FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CONCURSO

— As disposições legais, relativas a padrões e cargos a serem preenchidos, prevalecem sôbre as instruções do concurso.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Antônio Arantes de Moraes e outros *versus* Departamento de Estradas de Rodagem
Recurso de mandado de segurança n.º 15.015 — Relator: Sr. Ministro CÂNDIDO MOTA FILHO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos acima identificados, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, dar provimento ao recurso.

Brasília, 24 de novembro de 1965. — *A. M. Ribeiro da Costa*, Presidente. — *Evandro Lins e Silva*, Relator para o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho — No presente pedido de segurança o C. Tribunal de Alçada de São Paulo resolveu decretar a inconstitucionalidade do art. 4º, parágrafo único, da Lei estadual nº 7.845, de 1963, sem divergência de votos.

Por êsse acórdão, que resultou da pretensão dos recorrentes, como Tesoureiros do Departamento Estadual de Estradas de Rodagem, foi violado o art. 22, parágrafo único, da Constituição do Estado, que reserva, com exclusividade ao Governador, a iniciativa das leis que aumentaram vencimentos de funcionários.

E esclarece o acórdão de f. 132.

"(...) Na hipótese apreciada, não houve iniciativa alguma do Chefe do Poder Executivo, para a elevação dos vencimentos dos servidores, ou de uma classe dêles, pertencentes às autarquias estaduais, entre as quais o Departamento de Estradas de Rodagem.

Por isso mesmo, sequer se poderia acenar para o poder de emenda, atribuido ao Legislativo, dado que inovou ou acrescentou matéria nova ao projeto de lei do Executivo, o qual apenas visava a elevação de vencimentos de determinados funcionários do Cerimonial, do Quadro da Secretaria do Govêrno, e a retificação da referência de vencimentos de um servidor da Secretaria do Trabalho.

Compatibilidade alguma havia entre os objetivos do projeto de lei e os constantes das emendas.

Indiscutivel, assim, a inconstitucionalidade do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.845, de 1963.

Sustentam os impetrantes que o impetrado devia, pelos meios adequados, provocar a inconstitucionalidade da lei e não, como fêz, deixar de cumpri-la, sob o fundamento de que se encontrava eivada daquele vício.

Não têm razão, ainda aqui.

É que, sôbre ter aquêle direito de não cumprir a lei com semelhante vício, devia mesmo o impetrado agir, como agiu.

A lei, em tais condições, não é lei, até antes de assim declarada pelo Poder Judiciário.

A propósito e em cumprimento a um julgado do eg. Supremo Tribunal, escreveu Caio Tácito que, "no regime de separação dos podêres, incumbe a cada um dos órgãos constitucionais o exercício de atribuições próprias e definidas. Tal discriminação de competência envolve tanto a faculdade de praticar determinado ato, como, ainda, correlatamente, o de rever as suas próprias decisões. É pacífica a tese de que o Poder Executivo pode anular, *ex officio*, os seus próprios atos ilegais ou inconstitucionais, conforme a iterativa jurisprudência dos Tribunais" (*Revista de Direito Administrativo*, 59-343).

Nesse julgado, o eminente Ministro Luís Gallotti observou que "o insigne Francisco Campos (*Direito Constitucional*, 1956, volume I, págs. 442-443) mostra que os Tribunais só opinam sôbre a inconstitucionalidade das leis por ocasião de aplicá-las aos casos concretos; cada Poder, assim, tem a contar consigo mesmo para dirimir as questões relativas a sua competência; recusar, por conseguinte, ao Poder Legislativo ou Executivo a faculdade de interpretar a Constituição e em virtude de sua interpretação tomar decisões, seria instalar, nos dois grandes motores da vida política do País ou do Estado, o princípio da inércia e da irresponsabilidade, paralisando o seu funcionamento por um sistema de frenação e obstrução permanente. Acrescenta que a Constituição reconhece manifestamente aos Podêres Executivo e Legislativo a faculdade de interpretá-la e de decidir, de acôrdo com a sua interpretação, as questões relativas à esfera de competência da sua autoridade. E, citando a lição de Black e outros, conclui que êsses Podêres não são apenas autorizados, mas necessitados e compelidos a julgar por si mesmos da constitucionalidade de seus atos" (*idem, idem*, 351-352).

Alegam, ainda, os impetrantes, que o Departamento de Estradas de Rodagem é uma autarquia com independência administrativa e financeira, tanto mais que a parte do seu orçamento provém do Govêrno da União, isto é, do Fundo Rodoviário.

Essa autonomia, não pode, evidentemente, ser absoluta, mas precária e limitada, sujeita aos interêsses do Estado que criou a autarquia, como prolongamento seu, para a execução de serviços, que lhe são próprios, apenas descentralizados em virtude de seus característicos e necessidades: e daí por que não pode fugir a autarquia daqueles preceitos ditados para o próprio Estado, inclusive os de ordem constitucional, que impõem a independência dos Podêres.

E tanto não dispõe o Departamento de absoluta independência que, pelo Decreto-lei nº 16.546, de 20-12-46, que instituiu como autarquia, o seu quadro de funcionários continuou sendo o do antigo Departamento, então dependência da Secretaria de Estado (art. 22); as suas operações de crédito, com Institutos de Previdência Social, Caixas Econômicas e outros estabelecimentos de créditos nacionais e estrangeiros, "poderão ser autorizados pelo Chefe do Govêrno do Estado" (artigo 25), ao qual competia expedir Regulamento do Pessoal (art. 37), como expediu, além de que até mesmo a Tabela numérica de vencimentos de seus mensalistas e diaristas devia e deve ser aprovada pelo Chefe do Govêrno (art. 24).

Se se tratasse de autonomia absoluta, de marcante independência — como querem os impetrantes, — então porque — pergunta-se — se haveria de aceitar que o Legislativo interviesse na autarquia, por sua exclusiva iniciativa, fixando vencimentos, sem atender ao respectivo orçamento?

Onde, na Constituição do Estado ou na Constituição federal, o dispositivo que autoriza ao Legislativo essa intromissão ou o poder de semelhante intervenção?

Evidentemente o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.845, de 1963, é incons-

titucional, por violar flagrantemente o disposto no art. 22, parágrafo único, da Constituição do Estado.

É o que deixam decidido."

Daí o recurso ordinário dos vencidos, amparado num acórdão do C. Tribunal de Justiça, que sustenta tese oposta, em caso absolutamente idêntico.

Alegam, ainda, os recorrentes que não são funcionários do Estado, mas de uma autarquia, e há em seu prol decisão dêste Supremo, em acórdão de que foi Relator o E. Ministro Pedro Chaves, que diz: "não infringe o princípio da independência dos Podêres a regra peculiar à iniciativa do Executivo a lei que aumentavam vencimentos dos servidores do patrimônio privativo do Estado, não revestido das condições de funcionários públicos".

Houve contra-razões e a Procuradoria-Geral oficiou pelo não provimento.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho (Relator) — Sustento que, mesmo que o Executivo não tenha vetado o projeto, a regra da iniciativa tem que ser respeitada, não só por que é expressa, como também porque a Constituição veda terminantemente delegação de podêres.

É verdade que, como regra, não pode o Executivo recusar cumprimento a uma lei, a pretexto de achá-la inconstitucional. E, nesse ponto, divirjo do acórdão. Porém, o Executivo é também guarda da Constituição e quando essa violação é berrante, notória, incontroversa, êle, como diz Rui Barbosa, descumpre a lei para cumprir a Constituição. E o acórdão cita um trecho de Francisco Campos, invocado pelo E. Ministro Luís Gallotti, onde mostra que recusar ao Poder Legislativo ou Executivo a faculdade de interpretar a Constituição e, em virtude de sua interpretação, tomar decisões, seria instalar, nos dois grandes motores da vida política do país ou do Estado, o princípio da inércia e da irresponsabilidade, paralisando seu funcionamento por um sistema de frenação e obstrução permanente. Acrescenta que a Constituição reconhece manifestamente aos Podêres Executivo e Legislativo a faculdade de interpretá-la e de decidir, de acôrdo com a sua interpretação, as questões relativas à esfera de compência de sua autoridade.

Por isso, nego provimento ao recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Evandro Lins — Senhor Presidente, o Supremo Tribunal Federal julgou caso idêntico no dia 21-6-65 — mandado de segurança nº 14.405, do qual foi Relator o eminente Ministro Luís Gallotti, decidindo pela constitucionalidade do art. 4º, parágrafo único, e do artigo 5º da Lei nº 7.845, de 11-3-63.

O acórdão então proferido lembra, a propósito do tema em debate, a Representação 468, de que foi Relator o eminente Ministro Vítor Nunes, onde decidiu o Supremo Tribunal que, tomada a iniciativa pelo Poder Executivo, a competência do Legislativo não se restringe a apoiar ou rejeitar por inteiro a proposta governamental; pode, também, emendá-la, desde que a emenda não seja estranha à matéria objeto da proposta.

Ora, se já foi declarada a constitucionalidade dos arts. 4º, parágrafo único, e 5º da citada lei, em relação a funcionários na mesma situação dos ora recorrentes, e reconhecido o poder de emenda do órgão legislativo, parece-me claro que não se pode declarar a inconstitucionalidade de tais disposições em relação a êsses funcionários, em outro julgamento.

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho (Relator) — Sou vencido em parte.

O Sr. Ministro Evandro Lins — Senhor Presidente, peço vênia ao eminente Ministro Relator para dar provimento ao recurso e conceder a segurança impetrada.

VOTO

O Sr. Ministro Pedro Chaves — Senhor Presidente, subscrevo todos os argumentos que acabam de ser trazidos ao conhecimento do Tribunal no voto sucinto, mas brilhante, do eminente Ministro Evandro Lins. Nada teria a acrescentar-lhe, mas quero fazer uma declaração, porque aflorou na discussão uma tese relativa à impugnação de uma lei pelo vício de inconstitucionalidade pelo Executivo ou pelo Legislativo; no caso, pelo Executivo.

Tenho sustentado, Sr. Presidente, em inúmeros votos, um dos quais já tive a honra de ver transcrito num parecer do eminente Consultor-Geral da República, que, se ao Supremo Tribunal Federal, no regime da nossa Constituição, cabe a decretação da inconstitucionalidade de leis, como fiel da balança, como guardião da própria Constituição, não é vedado, pela mesma Constituição, ao Executivo ou ao Legislativo, impugnar também a aplicação de uma lei que considere inconstitucional, independentemente de representação. Pode o Executivo dizer: Não pratico êste ato, porque o considero ilegal diante desta lei e do dispositivo tal da Constituição.

O que ocorre é que haverá uma transposição de posições, facultando à parte trazer ao conhecimento do Poder Judiciário a solução da questão, cabendo ao Tribunal a palavra definitiva. Dou provimento ao recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Vitor Nunes — Senhor Presidente, a representação de que fui Relator (Representação 468, 2-9-63) dizia respeito à Lei estadual nº 91, de 20-3-59. Cuidava o projeto de transformação de funções em cargos, na Universidade de São Paulo. O projeto do Executivo mencionava vinte funções e a Assembléia, considerando o próprio espírito do projeto, transformou mais duas funções, que estavam na mesma situação das demais. O Supremo Tribunal rejeitou a alegada inconstitucionalidade da lei, discutindo, amplamente, os limites do poder de emenda.

O que há de comum nos dois casos é a conceituação do poder de emenda. A Assembléia não pode ficar reduzida ao papel de dizer *sim* e *não*, como se fôsse — frase conhecida — composta de mudos, que apenas pudessem baixar a cabeça, vertical ou horizontalmente. Ela pode introduzir elementos novos no projeto, desde que não o desfigure, que não mude a sua substância, que não estabeleça incompatibilidade entre o sentido geral do projeto e as disposições a êle acrescidas pelo órgão legislativo.

Tendo em vista estas considerações de ordem geral, e também o procedente citado pelo Sr. Ministro Evandro Lins, que se refere precisamente à lei que estamos discutindo (recurso de mandado de segurança nº 14.405, Relator o eminente Ministro Luís Gallotti), peço licença ao eminente Ministro Relator para dar provimento ao recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira — Sr. Presidente, estamos num regime, atualmente, de poder constitucional todo especial, mas vamos ficar com as regras básicas da Constituição. As leis votadas regularmente pelas Assembléias devem ser cumpridas. Não podemos permitir que o Poder Executivo descumpra as leis, na base de interpretação. Nem todo o Governador é um Rui Barbosa, jurisconsulto de porte, para descumprir as leis, na base das interpretações.

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho (Relator) — O Rui Barbosa é o Poder Executivo, com a sua máquina, sua existência jurídica, com a consciência de sua competência, guarda que também é da Constituição.

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira — Mas é muito perigoso ficar sujeito à interpretação do Poder Executivo. De qualquer forma, quero que fique bem consignado o meu ponto de vista: para um Governador não cumprir a lei, é preciso que, pelo menos, primeiro submeta a defesa das suas prerrogativas ao Procurador-Geral da República. Mas, deixar de

cumprir as leis, interpretando atos e sobrepondo-se às decisões da Assembléia Legislativa, não me parece correto.

O Sr. Ministro Vitor Nunes — Alega-se que já houve uma representação nesse sentido, e o Supremo Tribunal rejeitou a inconstitucionalidade.

Mandei buscar as notas taquigráficas para verificar se é o mesmo problema.

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho (Relator) — Nesse caso, não havia veto do Presidente, e aqui há veto.

O Sr. Ministro Evandro Lins — A hipótese que V. Exa. está discutindo é absolutamente idêntica. Trata-se de decisão de 21-6-65, de que foi Relator o Senhor Ministro Luís Gallotti.

O Sr. Ministro Luís Gallotti — Tratava-se do Departamento de Águas e Esgotos de São Paulo, penso eu.

O Sr. Ministro Evandro Lins — E eu tenho um caso em relação às secretarias de Estado.

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira — E eu tenho um da Fôrça Pública: promoção de capitão a major.

Sr. Presidente, as leis que aumentam vencimentos são de iniciativa do Presidente da República, na esfera federal, e, na esfera estadual, seguindo o modêlo federativo, do Governador.

Então, quando se faz uma lei com violação do princípio da iniciativa, cabe ao Governador, muito mais ainda do que na espera federal, defender as suas prerrogativas, pois a Constituição expressamente traça o caminho do Governador: êle tem que pleitear, perante o Supremo Tribunal Federal, por intermédio do Dr. Procurador-Geral, que essa lei seja anulada. E temos julgado aqui inúmeras representações nesse sentido, nulificando muitas leis estaduais.

A mim me parece sumamente perigoso que o Governador deixe êsse caminho, que é o indicado na Constituição federal, e se arvore intérprete acima da Assembléia Legislativa, descumprindo as leis e gerando conflitos que poderia prevenir, não lhes dando causa.

Na esfera federal, confesso que a questão é difícil, porque a Constituição não prevê que possa o Presidente da República submeter o processo ao Supremo Tribunal Federal. De minha parte, tenho antiga opinião formada a respeito. Tive ensejo de ocupar, ainda que modestamente, alto cargo do Poder Executivo, de Consultor-Geral da República, por duas vêzes: no Govêrno Café Filho e no Govêrno Juscelino Kubitschek. E essa questão ficou muitas vêzes na minha meditação. Então, a minha opinião a respeito é esta: quando o Congresso veta uma lei baseado na conveniência política, não sabe ao Presidente da República senão cumprir a lei; aí o Poder Executivo não tem outra saída. Mas, quando o Congresso rejeita um veto em prejuízo de uma atribuição de ordem constitucional do Presidente da República, êle deve ter um meio de fazer prevalecer as suas prerrogativas constitucionais.

Por exemplo: um caso como êste, digamos, em que, por iniciativa própria, o Congreso Nacional criasse um cargo público ou nomeasse para um cargo público certo cidadão, então, o Presidente da República vetava essa lei, e não teria um meio de fazer prevalecer a sua autoridade? — Eu achava que não cumprir a lei é sempre perigoso.

Na esfera federal, talvez pudesse o Presidente da República submeter a questão ao Supremo Tribunal por intermédio do Procurador-Geral da República. Mas essa hipótese nunca ocorreu. Então, num caso como êste, em que há violação manifesta de uma prerrogativa do Chefe do Executivo, talvez que pudesse o Presidente deixar de cumprir a lei. Mas, é preciso que seja um caso líquido e certo de invasão de sua competência constitucional, que estaria sendo usurpada.

Na esfera estadual, como procurei esclarecer, a Constituição prevê o caminho da representação. E temos julgado tantas representações nesta Casa. No caso con-

creto, houve rejeição de um veto, e o Poder Executivo se quedou: não recorreu à Procuradoria-Geral da República para propor ao Supremo Tribunal Federal a convalidação dessa lei. O Sr. Governador, a meu ver, não poderia deixar de cumprir a resolução legislativa, a lei.

No caso concreto, como mostrou o eminente Ministro Evandro Lins, no seu douto voto, tratava-se de uma simples emenda num projeto do Govêrno, e o Poder Legislativo não ficou obrigado apenas a dizer "sim" ou "não", como acaba de assinalar, além do Ministro Evandro Lins, o Sr. Ministro Vitor Nunes.

Com estas considerações, Sr. Presidente, peço vênia ao eminente Ministro Cândido Mota para acompanhar o douto voto do eminente Ministro Evandro Lins.

VOTO

O Sr. Ministro Luis Gallotti — Senhor Presidente, o eminente Ministro Gonçalves de Oliveira disse que inúmeras vêzes julgamos casos como o presente em representações. É exato. Mas, o que nunca dissemos é que os interessados só possam usar a via de representação. Nem poderíamos ter dito, porque se trata de uma atribuição privativa do Procurador-Geral da República, prevista no art. 8º, parágrafo único, da Constituição. Os interessados o que podem é dirigir-se ao Procurador-Geral da República para provocar e obter a representação. Mas, como já disse muitas vêzes, quer como Procurador-Geral, quer como Juiz desta Côrte, o fato de não ter havido representação não exclui o exame da argüição de inconstitucionalidade, pelas outras vias: mandado de segurança, ação ordinária, recursos, etc..

Assim, com esta ressalva quanto à preliminar brilhantemente levanta pelo eminente Ministro Gonçalves de Oliveira, peço vênia ao eminente Ministro Relator para, coerente com os meus pronunciamentos anteriores, inclusive um de que fui Relator, citado pelo eminente Ministro Evandro Lins, acompanhar S. Exa., dando também provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deram provimento, contra o voto do Relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro A. M. Ribeiro da Costa. Relator, o Exmo. Sr. Ministro Cândido Mota Filho. Tomaram parte no julgamento os Excelentíssimos Senhores Ministros Evandro Lins e Silva, Pedro Chaves, Vitor Nunes Leal, Gonçalves de Oliveira, Cândido Mota Filho, Luis Gallotti e Hahnemann Guimarães. Licenciado, o Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada. Ausentes, justificadamente, os Exmos. Srs. Ministros Vilas-Boas e Hermes Lima.