

Extranumerário e Funcionário

J. A. DE CARVALHO E MELLO, 1886

O Autor do presente trabalho, Assessor Jurídico do D.A.S.P. faz, em análise circunstanciada, o estudo interpretativo do art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 18 de setembro de 1946. A matéria, que tem sido amplamente discutida pelos especialistas, ora ampliado o seu conteúdo legal, ora restringido, encontra-se aqui tratada sob o ponto de vista rigorosamente jurídico-constitucional, desprezados todos e quaisquer juízos preconcebidos. Trata-se, assim, de assunto oportuno, que põe em foco uma das questões mais debatidas, ultimamente, no serviço público, qual seja a relativa aos extranumerários e funcionários. (N. R.)

Senhor Presidente da República, dando execução ao artigo 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 18 de setembro de 1946, ordenou fossem observadas as seguintes normas, condensadas na Circular 15/47, de sua Secretaria, expedida a 23-10-47 a todos os Ministérios e órgãos diretamente subordinados à Presidência da República :

“I — O exercício do funcionário interino, que deverá ser continuado ou sucessivo, verificar-se-á à vista das fôlhas de pagamento relativas:

- a) ao próprio cargo ocupado ao tempo da promulgação do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; e
- b) a outro cargo ou função pública Federal, anteriormente exercida.

II — A inabilitação em concurso impedirá a outorga do direito, se se referir ao cargo exercido na data da promulgação do mencionado Ato.

III — A vitaliciedade inerente ao cargo interinamente exercido obstará a efetivação.

IV — Os cinco anos de exercício do extranumerário deverão ser contados à vista das respectivas fôlhas de pagamento relativas:

- a) a própria função ocupada à época da promulgação do aludido Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

b) a outra função de extranumerário da União ou cargo público federal.

V — A equiparação do extranumerário admitido em virtude de concurso ou prova de habilitação não depende de tempo de serviço.

VI — Considera-se permanente a função pública exercida pelo extranumerário-mensalista, e :

a) a que, por sua denominação, igual, ou mesmo diversa, corresponder a cargo público integrante de qualquer dos quadros do funcionalismo da União;

b) a que obrigue a execução de serviços iguais ou semelhantes aos exigidos de funcionários públicos.

VII — Ao extranumerário contratado de nacionalidade estrangeira não se aplica o preceito.

VIII — A decisão sobre a matéria será proferida pelo dirigente do órgão central de pessoal, com recurso voluntário para o respectivo superior hierárquico imediato.

IX — Os casos, cuja solução não se enquadra nas presentes normas, serão examinados de per si, e, uma vez devidamente instruídos, submetidos à decisão do Sr. Presidente da República.

X — O Diretor de Divisão ou de Serviço de Pessoal fará publicar, no *Diário Oficial*, na Secção competente, a relação dos funcionários interinos e extranumerários amparados pelo art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, fazendo os respectivos e necessários registros, e os dirigentes dos órgãos em que estão lotados os cargos e funções, cujos ocupantes foram beneficiados, farão, nos Decretos e Portarias, apostila declarativa de equiparação aos funcionários ou de efetivação de interinos”. (D.O. 23-10-47).

Assim o fez o Senhor Presidente da República, aprovando sugestões do Departamento Administrativo do Serviço Público e

“atendendo a que o art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 18 de setembro de 1946, em sua primeira parte, considera, automaticamente, efetivados os funcionários interinos que contem, pelo menos, cinco anos de exercício, com as ressalvas enunciadas em seu parágrafo único;

atendendo a que, em sua segunda parte, considera equiparados aos funcionários, para diversos efeitos, os atuais extranumerários :

- a) que exerçam função de caráter permanente, há mais de cinco anos;

b) que a exerçam em virtude de concurso ou prova de habilitação;

atendendo a que se trata de preceito que, por sua natureza atributiva de direitos, deve ter imediata execução;

atendendo a que os requisitos exigidos para a aquisição dos direitos outorgados se reduzem a simples questão de fato, de fácil verificação, porque assentes em provas preconstituídas;

atendendo, realmente, a que o exercício, por cinco ou mais anos, de cargo ou função pública resultará provado de rápido exame das respectivas folhas de pagamento de vencimentos ou de salários pelos cofres federais nas suas diversas repartições ou serviços (art. 23 do Ato, de 1946);

atendendo, também, a que as exigências relativas às datas de abertura e de encerramento de inscrições, bem assim a inabilitação em concurso para o cargo exercido, podem ser esclarecidas, sem dificuldade, pela Divisão de Seleção e Aperfeiçoamento, do Departamento Administrativo do Serviço Público (ns. II e III do parágrafo único do art. 23 cit.);

atendendo, ainda, a que os cargos vitalícios, cuja interinidade exclui o direito outorgado, estão, expressamente, declarados na Constituição (n.º I do art. 23 cit. e art. 187 da Constituição);

atendendo a que o caráter permanente da função, exercida pelo extranumerário beneficiado pelo dispositivo, corresponde aos trabalhos que lhe vêm sendo, iterativamente, atribuídos, em face dos realizados por funcionários dos quadros permanentes ou suplementares dos vários órgãos da Administração Pública, cabendo, portanto, o exame e a solução à respectiva Divisão ou Serviço Pessoal do Ministério, com recurso voluntário para o respectivo superior hierárquico". (D.O. 25-10-47, cit.).

II

Aí está em execução o mencionado inciso — porque não dizê-lo — de caráter constitucional. Certo que há um ano da promulgação do Ato de que se trata. Nem por isto, entretanto, será lícito dizer que houve retardamento de providências neste particular. Houve, sim, metucioso exame da espécie, com o propósito de prevenir omissões e de afastar a possibilidade de equívocos emergentes de uma solução precipitada.

Ademais, a Câmara dos Deputados, promulgada a Constituição, desde logo se movimentou no sentido da aplicabilidade no dispositivo em apreço, mediante projetos de lei entregues à discussão dos seus pares.

Os trâmites indispensáveis e a ocorrência de assuntos outros não menos importantes demoraram,

de certo, o pronunciamento final do Poder Legislativo.

Enquanto isso, ao que parece, o Departamento Administrativo do Serviço Público examinava o caso, procurando dar-lhe uma solução prática, em termos que concretizassem as situações ali definidas, resguardadas e asseguradas, e com o propósito de não invadir atribuições do Parlamento.

De fato, a prova dêsse asserto ressuma clara das sugestões feitas ao Senhor Presidente da República que as aprovou, determinando a adoção das providências que se conhecem.

A nosso ver, em face de circunstâncias tais, agiu, bem e acertadamente, o Poder Executivo, atendo-se à letra da norma, sem restrições nem excessos.

Que, em lei complementar, lhe dê o Poder Legislativo maior amplitude de aplicação, o que, aliás, nos parece viável e convinável. O inciso em si mesmo contém maior complexidade, dada à vinculação de seu enunciado a princípios outros reguladores de direito e vantagens imanentes à indicação ali deixada pela Constituinte.

Senão vejamos.

III

Diz o artigo 2 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 18 de setembro de 1946 :

"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 dêsse 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". (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 18-9-46, art. 34).

"O disposto neste artigo não se aplica :

I — aos que exerçam interinamente cargo vitalício, como tais considerados na Constituição;

II — aos que exerçam cargos para cujo provimento se tenha aberto concurso, com inscrições encerradas na data dêsse Ato;

III — aos que tenham sido inabilitados em concurso para o cargo exercido". (§ único do art. 23 cit.).

À vista, realmente, um preceito cheio de eficácia e de imperatividade cheio; um preceito auto-

aplicável, cuja autoridade, força, valor, energia e expressividade senão discutem nem disfarçam, se não obliquam nem tergiversam. Um preceito que por si mesmo vale; um preceito constitucional, pelo menos, por afinidade.

Não se trata, pois, de dispositivo de lei comum, de lei ordinária subordinada a regulamento que a desdobre, distenda, desenvolva, elucidie, aclare, explique, inteire e complete. Absolutamente, não é este o caso.

À frente estamos de uma disposição de imediata exequibilidade e de conseqüências também imediatas, indeclináveis e necessárias. À mão temos uma norme que germinada nasceu com os seus próprios efeitos; um dispositivo que unido surgiu aos fins que lhe formam o conteúdo orgânico; uma regra que emergiu vinculada a objetivos que em si mesmo encerram o germe fecundante dos direitos ali outorgados e assegurados. Depara-se-nos uma prescrição de essência igual à essência mesma das que o contexto integram do nosso Estatuto Básico, da mesma substância, celularmente idêntica, molecularmente igual. Motivos determinantes, propósitos visados, fins previstos e efeitos correlativos, razão de ser, alcance e extensibilidade, tudo prima pela concomitância de ideiação, simultaneidade de resolução e coincidência de aplicação prática.

Ali, um preceito que fixa uma época; uma norma que conceitua uma situação jurídica; um cânone que um estado de direito define líquido e certo; um mandamento que à mostra põe as linhas mestras estruturais do Estado; uma disposição que o sentido exalça dos novos rumos do regime instituído; um dispositivo que a concepção enobrece da democracia emoldurada no salutar axioma da igualdade de todos perante a lei.

Gramaticalmente explícita, literalmente correta e tècnicamente perfeita, destaca-se a regra pela propriedade dos termos que a constituem, distingue-se pela inteireza das expressões que a configuram, e avulta pela segurança das frases que a compõem. E' tóda ela clareza e perspicuidade.

Integrante de um ato, da mesma data, apendicular à Constituição de 1946, o artigo 23, de que se trata, tem igual força e essência igual a dos que do contexto constam da Carta Política a que está vinculado; coparticipa da natureza peculiar

a cânones semelhantes, eis que provindos de fonte igual e de igual origem.

Inadmissível, pois, sofismá-lo, visto que vale pelo que nêle se contém e declara. Palavras supérfluas, expressões ociosas e frases sobejas, nenhuma ali existe; omissão de vocábulos é falta de que se não resente. Não há, portanto, o que se lhe tirar nem pôr, o que se lhe suprimir nem subentender.

Torna-se desnecessária, conseqüentemente, maior meditação sôbre sua objetividade. Dispensável se torna recorrer à lição de Herculano de Freitas, professor da Faculdade de Direito de São Paulo, de que

“a interpretação muda a força dos textos sob a permanência da forma”. (Anais da Rev. vol. 1, páginas 303).

E dispensável se torna, porque a impecabilidade da forma do dispositivo traduz a força e o vigor revela do próprio conteúdo.

Para bem compreendê-lo, portanto, não se faz mistér percuciência de observação nem audácia de exegese; não se requer acuidade de espírito nem temeridade de assertos; não se pedem excepcionais poderes de perceptibilidade nem que sobrepare à mente regiões abstrates ou se detenha em abstratas concepções. Tudo ali é claro, escorreito, diáfano, inacessível à confusão imune à chicana e impermeável à sofistaria.

Ao intérprete, por conseguinte, não se exigem profundas noções idiomáticas e maiores conhecimentos de hermenêutica. Bastar-lhe-á pequena dose de senso comum para se não tresmalhar em divagações intempestivas; algo de senso prático para se não emaranhar nas teias de falsa ilustração; um pouquinho de senso jurídico para se não enredar no labirinto de abstrusa ciência; resquícios de visão intelectual para se não perder em devesas de apressuradas conjecturas, em dévios caminhos de vagas induções, ou no cipoal de deduções errôneas e descabidas.

Impõe-se, precisamente, contér a expansão de teorias enfáticas e cavilosas, fugir a demasias doutrinárias, evitar a impertinência de alegações, empecer a inconseqüência de assertivas, obstar a desvirtuação de conceitos e estorvar o desnaturamento do dispositivo.

Realmente, a melhor interpretação será, sempre, a que se harmonize com o sentido da própria lei; a sua melhor exegese, a que se compadeça com o momento de sua aplicabilidade; a sua melhor inteligência, a que se ajuste à sua razão de ser; o melhor modo de entender o dispositivo será o que se justaponha à sua terminologia, sem apêgo, entretanto, à sua literalidade, que o espírito (Intorpece) aturde a mente e obnubila a consciência, precipitando conclusões disparatadas; o melhor processo, o mais acertado de o compreender e aplicar será o que, colocando-o em frente a outros, o faça ressaltar seus fins, evidenciar seus objetivos, e corresponder, com exatidão, ao seu alcance; será o que consulte os interesses em jôgo, cujo conjunto forma o interesse de todos, o interesse coletivo, o interesse geral, o interesse público.

Na verdade, normas outras existem a que se liga a de que se trata, normas que a esclarecem. A proposição de uma, por conseguinte, há de acomodar-se à significação das demais, à essência das suas co-irmãs, à objetividade das suas congêneres, à realidade, portanto, da que então se interpreta.

Não haverá, pois, desprezá-las, sem sacrifício da expressão intrínseca da norma em exame; não haverá dissociá-las, sem prejuízo do objeto da regra que se aprecia; não haverá deixá-las à margem, sem esterilizar a disposição em causa, sem torná-la inútil, inexpressiva, inócua, inane, vazia e sem sentido.

Lado a lado, convém fixar que não há ali qualquer inovação; nada ali existe que surpresa cause e estranheza provoque, sobressalto ou estremeção.

E' que não surgiu o preceito por obra e graça do acaso, por efeito de sentimentalismo piegas, ou por inspiração de favor ou complacência do constituinte. Não foi produto de esforço clandestino, nem de trabalho em bastidores desenvolvido pelos interessados. Ideiou-o o elevado grau de sensibilidade sócio-político e ditou-o sutilíssimo poder de perspicácia e de percepção do mais alto órgão político nacional. Veio, naturalmente, como imperativo de justiça e de equidade.

De fato, o dispositivo em aprêço traduziu a média da opinião pública. Resultou de circunstâncias de ordem geral. Refletiu o meio ambiente. Concretizou uma situação debuxada a medo

por leis anteriores. Deu forma, apenas, a direitos e vantagens atribuídos, uns, e omitidos, outros, mas imanentes todos ao pessoal extranumerário. Informou-os, dando-lhes verdadeira significação.

Consciente ou inconscientemente, involuntária ou deliberadamente, pouco importa, havia-os plasmado a legislação subsequente ao decreto-lei número 240, de 1938.

Circunstâncias diversas conspiravam a modificar aquêlo estado de cousas, substituindo-o por um regime compatível com a realidade dos fatos. Conspiravam estes para uma solução ajustável ao bom senso. Tudo conspirava contra aquêlo atentado ao espírito de equidade, apanágio das boas decisões, característico das decisões justas, sábias, respeitáveis e inspiradas nos princípios da Moral. Tudo estava a demonstrar a injustiça de tratamento diferentemente dispensado a servidores sujeitos, como os demais, a igual disciplina, obrigados a iguais trabalhos dentro de igual horário.

Realmente, imensa era a cota de deveres que então se impunha ao pessoal extranumerário e nenhuma a soma de direitos que se lhe reconhecia; grande, a série de restrições, e nula a de reconhecimento ou simples concessão de vantagens.

Uma solução, por conseguinte, premia de equilíbrio, aparente pelo menos, entre as duas situações materialmente idênticas. Uma solução equitativa, correspondente a similitude de condições de trabalho. Diversidade havia, manifesta e evidentemente criada por aquêlo decreto-lei.

Deu-a, claudicante, o próprio Governo que, no exercício de sua função, legislativa, cedera assim, e afinal, a pressão de forças imponderáveis da Justiça Social.

Foi, pois, a êsse tempo que emergiu o diploma legal n.º 5.175, de 1943, e denunciou a insustentabilidade do regime imposto pelo seu ancestral de 1938, e, mais, do excessivo rigor de sua aplicação, sempre escravizado à literalidade dos seus dispositivos e obediente ao arcaico princípio — *verbis legis tenaciter inhaerendum*.

Providencialmente, mediante normas especiais, algumas vantagens, até então privativas do funcionalismo, foram outorgadas aqueloutros servidores.

Apesar disso, permaneceu flagrante a desigualdade. Deu-se-lhes direito a aposentadoria com

inexplicáveis e injustas restrições, como se idênticos não fôsem os motivos determinantes da medida: — invalidez real ou ficta; reconheceu-se-lhes, por igual, a vantagem de determinados tipos de licenças, negando-se-lhes outros. Quanto à estabilidade e à disponibilidade, a omissão foi expressa.

O caminho, entretanto, estava aberto, as bases estavam lançadas, as muralhas da intolerância e da desigualdade de tratamento, cediam às investidas do bom senso, do senso de direito, dos princípios de justiça imanentes à natureza das cousas.

Veio, pois, naturalmente, o preceito contido no mencionado artigo 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 1946, e deu solução ao caso dos extranumerários.

Manifesta, como dissemos, a diferença entre a situação anterior e a atual, entre a até então vigente e a que estabeleceu.

Na verdade, não se propôs, apenas, modificá-la, atenuá-la, melhorá-la. Antes, pelo contrário, atribuiu uns e ampliou outros direitos e vantagens, assegurando-os nos limites das constituições passadas e da vigente.

E não há nisso inovação qualquer, mas, simplesmente, o reajustamento de determinados servidores nos quadros da Administração Pública. O referido preceito lhes não concedeu qualquer privilégio, mas, puramente, os considerou estáveis e lhes deu direito à disponibilidade nos casos previstos em lei, colocando-os ao nível dos funcionários e sujeitando-os a tôdas as disposições estatutárias. Ali, como se vê, estava a diferença que não era aparente, mas bem profunda. O artigo 23, citado, criou neste particular, verdadeira incompatibilidade e evidente contradição ou antinomia entre a lei anterior e a Constituição vigente.

Remediou, não resta dúvida, um mal que se tornava tradicional, reparou um êrro, compensou uma lesão. Criou novo regime para o pessoal extranumerário. Quis, e quer, que desapareça a diferença até então existente. A equiparação tem êste sentido.

Disse-o bem o Senhor Diretor da Divisão do Pessoal do Departamento Administrativo do Serviço Público:

“O art. 23 do mencionado Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 18-9-46, “para efeito de esta-

bilidade, aposentadoria, licença, disponibilidade e férias”, equiparou aos funcionários os extranumerários que, àquele tempo, exerciam “função de caráter permanente há mais de cinco anos ou em virtude de concurso ou prova de habilitação”.

Já o dissemos, em parecer, no processo número 9.053/47 do D.A.S.P.:

“Equiparar é igualar uma cousa a outra, comparando-as entre si; é compará-las uma à outra, igualando-as; é pô-las em paralelo. Tratando-se de pessoas, é estabelecer que de iguais direitos gozem, colocando-as em plano idêntico no que se refere à sorte e à condição, é reconhecer-lhe igualdade de situação de tratamento e de destino”.

Ainda, do mesmo parecer:

“E’ incontroverso, portanto, que a estabilidade nasce dum fato, qual seja o implemento de tempo de exercício em cargo ou função pública. Será de dois ou de cinco anos o respectivo prazo, ou período, conforme a nomeação, ou a admissão, tenha sido feita em virtude de concurso, ou prova de habilitação, ou independentemente dessa exigência.

Onde e quando, por conseguinte, apareça preenchido e comprovado na forma por que a lei o estabelece, aí estará constituída a situação jurídica prevista e dêle decorrente; situação que ao abrigo ficará de prescrições legais ulteriores. Pura e simples aplicação da regra que as relações preside de causa é efeito.

Tudo assenta nessa base, nisto se alicerça e, com maioria de razão, quando, expressamente, o dispuser a lei, ou, como se vê, lhe atribuir essa finalidade.

A aquisição de estabilidade, nos têrmos estatutários (art. 191 do E.F.), estava condicionada a prévio biênio de exercício, quando nomeado em virtude de concurso, e a um decênio, nos demais casos.

Lado a lado, preceito de lei havia que considerava orgânica a instabilidade do extranumerário no serviço público (Dec.-Lei n.º 240, de 1938; Dec.-Lei n.º 5.175, de 1943), ainda que admitido a vista de prova de habilitação. Seu tempo de exercício, qualquer que fôsse o montante, lhe não afastava o estigma da precariedade. Aí estava, em última análise, o traço diferencial de um e outro funcionário e extranumerário. Traço específico ou, mais propriamente, único.

Estabilidade é direito de permanecer o funcionário no serviço público, de que somente poderá ser demitido mediante processo administrativo em que se lhe tenha assegurado ampla defesa, nos precisos têrmos do n.º II do art. 189 da Constituição. A estabilidade é, destarte, a fonte primordial dos direitos de que são titulares os funcionários.

Considerando estável o extranumerário que satisfizer determinadas condições, a Constituição colocou-o em plano igual ao do funcionário público.

Com efeito, não há em nosso direito administrativo senão uma espécie de estabilidade, uma única, de um só sentido, duma só significação.

Equiparando-o ao funcionário, para esse efeito, sob a égide opôs do art. 188 da Constituição. Fê-lo aquêlê preceito subordinado a aquisição do direito ao fator tempo e ao exercício de função permanente.

VI

Tempo de exercício é tudo para o servidor. Estrutura-se à proporção que os dias passam de trabalho realizado.

Trata-se, portanto, de funcionário interinamente provido em cargo público, ou de extranumerário admitido em função, se ao respectivo exercício tais requisitos não faltam, também lhe não faltará, absolutamente, esse caráter. O traço diferencial reside, apenas, no modo de ingresso no serviço. O tempo de exercício, êste, é da mesma natureza; reduz-se a dias de trabalho.

O tempo de exercício ou de serviço, de extranumerário, nos termos do Estatuto, somente era computado para fins de aposentadoria e disponibilidade em cargo público. Não havia por que se lhe reconhecer outro feito.

VII

In genere, função é a atividade que desenvolve um ser, visando a determinado fim. Função, conseguintemente, é movimento. Na hipótese em aprêço, à atividade desenvolvida pelo Estado, mediante agentes próprios, com o objetivo de realizar serviços públicos.

O Estado, todo êle, é atividade e movimento em benefício coletivo; é, todo êle, atribuições, poderes, faculdades e funções exercidas num incessante esforço de preencher os fins a que visa, fins que lhe constituem a razão existencial, fins que o corporificam.

Desempenhando atividades que lhe são imanes, realiza serviços que lhe são peculiares. Realiza-os em várias direções e nos múltiplos setores do govêrno e da Administração em que se distribui e nos quais lhe cumpre intervir e, de fato, intervém. Exerce funções mediante órgãos diversos em que se divide e subdivide; exerce-as, por esse meio, utilizando-se de agentes que admite aos seus serviços.

Permanente, que é por sua natureza, o Estado, via de regra, impregna, dêsse caráter, tôdas as suas manifestações.

Em linhas gerais, pois, tôda função pública é permanente. Pode o não ser o modo de provê-la, emprestando, assim, certa feição de transitoriedade ao exercício do respectivo ocupante. Especificadamente, o caráter permanente está em relação direta com a necessidade dos serviços que se objetivam realizar. A prova disto emerge da continuidade e não raro, da iteratividade dos atos constitutivos da mesma função.

Função permanente é função estável, duradoura, constante. Permanência é condição do que está sempre em ação, em movimento, do que se conserva em atividade. O próprio vocábulo o demonstra à evidência. Realmente, *per* prefixo latino, significa movimento que se opera; *ma-*

nere quer dizer ficar. A continuação de atos orgânicos da função torna-a permanente; a continuidade do serviço, ou serviços, que lhe constituem o objeto, fixa-lhe a extensão no tempo e no espaço.

Todavia, se dificuldades ocorrem em lhe situar o caráter, solução prática será confrontá-la com outras integrantes de cargos públicos criados por lei. A identidade, semelhança ou mera analogia existente entre estas e aquela é bem um ponto de partida para mais seguro exame da espécie.

De fato, será permanente a função que corresponda, ou tenha correspondido, em qualquer tempo, sob igual ou diferente denominação, a cargo público de qualquer dos quadros da Administração permanentes ou suplementares. "E" que a denominação dêsses mesmos quadros absolutamente não afetará a natureza do cargo nem das funções que, por seu caráter, passaram a integrar os respectivos cargos públicos.

Cargo público, como se sabe, é conjunto de atribuições e de funções, ou seja, de competência e atividade. Estas o vivificam, aquelas lhes traçam os limites de ação, de movimento. Todo cargo público é estável, permanente. Esta sua qualidade, entretanto, é menos originária que, propriamente, reflexa. Permanentes, duradouras, constantes são as funções que lhe formam o conteúdo. E essa propriedade pode existir, e, na verdade, existe, esteja ou não integrada em cargo público".

VIII

Afirmou, ainda, aquêlê Diretor:

"O referido art. 23 enunciou, simplesmente, direitos e vantagens independentes entre si, silenciando sobre outros, bem como sobre concessões, virtualmente, compreendidas no âmbito da estabilidade, da aposentadoria e da disponibilidade".

E tem razão o ilustre Chefe.

Leia-se, com a devida atenção, o mencionado artigo 23, e verificar-se-á que só um objetivo o inspirou: — o de elevar à condição de funcionários públicos efetivos e estáveis e integrar, de vez, nos quadros de pessoal da Administração do Estado, os interinos e extranumerários a que se referiu.

Efetivando os interinos, deu-lhes, desde logo, estabilidade; equiparando os extranumerários aos funcionários, colocou-os em plano igual ao daqueles outros.

Não se argumente, quanto a êstes, que, fazendo-o para efeito de estabilidade, aposentadoria, licença, disponibilidade e férias, os excluiu do gozo dos demais direitos, vantagens e concessões.

Na verdade, puramente enunciativa, neste particular, se apresenta a indicação ali deixada. Não

há no citado preceito discriminação, taxativa. A aludida norma, já o dissemos, tem sentido amplo.

Sua finalidade foi incluir interinos e extranumerários, todos êles, nos quadros permanentes do funcionalismo, em atenção ao tempo de serviço prestado, excetuando, com absoluta clareza, quantos não possuem os requisitos ali estabelecidos.

E fê-lo com propriedade de expressões, mediante norma “gramaticalmente explícita, literalmente correta e tènicamente perfeita”.

Assim é que, referindo-se a interinos, os declarou, “automàticamente efetivados”. De fato, a mudança de um para outro estado, da interinidade para a permanência, sòmente dêsse modo se realiza, sòmente se dá pela efetivação ou efetividade.

Declarando-os “efetivados”, usou, portanto, de terminologia própria, exata, adequada, peculiar. Tudo aí estaria, e está, compreendido, eis que pertenciam já aos quadros da Administração Pública. Efetivados, seriam conseguinte e concomitantemente estáveis, *ex-vi* do quinquênio de exercício que no mesmo ato se lhes exige.

No que concerne aos extranumerários, por igual, considerou o preceito sua situação do ponto de vista de sua permanência nos referidos quadros.

Declarando efetivos aquêles e estáveis êstoutros, tomou como centro de irradiação sua estada e sua passagem pelo Serviço Público; situou-os, uns e outros, em pleno exercício dos respectivos cargos e funções que ocupavam. E, dentro dêsse critério, em relação ao extranumerário, fixou, simples e enunciativamente, os motivos legais originários, as causas principais constitutivas mesmo, e determinantes de seu afastamento provisório: — aposentadoria, licença, disponibilidade e férias, tudo, como se sabe, subordinado a prévio exercício.

Ingresso e afastamento definitivo por efeito de exoneração ou demissão lhe não constituíram objeto.

Assegurou-lhes, portanto, e nestes têrmos, tudo que pressupõe ou subentende exercício, ou que dêste decorre: — vencimento ou remuneração, gratificações, diárias, promoções, transferência, remoção, assistência, etc., tudo nos estritos moldes estatutários, ou seja, na forma por que se reconhece e assegura ou concede ao funcionário efetivo, a que foram e ficaram equiparados.

Licença é afastamento do exercício, com direito a vencimento ou remuneração total ou parcial; férias, também, forma legal constituem de inatividade, como, porém, se em exercício estivesse o servidor.

A gratificação de função, na sistemática estatutária, está vinculada à proscricção legal do serviço gratuito.

Lado a lado, convenha-se em que estável é o funcionário que, sòmente mediante prévio processo administrativo, poderá ser demitido. E sabido é que a demissão *juris ordine non servato*, acarreta e legitima a reintegração.

A aposentadoria, por sua vez, admite, como corolário, a possibilidade de reversão; a disponibilidade em si mesma encerra a obrigatoriedade de aproveitamento.

Perlustre-se, pois, o Estatuto dos Funcionários, na parte atinente a modos de provimento, exclusiva a nomeação, e na relativa a direitos, vantagens e concessões, e concluir-se-á que, considerando o servidor em atividade, como, quanto ao extranumerário, o fêz o artigo 23, citado, tudo que se lhe assegura, ou se lhe dá, tem como ponto de partida o exercício, fonte, ou elemento básico, da estabilidade, da aposentadoria, da disponibilidade, da licença e das férias.

Declarando-o equiparado ao funcionário para tais efeitos, o mencionado preceito elevou, pois e irrestritamente, o extranumerário à condição daqueloutro.

Porque interessantes e oportunas, permitimos transcrever *ipsis literis* o douto parecer do referido Senhor Diretor da Divisão de Pessoal do D.A.S.P.:

“Na verdade, a estabilidade pressupõe efetividade, nos têrmos do disposto no art. 188, incisos I e II, da Constituição referida.

Estável, como foi declarado, é necessariamente, efetivo o extranumerário, eis que, nos têrmos do aludido artigo, a estabilidade sòmente se reconhece a funcionário efetivo, como, aliás, já o disse, em douto parecer, o Senhor Consultor Geral da República.

Paralelamente, a estabilidade assegurada ao extranumerário amparado pelo referido art. 23, dá direito a reintegração, se ilegalmente demitido, na forma do que estabelece o inciso II do art. 189 da mesma Constituição.

Prima facie a estabilidade interessa aos demais direitos e vantagens reconhecidas ao funcionário público. *Prima facie*, repete-se, porque, em última análise, sòmente a disponibilidade depende, hoje, de prévia aquisição daquele

direito, *ex-vi* do disposto no art. 189, parágrafo único, da citada Constituição.

E' que, a época da promulgação da Carta Política vigente e do seu Ato Adicional, contrário era o princípio dominante, como se vê do disposto no n.º II do art. 193 do Estatuto dos Funcionários.

Por sua vez, no setor federal, a aposentadoria não presuppõe estabilidade a vista, não só dos motivos que a determinam, possíveis a qualquer momento na vida do funcionário, como também, em face do art. 192 da Constituição aludida.

Da aposentadoria decorre, necessariamente, direito à reversão nos moldes previstos no Estatuto dos Funcionários.

Tão pouco, licenças e férias, no estado da legislação em vigor, estão subordinadas àquela exigência ou condição, isto é, a estabilidade.

A expressão — licença —, que do dispositivo consta, abrange tôdas as respectivas modalidades indicadas no capítulo VII do Título II do mesmo Estatuto.

A disponibilidade defere-lhe direito a posterior aproveitamento, que é "obrigatório", na conformidade do mandamento constitucional exarado no parágrafo único do art. 189.

A remoção é deslocamento de pessoal e, por isto mesmo, interessa mais diretamente a administração pública.

A permuta é ao mesmo tempo modalidade de transferência e de remoção.

A readmissão é, realmente, condicionada menos ao pedido do interessado, do que à conveniência do seu reingresso no Serviço Público, eis que sua autorização é deixada ao mito do Governo. Equivale a nova nomeação.

Promoção é acesso a classe imediatamente superior, ou seja a maior vencimento.

Registe-se que sob denominação diversa, mas equivalente, a promoção aparece na lei orgânica do extranumerário sob o rótulo de "melhoria de salário" (Arts. 44 e 45 do D.L. 5.175, de 1943), o que também se dá com a transferência, a readmissão e a reversão (Arts. 46 e 57 do D.L. cit.).

Não se compreende, entretanto, que, por ter sido equiparado ao funcionário, sobre alguns aspectos, aliás de maior relevância, continui o extranumerário sujeito a duas leis ou estatutos que se tocam, mas não se justapõem, dadas às restrições de uma em face da outra legislação.

E' lógica, portanto, a prevalência do Estatuto dos Funcionários, aos quais foram os extranumerários equiparados. E isto é tanto certo, quanto é evidente que se trata, apenas, de diferença de formalidades, em frente à importância e alta significação jurídica dos direitos literalmente indicados e implicitamente abrangidos pela equiparação feita.

Por outro lado, é preciso convir em que a equiparação foi feita na base do ingresso, mediante prova de habilitação, ou na de exercício de função permanente.

Quase simplesmente nominal a diferença entre prova de habilitação e concurso. Ambos são meios de seleção. E' certo que se não confundem, mas também é evidente que entre uma e outro há perfeita analogia.

Por sua vez, o caráter permanente da função, tal como é entendido na própria Circular da Secretaria da Presidência da República, *verbis* :

"Corresponde aos trabalhos que lhe vem sendo (extranumerário), iterativamente, atribuídos, em face dos realizados por funcionários dos quadros permanentes ou suplementares dos vários órgãos da administração pública..." "Considera-se permanente a função pública exercida pelo extranumerário-mensalista; e a que, por sua denominação, igual ou mesmo diversa, corresponder a cargo público integrante de qualquer dos quadros do funcionalismo da União;

a) a que, por sua denominação, igual ou mesmo função pública exercida pelo extranumerário-mensalista, e

b) a que obrigue a execução de serviços iguais ou semelhantes aos exigidos de funcionários públicos".

Corroborata tal situação a Exposição de Motivos dirigida ao Governo, a qual, assim, coloca o extranumerário de que se trata no mesmo nível do funcionário.

O caráter permanente da função é fixado, como se vê, pela identidade de trabalho cometido a um e a outro — funcionário e extranumerário.

Conseqüentemente, onde há igualdade de trabalho impõe-se igualdade de retribuição, legitimando-se, pois, o oportuno reajustamento dos respectivos salários aos vencimentos dos cargos de carreira correspondentes as funções e séries funcionais respectivas, bem como, onde couber, aos cargos isolados de provimento efetivo.

A função gratificada, meio de provimento de cargo público, "é a instituída em lei para atender a encargos de chefia e outros que não justifiquem a criação de cargo" (Art. 185 do E.F.).

Como é sabido, já a exerce o extranumerário, negando-se-lhe, apenas, pagamento da respectiva retribuição, com fundamento no dispositivo contido no art. 43 do Decreto-lei n.º 240, de 4-2-38.

Em face, porém, da equiparação feita pelo mencionado art. 23, e, considerando-se que a profissionalização do serviço público proscreveu, em absoluto, o serviço gratuito, não se justifica que ao extranumerário beneficiado por aquêlê preceito e, assim elevado a condição de efetivo, se lhe não retribuem trabalhos que se lhe atribuem ou exigem.

Não importará isto em revogação do aludido art. 53 do D.L. 240, de 1938. Este permanecerá vigente em relação aos excuídos do benefício outorgado, visto que nenhuma alteração sofreram em sua condição jurídica definida em lei orgânica e especial".

Êste, a nosso ver, o sentido exato, a inteligência fiel, a interpretação perfeita e o entendimento sem restrições nem ampliações do art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 18 de setembro de 1946.