FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ENQUADRAMENTO — REQUISITOS LEGAIS

— Não havendo adquirido a estabilidade, o funcionário fica sujeito às exigências da lei nova, para o efeito de enquadramento ou reclassificação.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado do Paraná *versus* Maria da Luz Buquera de Freitas Oliveira
Recurso extraordinário nº 81 509 — Relator: Sr. Ministro
THOMPSON FLORES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda 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, 11 de novembro de 1975. — *Thompson Flores*, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Thompson Flores: Após exercer as funções de Auxiliar de Assistente Social a partir de 31.3.1948, por nomeação interina, nela efetivou-se a recorrida por via de concurso prestado, nomeada que foi em 11.8.1952.

Logrou várias promoções na respectiva classe, alcançando o nível 17 em 6.7.1962, por enquadramento.

Sucedeu, porém, que, por via de novo enquadramento, o qual se tornou definitivo por força do Decreto nº 3 440, de 21.12.1966, resultou classificada como Agente Social, nível 12, encontrando-se desde 1969 do nível 13 (Lei nº 5 978/1969), eis que não dispunha de título hábil (diploma) para o exercício das primitivas funções, em consonância com a lei federal.

2. Inconformada, ajuizou em 20.12.1971, ação ordinária, com o propósito de merecer enquadramento como Assistente Social, com as vantagens daí decorrentes.

Sustenta haver prestado concurso para o cargo em questão, ter ultimado o curso da respectiva Escola do Estado, e por mais de dez anos o exercitado.

3. Contestada, a termo sentenciou o magistrado, acolhendo o pedido, fls. 51-55.

4. Houve recurso *de ofício* e do Estado. Sem resultado, porém, eis que o eg. Tribunal de Justiça, por sua 3ª Câmara Cível, após rejeitar a prescrição, manteve a decisão de primeiro grau.

O acórdão que é unânime e data de 23.4.1974, assim se ementou, fls. 84:

"Funcionário Público — Nomeação por Habilitação em Concurso — Rebaixamento por falta de apresentação de documento exigido após o concurso.

— A exigência de documento feita após o concurso que serviu de base à nomeação do funcionário, não tem o condão de autorizar a administração a rebaixar o nomeado, máxime após dez anos de exercício definitivo do mesmo, no cargo e com várias promoções."

5. Daí o recurso extraordinário enfocando a prescrição e o mérito.

Funda-se tanto para aquele quanto para este, nas letras *a* e *d* da permissão constitucional.

6. Inadmitido pelo despacho de fls. 108, para melhor exame mandei-o processar, provendo o Ag nº 62 483, como tudo consta dos apensados.

7. Parecer da douta Procuradoria Geral da República, nos termos seguintes, fls. 127-129:

"1. Manifestou-se o Tribunal *a quo* contra o requisito de apresentação de documento, exigido muitos anos após a realização do concurso e da nomeação de funcionário, que foi, em decorrência, rebaixada de função (fls. 84).

2. No recurso extraordinário, pelas letras *a* e *d* do permissivo constitucional, o Estado do Paraná insiste na preliminar de prescrição da ação proposta pela recorrida e na legalidade da reclassificação da mesma, com rebaixamento de função, por força de legislação que cita.

3. Demonstra-se na sentença, no v. acórdão, como também no Parecer de fls. 76, a inocorrência da prescrição alegada.

4. Dispõe entretanto o Decreto Federal nº 994/1962 que somente poderá exercer a profissão de Assistente Social quem possuir o diploma respectivo (art. 4º, I), e mais que tal diploma deverá ser registrado no órgão competente e inscrito no Conselho Regional de Assistentes Sociais (art. 4º, § 1º).

5. Lei anterior, nº 1 889, de 1953, já prescrevia que os portadores de diplomas dessa profissão deveriam requerer seu re-

gistro dentro de certo prazo e conferia-lhes vantagens.

6. Inobstante, limitou-se a recorrida a, no curso da lide, apresentar um atestado de conclusão de curso (fls. 16), sem provar cabalmente a impossibilidade da apresentação do diploma.

7. Cita-se o RE nº 70 816, Relator o Exmo. Ministro Djaci Falcão, cuja ementa esclarece:

.....

"Desde que os recorrentes não satisfaziam os requisitos legais para a investidura no cargo que pleiteam, infrutífera é a argüição de ofensa ao princípio do direito adquirido..." (*R.T.J.* 55/528).

8. Também o RE nº 75 461, Relator o Excelentíssimo Ministro Thompson Flores, traz em sua ementa.

"Concurso público. Exigência de diploma registrado. Embora não conste de lei municipal que estatui a forma de provimento, emergindo o registro de lei federal, específica, merece atendida a exigência constante de edital..." (*R.T.J.* 68/172).

9. Cabe por fim relevar que a estabilidade ocorre no serviço público, salvo as exceções constitucionais previstas.

10. Somos pelo conhecimento e provimento do apelo.

Brasília, 12 de setembro de 1975. — *Cecília de Cerqueira Leite Zarur,* Procuradora da República.

Aprovo: *Joaquim Justino Ribeiro,* 2º Subprocurador-Geral da República."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores (Relator): Conheço do recurso e lhe dou provimento para julgar improcedente a ação, pagando a autora as custas e os honorários, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa.

2. Fundadas na prova, consideraram as instâncias ordinárias que o enquadramento da recorrida só se tornou definitivo no cargo de Agente Social, por força do Decreto nº 3 440, de 21.12.1966 (*Súmula nº* 279).

Ingressando ela em juízo a 20.12.1971, e, por isso desprezada a prescrição, não houve denegação de vigência do Decreto nº 20 910/1932 e dissídio com o julgado desta Corte proferido no RE nº 47 444 (*R.T.J.*, 33/814-816).

É o que já havia reconhecido o parecer da Procuradoria-Geral do Estado ao opinar na tramitação do apelo, fls. 87-88.

3. No que pertine ao mérito, acentuou o acórdão, após referir-se ao ingresso da autora no serviço público do Estado, fls. 86-88:

"Informa o Estado, às fls. 47, que o Decreto nº 12 389, de 23 de julho de 1963, mandou que fossem rebaixados ao cargo de Agente Social os Assistentes que, dentro de 120 dias não apresentassem a documentação necessária às condições exigidas pelo Anexo IV, sendo no caso da autora a apresentação do diploma de conclusão de curso de Assistente Social devidamente registrado no Ministério de Educação e Cultura, consoante art. 63 da Lei nº 4 544, de 31.1.1962. Por falta de apresentação de tal diploma, o prejudicial enquadramento dado à autora. A respeitável sentença do Primeiro Grau bem expôs com clareza essa situação.

Por habilitação em concurso foi a autora nomeada e, por mais de 10 anos (de 11.8.1952 até 23.7.1963) ocupou o cargo de Assistente Social, já o havendo exercido interinamente desde 2.10.1950 até a nomeação por concurso aos 11.8.

1952. O Estado desprezou essa estabilidade constitucional preservada em nossas Cartas, bem como o direito adquirido, rebaixando, por novo enquadramento e em razão de exigência muito posterior ao concurso prestado a apelada. Como bem diz a sentença, para agir como agiu, deveria o Estado ter anulado o concurso, por via própria, mas não poderia, unilateralmente, desconstituir uma situação jurídica perfeita para ferir um direito adquirido.

Não resta dúvida, face ao documento de fls. 16, que a apelada tem o curso de Assistente Social; esse documento serviu-lhe para a inscrição em concurso e durante dez anos bastou para o exercício do cargo. Como diz a apelada, não teve meios de obter o diploma que agora lhe é exigido, mas como se trata de documento oficial, meios outros há para localizá-lo.

Que o rebaixamento da apelada era inviável, mostram-nos as seguintes fontes:

I — "Não tem sentido que o Estado mantenha em suspenso, durante dez anos, situações funcionais, para depois desfazê-las, sob pretexto de irregularidades" (Parecer nº 4 637/1972, do Departamento Administrativo do Pessoal Civil, de lavra do Consultor Jurídico Clenício da Silva Duarte) parecer que está na R.D.A. 112/349;

II — "A administração não pode rever atos jurídicos, ferindo direito adquiridos" (Ag. Petição nº 201 645, julgado pela Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, *in R.D.A.* 110/130)."

4. Sustenta o Estado que em assim decidindo dissentiu o julgado de aresto desta Corte proferido no RE nº 70 816 da Guanabara (*R.T.J.* 55/531) com os destaques que leio na petição recursal, fls. 96-97 (leu).

Mais, que denegou vigência aos art. 3º e 4º do Decreto Federal nº 994/1962, bem como 11 e 14, parágrafo único, da Lei nº 1 889/1953, *verbis* (fls. 94-95):

"Art. 3º O exercício da profissão de Assistente Social é livre em todo o território nacional observadas as exigências previstas na legislação em vigor e no presente Regulamento.

Art. 4º Somente poderão exercer a profissão de Assistente Social:

I — Os possuidores de diploma de Assistente Social expedido no Brasil por Escolas de Serviço Social oficiais ou reconhecidas pelo Governo Federal, nos termos da Lei nº 1 889, de 13.6.1953.

Art. 11. Os portadores de diplomas expedidos por Escolas de Serviço Social em funcionamento na data da publicação desta lei e que vierem a obter o reconhecimento deverão requerer seu registro, dentro do prazo de 150 dias, à Diretoria do Ensino Superior.

Art. 14. .....

Parágrafo único. Aos Agentes Sociais, qualquer que seja a sua denominação, serão assegurados os direitos e vantagens previstos nesta lei, desde que venham, em caráter de assistente social, exercendo a profissão há mais de cinco anos."

5. Verifica-se, pois, que a pretensão da recorrida resultou atendida nas instâncias ordinárias porque reconheceram elas em seu prol se ter tornado estável no cargo de Assistente Social para o qual se concursara, não podendo, contra esse direito assim adquirido, prevalecer o enquadramento nas funções de Agente Social, mesmo ante as exigências das leis federais invocadas pelo recorrente que impunham a habilitação profissional por ela não atendida.

6. Penso que assim procedendo, denegaram vigência as disposições da lei federal transcritas, justificando, pois, o conhecimento do recurso e o seu provimento.

Com efeito.

Se é fato certo que a recorrida foi nomeada para o cargo de Assistente Social após concurso, o que ocorreu em 11.8.1952, fls. 35, não menos exato é que, antes de adquirir estabilidade, nos termos da Constituição de 1946, então em vigor, art. 188, I, adveio a Lei nº 1 889, de 13.6.1953, a qual em seu art. 11 dispôs, como já se transcreveu acima.

Seu regulamento, Decreto nº 35 311/1954, em seu art. 21 estatuiu:

"Art. 21. Os portadores de diplomas já expedidos por Escola de Serviço Social que vier a obter o reconhecimento deverão requerer seu registro dentro do prazo de 150 dias, após o ato de reconhecimento, à Diretoria do Ensino Superior."

Mais tarde adveio a Lei nº 3 252/1957, a qual diz em seu art. 2º, *a*:

"Art. 2º Poderão exercer a profissão de Assistente Social:

a) os possuidores de diploma expedido no Brasil por escolas de Serviço Social oficiais ou reconhecidas pelo Governo Federal, nos termos da Lei nº 1 889, de 13 de junho de 1953."

Dito Diploma foi regulamentado pelo Decreto nº 994/1962, cujos art. 3º e 4º, também já foram transcritos, mas cabe rememorar (leu).

Sucedeu, porém, que a recorrida que dispunha como prova de habilitação, apenas, o atestado de fls. 15, não atendeu às exigências da legislação federal em comentário.

Não poderia, pois, estabilizar-se como Assistente Social, pois, para o seu exercício faltava-lhe condição imposta por lei, a qual, por sua índole, merecia pronta aplicação, segundo ela mesmo dispôs.

Por isso mesmo não há a falar em direito adquirido, segundo a definição do art. 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

De tudo resulta que, ao proceder o enquadramento definitivo da recorrida, não poderia ela ser classificada como Assistente Social se não como Agente Social, como o fez o recorrente.

Reenquadrando-a como Assistente, como o fizeram os decisórios impugnados, denegaram vigência aos imperativos dos Diplomas Federais, especialmente dos preceitos indicados.

A não ser assim, as condições de capacidade para o exercício das profissões liberais e técnico-científicas, cuja legislação é privativa da União, hoje, como na vigência da Constituição de 1946 (art. 8º, XVII, *r*, e 5º XV, *p*, respectivamente), poderiam ser desatendidas pelos Estados, quando são elas imperativas, aplicando-se imediatamente a todos os cidadãos, respeitadas, apenas, as situações que considerarem, o que não sucedeu para os Assistentes Sociais, senão aos Agentes.

Assim, se tem orientado a jurisprudência desta Corte, hoje, segundo os julgados indicados no parecer da douta Procuradoria-Geral da República, como antes, ao considerar o exercício do cargo (MS nº 1 277, *in R.D.A.* 34/170).

Ao encerrar o comentário favorável que lhe fez, acentuou o Professor Caio Tácito. Rev. e Vol. cits., p. 178:

"O direito ao cargo não alcança, porém, o de exercer, permanentemente, as atribuições correspondentes, quando a lei dispuser em contrário. O funcionário é titular do cargo e não da atividade administrativa a que ele se destina. A soma de atribuições que integra a competência não é objeto de direito individual, porque participa da soberania do Estado.

O acórdão do Supremo Tribunal Federal prestigia a discricionaridade do Po-

der Executivo e fortalece o sentido estatutário ou legal da função pública, afinando-se com as tendências contemporâneas do Direito Administrativo."

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 81 509 — PR — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., Estado do Paraná (Advs., Rubens de Barros Brisolla e outros). Recda., Maria da Luz Buquera de Freitas Oliveira (Adv., Alfredo Portugal Mitczuk).

Decisão: Adiado o julgamento por haver pedido vista o Ministro Moreira Alves, depois do voto do Relator que conhecia do recurso e lhe dava provimento.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Xavier de Albuquerque, Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra e Moreira Alves. 2º Subprocurador-Geral da República, o Dr. Joaquim Justino Ribeiro.

VOTO (VISTA)

O Sr. Ministro Moreira Alves: Acompanho o voto do eminente Relator. Embora a recorrida tenha sido aprovada, em concurso de títulos (no qual não apresentou diploma de atendente social, mas atestado de conclusão de curso), e nomeada para o cargo de atendente social, é certo que legislação federal posterior exigiu, para o exercício dessa profissão, o diploma que a recorrida não tinha, nem tem. Daí, ao ser feita a reclassificação definitiva, não ter sido ela classificada como assistente social, mas, sim, como agente social. Com isso, não houve afronta a direito adquirido, pois, ainda em se tratando de funcionário público efetivo e estável (a estabilidade, aliás, é no serviço público, e não no cargo), não há direito adquirido a cargo, nem a vencimentos, e o enquadramento se fez com a observância de legislação federal que tem de ser observada pelos Estados-membros.

VOTO

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque: Sr. Presidente, estou de acordo com os votos de V. Exa. e do eminente Ministro Moreira Alves.

Lembro que o art. 266, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civil da União, abrigou norma liberal para proteger funcionários em situação semelhante, que tivessem mais de 20 anos de serviço, autorizando-os a continuarem no exercício de cargos técnicos até a aposentadoria, com direito a promoções. Mas, no caso, não há nenhuma norma legal concessiva de favor igual.

Conheço do recurso e lhe dou provimento.

EXTRATO DA ATA

RE nº 81 509 — PR — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., Estado do Paraná (Advs., Rubens de Barros Brisolla e outros). Recda., Maria da Luz Buquera de Freitas Oliveira (Adv., Alfredo Portugal Mitczuk).

Decisão: Conhecido e provido nos termos do voto do Ministro-Relator. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Xavier de Albuquerque, Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra e Moreira Alves. 2º Subprocurador-Geral da República, o Dr. Joaquim Justino Ribeiro.