FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ESTABILIDADE

— O art. 177, § 2º, da Constituição de 1967, conferiu a estabilidade no serviço público e não no cargo ocupado pelo funcionário.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Regina Rodrigues Pinheiro e outros
Agravo de instrumento nº 55.802 — Relator: Sr. Ministro ANTONIO NEDER

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de agravo regimental no Agravo de instrumento nº 55.802, do Estado de São Paulo, em que são agravantes Regina Rodrigues Pinheiro e outros, decide o Supremo Tribunal Federal, por sua Segunda Turma, unanimemente, negar provimento ao agravo regimental, de acordo com as notas juntas.

Brasília, 3 de setembro de 1973. ***Barros Monteiro,*** Presidente. ***Antonio Neder,*** Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antonio Neder: Julgando o Ag. nº 55.802, de São Paulo, mantivemos, por seus próprios fundamentos, o despacho agravado, que é da autoria do nobre Desembargador Alceu Cordeiro Fernandes e se acha redigido nestes termos (fls. 11-13):

"1. Pelo v. aresto de fls. 230, em grau de apelação, a Egrégia Terceira Câmara Civil deu provimento aos recursos oficial e da Fazenda e julgou improcedente a ação ordinária proposta por Regina Rodrigues Pinheiro e outros contra a Fazenda do Estado, dando por prejudicado o apelo dos outros.

Irresignados, os vencidos entraram com o apelo extremo de fls. 235, fundado no art. 119, III, letras *a* e *d, da* Constituição da República.

A Fazenda do Estado ofereceu a impugnação de fls. 244-246.

2. Segundo o v. acórdão impugnado, os demandantes, "estatísticos auxiliares, sob a alegação de que vêm exercendo as funções de estatísticos, pretenderam a equiparação de seus proventos aos destes, a contar da data em que iniciaram o exercício; querem também seja reconhecida sua estabilidade nas funções ou na situação de estatísticos, com direito a integração como tal no funcionalismo, desde 1967".

Todavia, conforme, ainda, o v. aresto recorrido, "em última análise, realmente

o que os autores procuram é promoção ao cargo de estatísticos — sob a alegação de que o vêm exercendo — o que virá importar, em suma, na abolição das funções para as quais foram nomeados: estatísticos auxiliares" (fls. 230).

Considerou, mais, a r. decisão impugnada a situação de fato dos ora recorrentes e concluiu que lhes competia provar "a absoluta identidade de funções, para que se cogitasse de possível locupletamento pelo estado com a diferença de remuneração argüida" (fls. 231).

Contudo, "a prova não permite tal conclusão, resultando somente de assemelhação advinda da especialidade técnica exigida pelos dois cargos".

Por outro lado, consoante assinalou a impugnação de fls. 244, no serviço público estadual, existem dois cargos distintos: estatístico auxiliar e estatístico. E os recorrentes foram nomeados em caráter interino ou como extranumerários para o exercício do cargo da carreira de estatístico auxiliar.

Em obediência ao art. 177, § 2º, da Constituição de 1967, art. 9º do ADCT da Constituição Estadual e da Lei nº 10.118/68, "a Administração transmudou a situação dos recorrentes de interinos ou extranumerários para titulares efetivos do cargo de estatístico auxiliar".

Foi argüida desta forma a orientação jurisprudencial decorrente dos julgados do Pretório Excelso.

3. Em suma: como deflui da própria inicial, item 3º, sob color de aplicação do art. 177, § 2º, da Constituição de 1967, os recorrentes almejam, na realidade, uma verdadeira promoção, com o conseqüente aumento de remuneração.

Outrossim, o v. aresto impugnado, *examinando a prova*, estabeleceu a falta de identidade de funções, invocada pelos recorrentes.

E o reexame de prova, pela via extraordinária, encontra óbice na *Súmula* 279.

4. Isto posto, nego provimento ao recurso."

Inconformados, Regina Rodrigues Pinheiro e outros contrapuseram à nossa decisão o presente agravo, cujos fundamentos são estes (fls. 68-69):

"2. Com efeito, os autores são estatística onde exercem, interinamente, CRE, lotados no Departamento de Estatística onde exercem interinamente, (*sic*) há mais de cinco anos, as funções dos cargos vagos de estatísticos, situação na qual foram encontrados a 15.3.67, ao ser promulgada a Lei Maior. Tanto o acórdão regional, como o despacho denegatório, como o r. Despacho ora regimentalmente agravado, que se louvou no anterior, pois decidiu com suporte em seus fundamentos, afirmam que "em última análise, realmente, o que os autores procuram é promoção ao cargo de estatísticos" (*sic*) e que isto "virá importar, em suma, na abolição das funções para as quais foram nomeados: estatísticos auxiliares" (*sic*), e, mais adiante: "em suma: como deflui da própria inicial, item 3º, sob color de aplicação do art. 177, § 2º, da Constituição de 1967, os recorrentes almejam, na realidade, uma verdadeira promoção, com o conseqüente aumento de remuneração" (*sic*).

"Aí está consumada a vulneração ao preceito constitucional. Exercendo, por mais de todo um lustro as funções dos cargos vagos de estatísticos, no Departamento de Estatística do Estado, em caráter interino, foram alcançados pelo benefício constitucional. Não pretendem a "promoção ao cargo de estatístico", como se alega nos despachos impugnados, porque a promoção só seria possível se estivessem na mesma

carreira, mas ocupando, *ad interim*, o cargo de estatístico, por mais de cinco anos, foram nele estabilizados e efetivados pelo constituinte. O preceito reza:

"§ 2º. 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."

Encontrados em 15.3.67 ocupando, por cinco anos, os cargos de estatísticos, interinamente, preenchem, como preencheram todos os pressupostos legais, a saber: 1º, ocupação interina de cargos vagos de estatísticos; 2º, mais de cinco anos de serviço público. Preenchidos os pressupostos, não há como se lhes negar a vantagem que o constituinte lhe conferiu, mesmo porque, onde a lei não distingue, não é dado ao intérprete distinguir. O direito à estabilidade com a conseqüente efetividade ao cargo é realmente uma vantagem, uma melhoria, um benefício, mas não se confunde, como, *data venia*, alega o r. Despacho objeto do regimental agravo, ao endossar o despacho denegatório local, com "promoção ao cargo de estatístico" (*sic*). É uma vantagem, é uma melhoria, é um benefício, mas acontece que se trata de vantagem, melhoria ou benefício deferidos expressamente pelo legislador constituinte."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antonio Neder (Relator): Ao começar a vigência da Constituição de 1967, cada um dos agravantes era *estatístico auxiliar* do Serviço Público de São Paulo e exercia, interinamente, o cargo de *estatístico*, diferente do primeiro.

Postularam na Justiça local o reconhecimento de que, por força do § 2º, do art. 177, daquela Constituição, passaram a ter o direito à estabilidade no cargo de *estatístico* e o de perceber os vencimentos e vantagens para o mesmo previsto em lei.

O eg. Tribunal de Justiça de São Paulo negou-lhes tal pretensão.

Fundou-se o acórdão local em que os agravantes pleiteavam era *acesso* ao cargo de estatístico.

Por essa mesma razão foi indeferido o recurso extraordinário que interpuseram ao referido acórdão.

Na verdade, o § 2º do art. 177, da Constituição de 1967, conferiu apenas o direito à estabilidade no serviço público, e não no cargo que, por força da legislação ordinária, fosse ocupado pelo funcionário.

A citada regra outorgou o direito à *estabilidade*, e não à *promoção*, repita-se.

Reconhecível de plano a inviabilidade do postulado recurso extraordinário, negamos provimento ao agravo regimental, subscrevendo, ainda, agora, a fundamentação do despacho agravado.

EXTRATO DA ATA

Ag. nº 55.802 (AgRg) — SP — Rel., Ministro Antonio Neder. Agtes., Regina Rodrigues Pinheiro e outros (Adv., Anis Aidar).

Decisão: Negado provimento ao agravo regimental. Unânime. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Xavier de Albuquerque.

Presidência do Sr. Ministro Barros Monteiro, Presentes à sessão os Senhores Ministros Thompson Flores, Bilac Pinto, Antonio Neder e Xavier de Albuquerque. Procurador-Geral da República, substituto, Dr. Oscar Corrêa Pina.