

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE EDITAL

Recurso RE 78.144
Julgado em 09/11/1977

AQUISIÇÃO — QUANDO IMPORTA NA CONDIÇÃO DE EFETIVO NO MESMO CARGO

RESUMO

- Prescrevia Constituição Federal de 1946, nas suas disposições transitórias: "Art. 23 - Os atuais funcionários interinos da União, dos Estados e Municípios, que contem, pelo menos, cinco anos de exercício, serão automaticamente efetivados na data da promulgação deste Ato; e os atuais extranumerários que exerçam função de caráter permanente há mais de cinco anos ou em virtude de concurso ou prova de habilitação serão equiparados aos funcionários, para efeito de estabilidade, aposentadoria, licença, disponibilidade e férias". - Aos funcionários efetivos com mais de cinco anos de exercício assegurou essa cláusula constitucional a efetivação imediata; aos extranumerários com função permanente, garantiu estabilidade e demais regalias de que gozavam os funcionários. Nunca se duvidou que, ao conceder a efetivação aos interinos, não tivesse o art. 23 deferido, também, ao interino efetivado, a estabilidade, se para isso preenchesse os requisitos legais. A Constituição provia quanto ao menos, que era a efetivação, mas não excluía o mais, que é a estabilidade, por via da qual goza o funcionário da prerrogativa, de não ser demitido do cargo, isto é, do lugar de que era ocupante, a não ser mediante processo administrativo em que se lhe assegure ampla defesa. Aos extranumerários, pelo fato de não serem titulares de cargos, mas de funções, cingiu-se o art. 23 a outorgar-lhes a estabilidade, bem como as demais prerrogativas do funcionário. Porém isso não significa que a sua demissão não dissesse respeito à função por ele ocupada, porquanto a demissão é sempre uma posição detida pelo servidor, não "in genere", do serviço público. - - Não há discrepância, quanto a isso, entre a Constituição de 1946 e Carta Política de 1967, pois nelas não se garante a acessibilidade dos brasileiros ao serviço público, porém aos cargos públicos, deixando-se explícito, assim, que ao funcionário, como tal, corresponde sempre um cargo, princípio, aliás, corroborado por outras regras constitucionais. Por outro lado, em ambas as Constituições, com mais nitidez na primeira do que na segunda, está dito que a demissão ao funcionário é do cargo público, ficando claro, pois, que o funcionário, ao ser desinvestido, há de perder sempre certo e determinado cargo. - - Não vislumbro entre o art. 177, § 2º, da Constituição de 1967, e o art. 23 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição de 1946 nenhuma diferença, senão a de técnica quanto à sua formulação. Num, o art. 23, foi garantida a efetivação aos interinos com cinco anos de exercício, sem que se excluísse a estabilidade, implícita em relação aos que preenchessem os pressupostos para isso; no outro, art. 177, § 2º, assegurou-se a estabilidade aos funcionários com cinco anos de serviço, sem que se negasse a efetivação, implícita naquela garantia. No primeiro caso, falou-se no menos, a efetivação, sem recusar-se o mais, a estabilidade: no segundo, falou-se no mais, a estabilidade, sem negar-se o menos, a efetivação. O confronto entre as duas cláusulas mostra, aliás, que na primeira cuida-se, separadamente dos funcionários interinos e dos extranumerários, visto como, não havendo interinidade de extranumerário, era preciso, diante da discriminação feita, dar a esses servidores, de modo expresso, para equipará-los aos funcionários, a estabilidade. Na segunda, ao invés de cuidar-se, separadamente, da condição do funcionário e do extranumerário, preferiu-se lançar princípio geral, que abrangesse a condição de uns e de outros, adotando-se, para isso, a fórmula de conceder aos servidores públicos, genericamente, a estabilidade. "São estáveis" - estatui o art. 177, § 2º - "os atuais servidores da União, dos Estados e dos Municípios, da administração centralizada ou autárquica, que, à data da promulgação desta Constituição, contém pelo menos, cinco anos de serviço público". Não se pretendeu, pois, nessa provisão constitucional, por ao largo

da efetivação o funcionário interino, beneficiado pela estabilidade. O propósito que se perseguiu foi o de declarar estáveis tanto funcionários como extranumerários, englobados todos no mesmo postulado. A estes, não titulares de cargo, não era possível deferir a efetivação; porém àqueles, titulares de cargos, outorgou-se a efetivação nos lugares que ocupavam na qualidade de interinos. Nem podia, como já se acentuou, ser de outra forma, pois se o funcionário há de ser titular de cargo público, não

EMENTA

A estabilidade adquirida, pelo funcionário público ocupante de cargo vago no advento da Constituição Federal de 1967, nos termos do art. 177, § 2º dessa Carta Política, implica, no caso, a aquisição, também, da condição de efetivo no mesmo cargo.