FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ESTABILIDADE

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

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

José Andrade da Silva *versus* Sr. Diretor do Grupo Escolar Dr. Flamínio Lessa
Recurso Extraordinário nº 82 704 — Relator: Sr. Ministro
CUNHA PEIXOTO

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, em conhecer e dar provimento ao recurso.

Brasília, 1.º de junho de 1976. — *Eloy da Rocha*, Presidente. — *Cunha Peixoto*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cunha Peixoto: José Andrade da Silva impetra mandado de segurança contra ato do diretor do Grupo Escolar Doutor Flamínio Lessa, alegando ser funcionário nesse estabelecimento desde 1955, com 18 anos de serviço. Alegou, mais, haver sido dispensado, sem que lhes dessem os motivos de seu afastamento.

A autoridade apontada como coatora reconhece o fato alegado; diz que o impetrante exercia as funções de servente desde 1955, no Curso de Educação de Adultos e Adolescentes Analfabetos, mas que, anualmente, no final de cada exercício, isto é, em 30 de novembro, era dispensado e novamente admitido no ano seguinte, isto é, em 13 de junho. Acrescenta que a dispensa no final de cada ano é automática para professores e serventes.

O eg. Tribunal de Justiça de São Paulo negou a segurança, por entender que o servidor atual, a que se referia o art. 177, § 2.º da Constituição de 1967, era o que estivesse em exercício na data da promulgação da Constituição. Eis a íntegra da decisão:

"O prolator da sentença anterior concedera a segurança, com fundamento não articulado na inicial, isto é, a estabilidade do impetrante no serviço, por contar mais de cinco anos de exercício, quando da promulgação da Constituição de 1967. Por isso, foi a sentença anulada, nos termos do v. acórdão de fls. 57.

Apelando da nova decisão, esta negando a medida pleiteada, pretendeu o recorrente ver mantida sua condição de estável, reconhecida na sentença anulada. Mas, se já se resolveu que isso importaria em lhe conceder o que não pleiteara (ac. fls. 57), torna-se evidente a impossibilidade de se tornar a estabilidade objetivo da parte decisória da sentença, conforme lembrado no parecer de fls. 85. E com razão; porque nas razões de recurso não se permite ao recorrente extravasar, no mandado de segurança, aos termos de seu pedido inicial.

Ponderou a douta Procuradoria-Geral da Justiça, no entanto, que, não podendo a estabilidade figurar na parte decisória, poderia, sem dúvida, figurar na sua fundamentação, de modo que, mesmo constituindo premissa necessária da decisão, não ficaria reconhecida com força de coisa julgada material.

Examinada sob esse prisma, todavia, a hipótese não comportaria a solução preconizada no parecer de fls. 84-87. O § 2.º do art. 177 da Constituição é bem claro, ao considerar *estáveis os atuais servidores*, que, *à data da promulgação* tivessem cinco anos de serviço, pelo menos. Servidores atuais, por certo, seriam, e as expressões empregadas não indicam o contrário, aqueles que se achassem no serviço público quando promulgada a Carta, em 24.1. 1967. Nesse sentido é o v. acórdão deste Tribunal, transcrito na *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça*, 20/241, e de que foi relator o sorteado como tal no presente feito.

Ora, o impetrante, consoante atestado em fls. 18 não prestava serviços aos Cursos de Educação Supletiva, quando da promulgação da Carta Magna (Constituição Federal de 1967, art. 189), nem a 15 de março do mesmo ano, quando da sua entrada em vigor. De conseguinte, não se poderia reconhecer o direito pleiteado."

Inconformado, o impetrante opôs recurso extraordinário. Não aponta o dispositivo constitucional em que se funda o recurso, mas apresenta como violado o § 2.º, do art. 177 da Constituição Federal.

O recurso foi normalmente processado e o Dr. Abelardo da Silva Gomes, pela Procuradoria-Geral da República, opina no sentido de seu provimento.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Peixoto (Relator): O recorrente, como se verifica pelos autos e é confirmado pela autoridade apontada como coatora, quando foi promulgada a Constituição de 1967, tinha muito mais de cinco anos de serviço.

É verdade ter sido este serviço prestado em períodos descontínuos, mas não é menos certo que só era interrompido quando o curso não estava em funcionamento. Durante dezoito anos, foi admitido e trabalhou no período em que funcionava o curso, sendo dispensado no fim de cada período e admitido no ano seguinte.

Não estava, realmente, em exercício, nem na data da promulgação da Constituição, nem quando ela entrou em vigor, porque, neste período, o estabelecimento de ensino não estava funcionando; retornou, entretanto, ao serviço público, no dia seguinte em que a Constituição entrou em vigor, porque, naquele dia, reabriu o curso.

Por outro lado, como proclamou o eminente Ministro Luis Gallotti, "a jurisprudência do Supremo Tribunal assentou que, mesmo para efeito de estabilidade, podem ser somados os períodos de serviço descontínuos" (RE 66 502-MG, *RTJ*, 52/337).

O RE 75 928-MG, de que foi relator o eminente Ministro Djaci Falcão, seguiu a mesma orientação, constando de sua Ementa: "Servidor Público. Aplicação do § 2.º, do art. 177, da Constituição de 1967. Legitimidade da soma de períodos descontínuos de serviço público."

Por esses motivos, e nos termos do parecer do Dr. Abelardo da Silva Gomes, Procurador da República, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

EXTRATO DA ATA

RE 82 704 — SP — Rel., Ministro Cunha Peixoto. Recte., José Andrade da Silva (Adv., Roberto Maurício Gay). Recdo., Sr. Diretor do Grupo Escolar Dr. Flamínio Lessa (Adv., José Armando Zolner Machado).

Decisão: Conhecido e provido, unânime.

Presidência do Sr. Ministro Eloy da Rocha. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Bilac Pinto, Antonio Neder, Rodrigues Alckmim e Cunha Peixoto. 1.º Subprocurador-Geral da República, o Dr. José Fernandes Dantas.

Brasília, 1.º de junho de 1976. — *Antônio Carlos de Azevedo Braga*, Secretário.