, que considera estáveis os servidores que, à data da promulgação da Constituição Federal, contassem, pelo menos, cinco anos de serviço público."

Recurso extraordinário do Estado (alíneas *a* e *d*), admitido pelo seguinte despacho (fls. 152):

"Manifesta a divergência de entendimento entre a decisão recorrida e o v. aresto do Supremo Tribunal Federal recurso de mandado de segurança n.º.. 18.899, *in Diário da Justiça* de 11/10/68, p. 4.116, Relator Ministro Aliomar Baleeiro), quanto ao alcance do disposto no § 2.º, do art. 177, da Constituição Federal de 1967, pois, enquanto a primeira admitiu a aplicação do preceito a servidor demissível *ad nutum*, a segunda a excluiu, conjugando o dispositivo citado com o § 2.º, do art. 95, da mesma Constituição.

Na conformidade do exposto, admito o recurso extraordinário, determinando vista às partes, para o oferecimento das suas razões."

A Procuradoria-Geral opina (fôlhas 164-166):

"1. Cuida-se de segurança concedida a *Defensores Públicos Substitutos*, ao fito de lhes reconhecer a estabilidade, nos têrmos do art. 177, § 2.º, da Constituição Federal — fls. 130.

2. O recurso de fls. 142, manifestado com base nas letras *a* e *d* do permissivo, censura a decisão, argumentando que, por se tratar de meros ocupantes de funções de *Substitutos*, de investidura temporária equivalente ao tempo de afastamento dos titulares dos cargos de Defensor Público, à situação dos impetrantes não se havia de aplicar a regra transitória em causa, senão que em flagrante menosprêzo à sistemática da própria Constituição Federal, pertinente à livre demissibilidade dos servidores de inves-

tidura precária, como é a dos ocupantes de função temporária.

3. Parece assistir razão ao recorrente. As funções detidas pelos recorridos, sôbre serem de exercício temporário, conforme seja a duração do afastamento do cargo de Defensor Público, e de remuneração limitada a êsse eventual exercício, bem se revestem de peculiaridades ao todo incompatíveis com o instituto da estabilidade. Desde a nomeação, que segundo a lei estadual se dá a *prazo certo*, por um biênio, embora que de recondução automática — art. 188 e parágrafos da Lei n.º 5.111-62 e Lei n.º 5.819-66 — fls. 143 — nota-se o quanto essa classe de servidor carece dos pressupostos básicos para a estabilidade no serviço público, mesmo em confronto com a generalidade com que dispôs o § 2.º do art. 177 da Constituição Federal.

4. Na verdade, é inconcebível a conciliação do caráter *eventual* da prestação de serviço e correspondente remuneração, com o requisito de *perenidade* da tarefa e sua retribuição, indissociável do *status* de servidor estável. O instituto da estabilidade não há de ser reduzido em suas consequências, nem alterado em sua integridade, para compreender a esdrúxula hipótese de uma *vinculação permanente* do servidor, mas na situação anterior de *eventualidade das relações* entre êste e o serviço público, conforme decidiu o acórdão recorrido. Não há estabilidade relativa e parcial: ou o servidor possui os requisitos para a estabilidade, em condição de fruir a garantia total dêste *status*, ou dêle não tem como se beneficiar. A inadmissibilidade do servidor não tem sentido, senão quando conjugada à sua imediata conseqüência, qual seja a permanente relação para com o serviço público, mediante remuneração também permanente, tão imperiosa esta última que até se torna inatingível pela própria extinção do cargo, gerando a *disponibilidade*.

5. Vê-se, assim, que a situação dos recorridos não resiste a êsses obstáculos, impeditivos da estabilidade preconizada pela regra constitucional em exame. Por esta regra, o servidor há de ser amparado na exata situação funcional em que se encontrava à data de sua vigência (nisso o acórdão recorrido se apresenta incensurável). Logo, se essa situação era inteiramente incompatível com a natureza da estabilidade, como aconteceu no caso dos recorridos, tão carente dos pressupostos básicos para o gôzo das vantagens decorrentes do instituto, não comportava a incidência da norma. Daí, a nosso ver, o desacêrto do acórdão atacado, de fato desarmônico com a sistemática constitucional, à qual, necessàriamente, tem que se prender a interpretação do artigo 177, § 2.º, consoante afirmativa do precedente dêsse Excelso Tribunal, trazido à colação — fls. 145.

6. Face ao exposto, o parecer é pelo conhecimento e conseqüente provimento do recurso.

Brasília, 12 de junho de 1969. — *José Fernandes Dantas*, Promotor Público, com atribuições de Procurador da República. Aprovo: *Décio Miranda*, Procurador-Geral da República."

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Gallotti (Relator) — Conheço do recurso, em face do dissídio jurisprudencial.

Além do acórdão citado no despacho que admitiu o recurso, o recorrente invoca a *Súmula* n.º 24.

Objetam os recorridos que o acórdão examinou a legislação local.

Mas a verdade é que os impetrantes invocaram o art. 177, § 2.º, da Constituição Federal (fls. 2-3) e nela se baseou o acórdão (fls. 135).

Assim, conheço do recurso.

Dispõe o citado § 2.º do art. 177 que são estáveis os atuais servidores da União, dos Estados e dos Municípios que, à data da promulgação da Constituição contem, pelo menos, cinco anos de serviço público.

Não me parece, *data venia*, que êsse

preceito possa abranger caso de funções temporárias, como são as dos impetrantes, ora recorridos, regidas pelo art. 188 da Lei estadual n.º 5.111, de 8/12/62, que êles próprios reproduzem, nos seguintes têrmos (fls. 2):

"Art. 188. Os Defensores Públicos, para suas férias, licenças, impedimentos, faltas e em qualquer caso em que estejam afastados do exercício das funções, terão permanentemente um substituto, nomeado pelo Chefe do Govêrno, por um biênio, dentre bacharéis em Direito, inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, Secção do Estado do Rio de Janeiro.

§ 1.º A qualquer tempo o Defensor Substituto poderá ser demitido, mediante representação fundamentada.

§ 2.º Haverá um Defensor Substituto para cada titular, sem possibilidade alguma de efetivação, mesmo como excedente.

§ 3.º Os Defensores Substitutos terão as mesmas atribuições dos substituídos e oficiarão nos feitos em andamento, independentemente de nova designação.

§ 4.º Quando em efetiva substituição, excetuados os casos de impedimento, os Defensores Substitutos perceberão vencimentos do titular."

Depois, a Lei estadual n.º 5.819, de 22/12/66, citada pela Procuradoria da Fazenda, dispôs (fls. 143):

"Fica assegurada aos Defensores Públicos Substitutos a recondução automática nas respectivas funções, sendo os mesmos, todavia, *demissíveis ad nutum*".

Como está dito na Lei estadual n.º... 5.111, os impetrantes não exercem cargos efetivos e não têm possibilidade alguma de efetivação, nem mesmo como excedentes.

Ora, o próprio acórdão recorrido cita o Prof. Hely Lopes Meirelles, quando afirma, e com razão, que a efetividade é pressuposto necessário da estabilidade; esta não pode ser adquirida sem aquela (fls. 137).

Conhecendo do recurso, dou-lhe provimento, para cassar a segurança.

ADITAMENTO AO VOTO

O Sr. Ministro Luiz Gallotti (Relator) — O ilustre advogado argumentou que, se fôssemos exigir a efetividade, o preceito constitucional seria inútil ao dar a estabilidade.

Não penso assim, porque a efetividade de existir sem a estabilidade. Um funcionário demissível *ad nutum*, por exemplo, pode ser efetivo sem ser estável.

Quanto ao caso de Juízes Substitutos do Estado do Rio de Janeiro, a que S. Exa., se referiu, não tenho presentes os textos para verificar se são idênticos.

Lembro-me, entretanto, de Promotores Substitutos da Justiça Militar que só ganhavam pelas substituições, e aos quais não reconhecemos a estabilidade.

Conheço do recurso e lhe dou provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores — Sr. Presidente.

Como o eminente Relator, conheço do recurso dou-lhe provimento.

A divergência é manifesta, justificando o conhecimento.

E seu provimento é imperativo, dado que, çela leitura da lei, trata-se de servidores demissíveis *ad nutum*. O diploma é até redundante, precisamente para prevenir pretensões como a que foi atendida.

Tais servidores, é manifesto, não poderiam merecer a proteção do art. 177, § 2.º da Constituição Federal de 1967, o qual, por mais amplo que seja, não cobriria área de servidores nas condições do recorrido.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Amaral Santos — Sr. Presidente, também acompanho o eminente Sr Ministro Relator. Entendo que não seria, mesmo, possível plei-

tear um benefício em favor dos recorridos, quando êstes se regem por uma lei que diz:

"Haverá um Defensor Substituto para cada titular, sem possibilidade alguma de efetivação, mesmo como excedente" (art. 188, § 2.º, da Lei Orgânica do Ministério Público Estadual).

Conheço do recurso e lhe dou provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Djaci Falcão — Sr. Presidente, estou de acôrdo com o eminente Relator. Existem dois textos de lei, afirmando que se trata de servidor demissível *ad nutum*.

VOTO

O Sr. Ministro Eloy da Rocha — Sr Presidente, de acôrdo com o eminente Relator, conheço do recurso e lhe dou provimento. Não é aplicável, no caso, pela natureza do cargo, que é de substituto, o art. 177, § 2.º, da Constituição.

EXTRATO DA ATA

RE 67.477 — RJ — Rel., Ministro Luiz Gallotti. Recte., Fazenda Pública do Estado do Rio de Janeiro (Adv., Ellis Hermydio Figueira). Recdos., Humberto Schott de Souza e outros (Adv., Macário Picanço).

Decisão: Conhecido o recurso, deu-se-lhe provimento, unânimemente. Falou pelos recorridos o Dr. A. C. Sigmaringa Seixas.

Presidência do Sr. Ministro Oswaldo Trigueiro. Presentes à sessão os Senhores Ministros Luiz Gallotti, Adalício Nogueira, Eloy da Rocha, Djaci Falcão, Adaucto Cardoso, Barros Monteiro, Amaral Santos e Thompson Flores. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Aliomar Baleeiro.