FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ESTABILIDADE — ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

— O valor da causa não obsta o conhecimento da argüição de inconstitucionalidade.

— Interpretação do art. 177 § 2º da Constituição.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado de Minas Gerais *versus* Arlindo Lúcio Cunha de Andrade
Recurso extraordinário nº 77 510 — Relator: Sr. Ministro
OSWALDO TRIGUEIRO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

Brasília, 19 de novembro de 1973. *Luiz Gallotti*, Presidente. *Oswaldo Trigueiro*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Oswaldo Trigueiro: Confirmando decisão de primeira instância, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais julgou procedente ação ordinária, proposta por Arlindo Lúcio Cunha de Andrade, para o efeito de ver reconhecida sua estabilidade no magistério público estadual (fls. 39 e 65).

O acórdão está assim fundamentado:

"O autor Arlindo Lúcio Cunha de Andrade vem exercendo o magistério público estadual, no ensino médio e já, anteriormente, exercia o cargo de auxiliar bibliotecário da UFMG, quando fora admitido em 17.8.61, e, posteriormente, de junho de 1966 a julho de 1969, exercera o cargo de professor no Colégio Tiradentes, da Polícia Militar e, também, esse cargo de professor vinha exercendo desde 1º de março de 1968, no Colégio Estadual Narciso de Queirós, de Conselheiro Lafayette.

Em sendo assim, somado todo esse tempo de serviço estadual, conta o autor mais de cinco anos, o que lhe garante a estabilidade no magistério público estadual, como professor do ensino médio, nos termos do § 2º do artigo 177, da Constituição Federal de 1967.

Tendo a v. sentença recorrida reconhecido esse direito do autor, está ela dentro dos melhores padrões de julgados deste Egrégio Tribunal, através de suas Colendas Câmaras Civis Reunidas, reconhecendo a estabilidade do servidor público, em mandado de segurança, com suporte no § 2º do art. 177 da Constituição Federal de 1967, conforme v. acórdão que se vê na *Revista de Jurisprudência Mineira*, 47/276, sendo relator o eminente Desembargador Edésio Fernandes, e que, outrossim, faz remissão a outro MS nº 1 639, das mesmas Colendas Câmaras Civis Reunidas".

Daí o recurso extraordinário do Estado, não admitido por despacho do teor seguinte (fls. 72):

"O aresto reconheceu a estabilidade excepcional do recorrido no magistério público estadual, como professor de ensino médio, porque preenchia os requisitos exigidos pelo art. 177, § 2º, da Constituição de 1967.

Alega o recorrente que tal decisão insultou o art. 142 da Lei Maior, como também, o art. 7º, letra *c*, e 652, letra *a*, inc. I a IV, da Consolidação das Leis do Trabalho, pois a competência para solucionar esse litígio é da Justiça Especial do Trabalho.

Essa questão de competência não foi ventilada na decisão recorrida, porque somente agora agitada em razões de admissibilidade deste recurso. Não houve prequestionamento (*Súmula* 282). Além disso, parece-nos que, diante dos termos do art. 106 da Emenda Constitucional nº 1, o regime jurídico do professor, que não exerce trabalho subordinado, está sujeito a lei especial. O conflito de interesses verificado entre ele e o Estado deve ser composto, assim, pela Justiça comum. Aliás, ainda que o recorrido prestasse serviço mediante contrato regido pela CLT, o STF já decidiu, em sessão plenária, que a regra da estabilidade excepcional o abrangeria, como se pode ver do v. acórdão da *RTJ*, 58/112. E deste aresto se percebe que foi ela reconhecida pela Justiça comum em benefício de professora primária, interina.

Inexiste, pois, ofensa à Constituição, e conseqüentemente descabe o apelo extremo, porque o valor atribuído à presente ação ordinária, Cr$ 1 000,00, em novembro de 1971, não atinge o teto estabelecido no art. 308, inc. IV, do RI do STF — 60 salários mínimos vigentes àquela época".

Por força de provimento dado ao Agravo nº 57 190, em apenso, subiu o recurso, para melhor exame da controvérsia, sendo-lhe favorável o parecer da Procuradoria-Geral da República (fls. 95), *in verbis*:

"1. Em ação ordinária, o acórdão impugnado (fls. 65-66), confirmatório da sentença de primeira instância (fls. 39-43), reconheceu a servidor estadual contratado a estabilidade excepcional prevista no art. 177, § 2º, da Constituição de 1967.

2. Daí o recurso extraordinário, pela letra *a*, manifestado pelo Estado de Minas Gerais, sob a alegação de violação do art. 142 da Lei Maior, da letra *c* do art. 7º e da letra *a*, incisos III e IV, do art. 652, estes últimos da Consolidação das Leis do Trabalho.

3. Conforme resulta dos próprios termos da petição inicial (fls. 2-5), o autor foi funcionário da Faculdade de Filosofia, da Universidade de Minas Gerais, desde 17.8.61, e do Colégio Tiradentes, da Polícia Militar, a partir de junho de 1966, tendo-se exonerado de ambos em 31.7.69.

4. Por ocasião da propositura da ação, encontrava-se na condição de contratado do Colégio Estadual Narciso de Queirós, admitido que fora a partir de 4.7.68.

5. Em tais condições, cuida-se de ação ordinária objetivando estabilidade trabalhista, ajuizada perante a Justiça estadual.

6. Já decidiu esse Colendo STF que a estabilidade excepcional não tem o condão de alterar o *status* jurídico do servidor, transformando empregado em funcionário (RE nº 68 763, *RTJ*, 56/719).

7. De outra parte, na consonância do entendimento do Egréjo Tribunal Pleno, compete à Justiça do Trabalho e não à Justiça comum declarar a estabilidade de servidor contratado, eis que os efeitos daquela se cingem ao âmbito do Direito do Trabalho.

8. Assim, caracterizada a incompetência *ratione materiae* da Justiça comum, para apreciar a controvérsia, parece-nos que violado foi o art. 142 da Constituição.

9. Com a devida vênia, discordamos do eminente Presidente do Tribunal *a quo*, que, ao indeferir o processamento do apelo extremo (fls. 72-73), fundou-se em que a questão constitucional, relativa à incompetência, não fora prequestionada (*Súmula* 282).

10. Com efeito, trata-se, no caso, de incompetência *ratione materiae*, a qual pode ser alegada em qualquer tempo ou instância (Código de Processo Civil, art. 182, § 1º), vez que da mesma decorre a nulidade do processo (Código de Processo Civil, art. 798, I, *a*). Não há, assim, falar em falta de prequestionamento.

11. Cabe finalmente, acrescentar que, no caso, o recorrido, à vista do art. 177, § 2º, da Constituição, não tem direito a ver reconhecida a sua estabilidade nem como funcionário nem com ocontratado.

12. De fato, quanto aos cargos que ocupava na data da promulgação da Constituição, o recorrido como ele próprio expôs (fls. 2), deles se exonerou, a pedido. Com relação ao que ocupava (e possivelmente ainda ocupa), quando do ajuizamento da causa, no mesmo foi admitido só em 4 de julho de 1968, isto é, posteriormente à promulgação da Carta Magna de 1967".

VOTO

O Sr. Ministro Oswaldo Trigueiro (Relator): O valor da causa não obsta ao cabimento do recurso, ante o disposto no *caput* do art. 308 do RI do STF. O que se argúi é ofensa à Constituição da República, tema que não pode ser excluído do controle da instância extraordinária.

No caso, como cabalmente se demonstrou no parecer, a decisão recorrida contrariou tanto o art. 142, quanto o art. 177, § 2º, da Lei Maior.

Por um lado, trata-se de dissídio em que é parte servidor contratado, sujeito ao regime da CLT, o que situa o caso na competência da Justiça Trabalhista.

Por outro lado, é evidente o descumprimento do disposto no art. 177, § 2º, da Constituição de 1967, que somente concedeu estabilidade aos servidores que, a 24 de janeiro daquele ano, contassem cinco anos de serviço público. Ora, o recorrido, não pode ser estabilizado na situação que tinha em 1967, porque pediu exoneração em 1968, dos cargos ou funções que ocupava. Nestas condições, não poderia pleitear estabilidade *a posteriori*, quando já não integrava os quadros do serviço público, sob o regime estatutário.

Adotando a fundamentação do parecer da Procuradoria-Geral, conheço do recurso e lhe dou provimento, para anular o processo.

EXTRATO DA ATA

RE nº 77 510 — MG — Rel., Ministro Oswaldo Trigueiro. Recte., Estado de Minas Gerais (Advs., Francisco Deiró Couto Borges e Wanderley Gregoriano de Castro). Recdo., Arlindo Lúcio Cunha de Andrade (Adv., Armando Chaves Corrêa).

Decisão: Conhecido e provido. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Luiz Gallotti. Presentes à sessão os Senhores Ministros Oswaldo Trigueiro, Aliomar Baleeiro, Djaci Falcão, Rodrigues Alckmim, e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto.