— É inconstitucional a lei que equipara à remuneração de professor-adjunto a do professor-assistente que obtiver título de doutor.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Procurador-Geral da República *versus* Senhor Presidente da República
Representação n.º 962 — Relator: Sr. Ministro
BILAC PINTO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, julgar procedente a Representação para declarar a inconstitucionalidade do § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969.

Brasília, 3 de novembro de 1977. *Thompson Flores,* Presidente. *Bilac Pinto,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Bilac Pinto: O Senhor Procurador-geral da República, no uso da atribuição que lhe confere o art. 119, inciso I, letra *l*, da Constituição Federal e na forma regimental, submete ao exame e julgamento desta Corte a argüição de inconstitucionalidade do parágrafo segundo do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969, porque conflitante com os dispositivos do art. 96 da Constituição de 1967 e do art. 98, parágrafo único, da Emenda Constitucional n.º 1, de 1969.

A Representação está fundada no parecer emitido pelo Dr. Juiz Rafael Mayer, ilustre Consultor-Geral da República, que assim examina a espécie:

"O processo sob exame tem como objeto a postulação formulada por Professores Assistentes, com título de doutor ou livre-docente, da Universidade Federal de Santa Catarina, no sentido de equiparação de vencimentos aos de Professor-Adjunto, ou

melhor, de remuneração mediante a percepção da gratificação que lhes é atribuída no § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465/69.

A Exposição de Motivos n.º 286/76 do DASP, que solicitou o parecer deste Órgão, expõe precisamente a questão e a razão da consulta, nesses termos:

"O pedido de equiparação de vencimentos baseia-se no Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969, que, estabelecendo normas complementares à Lei n.º 5 539, de 27 de novembro de 1968, dispõe no art. 3.º § 2.º:

"O professor-assistente que obtiver o título de doutor, em curso credenciado, será automaticamente equiparado à condição de professor-adjunto, recebendo gratificação correspondente à diferença entre as duas situações funcionais, até que haja vaga ou novo cargo criado."

Pronunciando-se sobre a equivalência do título de docente-livre ao de doutor, o Conselho Federal de Educação, no Parecer n.º 552/70, de 6 de agosto de 1970, concluiu:

"a) o título de docente-livre é de hierarquia superior ao de doutor, tanto em termos da legislação passada, como da atual;

b) ao grau de doutor, concedido aos candidatos habilitados em provas de docência-livre, por força do art. 8.º do Decreto-lei n.º 464/69, é assegurada equivalência ao obtido em curso credenciado, para efeito das vantagens concedidas pelo § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465/69."

Surgindo, todavia, dúvida quanto à auto-aplicabilidade da equiparação reconhecida pelo Conselho Federal de Educação e pelo Sub-reitor de Planejamento da Universidade Federal de Santa Catarina, foi solicitada a audiência da Consultoria Jurídica deste Departamento, em cujo parecer anexo entende ser inconstitucional a equiparação de vencimentos assegurada no § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 1969, por se contrapor frontalmente ao disposto no art. 96, parágrafo único da Constituição Federal. Ante a preliminar de inconstitucionalidade levantada pela referida Consultoria Jurídica, solicito a Vossa Excelência se digne de determinar o encaminhamento do processo à Consultoria-Geral da República, a fim de que se manifeste a respeito."

No parecer referido, ao manifestar-se sobre a gratificação instituída no § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465/69, diz o ilustre Consultor Jurídico do DASP que a mesma gratificação.

... é de constitucionalidade duvidosa visto que se constitui em verdadeira fraude à preceituação contida no parágrafo único do art. 98 da Constituição Federal, nada mais representando que uma indireta vinculação de vencimentos, que a nossa Lei Maior não tolera, ao vedar vinculação ou equiparação de qualquer natureza para efeito de remuneração do pessoal do serviço público.

Seria conveniente se assim também entendesse o eminente Doutor Consultor-Geral da República, que se providenciasse a declaração de inconstitucionalidade do § 2.º do art. 3.º do citado Decreto-lei n.º 465, de 1969, pelos meios previstos na Constituição Federal, dada a indisfarçável violação indireta que representa do parágrafo único do seu art. 98, ao estabelecer uma equiparação de vencimentos, mediante o artifício de uma atribuição de gratificação correspondente à diferença entre os vencimentos de ambos os cargos, quando a nossa Lei Fundamental não permite qualquer espécie de vinculação ou equiparação.

.....

Entendendo desenganada a inconstitucio-

nalidade, insisto nessa preliminar, para o que seria de encaminhar-se o processo à douta Consultoria-Geral da República, a fim de que se manifeste a respeito.

. . . . . .

Em conclusão entendo, preliminarmente, inconstitucional a equiparação de vencimentos assegurada no § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 1969, que se contrapõe frontalmente ao disposto no art. 98, parágrafo único, da Constituição Federal, e, no mérito, se vencido na preliminar, pela igualdade de situação entre os professores assistentes que possuem o título de doutor e os portadores do título de docente-livre para efeito do preceituado no art. 3.º, § 2.º, do Decreto-lei n.º 465, de 1969".

Registre-se que o Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969, foi editado pelo Presidente da República, no uso das atribuições que lhe foram conferidas pelo § 1.º do art. 2.º do Ato Institucional n.º 5, de 13 de dezembro de 1968, segundo o qual decretado o recesso parlamentar, o Poder Executivo poderia legislar em todas as matérias e exercer as atribuições previstas na Constituição.

Ocorre que o referido Decreto-lei é anterior à Emenda Constitucional n.º 1, que entrou em vigor a 30 de outubro de 1969, na qual se insere o parágrafo único do art. 98, invocado pela douta Consultoria Jurídica do DASP, mas editado sob a vigência da Carta de 1967, na redação original, onde já presente dispositivo de igual conteúdo, representado pelo art. 96.

O equacionamento da hipótese é feito, portanto, logicamente correto, sob o prisma da inconstitucionalidade, e não o da simples revogação, o que somente caberia colocar se o preceito maior, em confronto, se houvesse originado de inovação do texto constitucional emendado.

II

Como se depreende da manifestação da Consultoria Jurídica do DASP, endossada pela Exposição de Motivos do ilustre Diretor-Geral, o que se pretende, com relação ao § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465/69, é a declaração da inconstitucionalidade da lei, em tese.

Com a Emenda Constitucional n.º 16, de 1965, é que se introduziu, no ordenamento constitucional, a faculdade de exame, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade de lei federal, em tese, posto que, na disciplina constitucional anterior, a possibilidade da apreciação judicial, nessas condições e modalidades, só era permitida com relação à legislação dos Estados, e como pressuposto da intervenção federal.

A espécie está incorporada à Constituição, em vigro, nos termos seguintes:

"Art. 119 — Compete ao Supremo Tribunal Federal:

I — processar e julgar originariamente:

. . . . . .

1. a representação do Procurador-Geral da República, por inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual."

Cabe, exclusivamente, a essa alta Autoridade, a titularidade da ação direta para a declaração da inconstitucionalidade da lei, em tese, e, implicitamente, a apreciação da inconstitucionalidade, ou não, do ato argüído, para efeito de julgar da viabilidade de uma postulação conseqüente, sob sua responsabilidade funcional, o que inclui a eventualidade de também determinar o arquivamento da representação que lhe for endereçada, conforme o caso, e de acordo com o seu convencimento, segundo inequívoco entendimento confirmado pelo Acórdão do Supremo Tribunal Federal, na

Reclamação n.º 849-DF, datado de 10.3.71, com a ementa seguinte:

"Reclamação. Desprezada a preliminar do seu não conhecimento, por maioria de votos, deu-se, no mérito, pela sua improcedência, ainda por maioria visto caber ao Dr. Procurador-Geral da República a iniciativa de encaminhar ao Supremo Tribunal Federal a representação de inconstitucionalidade. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que se harmoniza com esse entendimento" (*RTJ*, 59/333).

Alguns dos votos então proferidos são definitivamente esclarecedores do assunto enfocado:

"Já se vê, pois, que a iniciativa do Procurador-Geral da República para encaminhar a representação da inconstitucionalidade ao Supremo Tribunal é insubstituível pela ação de terceiros. É uma atribuição sua, específica, de que ele é o órgão exclusivo. Seria inconcebível que outrem se lhe sobrepusesse nesse procedimento, maiormente, quando, como no caso vertente, se pretende declarada a inconstitucionalidade de uma lei, em tese. (Do voto do Ministro Adalício Nogueira).

"Sr. Presidente, tenho para mim que o texto constitucional do art. 118, letra *l*, quando estabelece a competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar originariamente a representação do Procurador-Geral da República, por inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual, atribui uma titularidade ativa ao Procurador, na sua qualidade de representante da União.

Considero, ainda, que o direito de representar, conferido por essa norma ao Procurador-Geral da República, é intransferível.

. . . . . .

Com base nesses pressupostos entendo que o Procurador-Geral da República somente pode encaminhar ao Supremo Tribunal Federal a representação prevista no art. 119, letra *l*, da Constituição, quando a ela dê o seu apoio" (Do voto do Ministro Bilac Pinto).

"Tenho como certo, face aos textos constitucionais, arts. 119 I, *l*, e 11, § 1.º, letra *e*, da Lei n.º 4 337 e das vigentes disposições regimentais, art. 174, §§ 1.º e 2.º, que cabe, com exclusividade, ao Procurador-Geral da República a iniciativa da ação direta de inconstitucionalidade.

E, em sendo assim, ele, e só ele, é o juiz, e único, de sua proposição, do seu ajuizamento, a qual é, de outra forma, da competência exclusiva para apreciá-la, acolhendo-a ou rejeitando-a, soberanamente, o Supremo Tribunal Federal" (Do voto do Ministro Thompson Flores).

"O Procurador-Geral da República é, inegavelmente, o titular da representação. Ele é parte, ele é o juiz da conveniência ou não do seu oferecimento e, via de conseqüência, não há cogitar de usurpação de competência desta Corte. É de se atentar para que se trata da titularidade da ação direta, e não de argüição de inconstitucionalidade em face do caso concreto" (Do voto do Ministro Djaci Falcão).

Sem dúvida, a instituição da ação direta para a declaração da inconstitucionalidade de lei federal, em tese, aduziu um fator novo a ponderar, na orientação a ser adotada pelo Poder Executivo quando em face da hipótese de dar cumprimento a lei que considere manifestamente inconstitucional.

Anteriormente ao dispositivo constitucional vigente, prevalecia, na Administração, o entendimneto de que se deveria recusar, pura e simplesmente, a execução da lei tida por inconstitucional, o que resultaria, por via indireta, na competente declaração judicial de inconstitucionalidade, em casos concretos, mediante a pro-

vocação dos interessados afetados pela medida administrativa.

Entretanto, há, atualmente, em vigor, remédio constitucional adequado à sua disposição, e ao qual deve o Poder Executivo, necessariamente, recorrer, quando se depare com um preceito eivado de inconstitucionalidade, e assim quer em decorrência da previsão constitucional, quer do princípio da harmonia entre os Poderes, quer em virtude da presunção da constitucionalidade das leis.

Entretanto, se a declaração de inconstitucionalidade de lei federal, em tese, incumbe ao Supremo Tribunal Federal e a suspensão de sua execução a resolução do Senado Federal, não se segue que o Poder Executivo deva cumprir, incondicionalmente, lei manifestamente inconstitucional, pois também ele, como todos, está sujeito à observância da Constituição e à hierarquia das leis. Desse modo, a atitude da Administração que concilie e compatibilize as duas condicionantes jurídicas apontadas, está em sustar a aplicabilidade da lei manifestamente junto ao órgão competente a propositura da decretação judicial da inconstitucionalidade, quando se convalidará, ou não a sua conduta, reitere-se, que é de todo justificada e apropriada, pois, se positivado judicialmente o vício da lei, a decretação da inconstitucionalidade tem efeitos *ex tunc*, tida, a norma legal alcançada pela decisão, por nula, como se constituiriam, à sombra dela, situações que viriam a ser necessariamente desfeitas, se confirmado o vício maior.

III

O exame do contexto do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465/69, onde se insere o malsinado § 2.º permite se destaque o significado da norma que, em se inspirando no propósito de instituir um benefício, incorreu, por inadvertência do legislador, em um defeito maior, tal como resulta do que, nela, foi dito e objetivamente formulado.

O art. 3.º, *caput*, acima referido, estatui que o cargo de professor adjunto será provido mediante concurso de títulos, a que poderão concorrer os professores assistentes; dentre os professores assistentes, em concurso, terão preferência, em igualdade de condições, os que possuam o título de doutor obtido em curso credenciado.

Em virtude dessa preferência quase absoluta, o legislador resolveu instituir, em favor dos assistentes doutores, como o faz no § 2.º, uma antecipação da situação *modus in rebus*, a que estão habilitados, pendente a sua definitividade, da verificação de um termo condicional, isto é, da ocorrência de cargo vago de professor adjunto.

Essa situação antecipada é erigida, na forma da lei, pela equiparação automática à condição de professor adjunto, do professor assistente que obtiver o título de doutor. Equiparar, pela própria etimologia, é igualar e aí se produz o igualamento, entre dois cargos diferentes, no que tange à condição do paradigma, isto é, quanto ao estado, ao modo de ser, à situação. Trata-se de um *fictio juris*, como ocorre freqüentemente nas equiparações, porque não sendo os cargos iguais por título legal passam a ser considerados iguais pela ocorrência de um dado extrínseco à sua configuração.

No pensamento da lei, a situação antecipadamente equiparada é conferida em contemplação de uma situação definitiva e futura e, nessas condições, teria caráter provisório, embora possa ter duração indeterminada, dependente que é da existência de vaga e de concurso, ou da própria vontade do professor assistente em concorrer.

Inerente ou consubstancial a essa equiparação automática, senão o seu objetivo

essencial, o § 2.º também estabelece *uma gratificação correspondente à diferença entre as duas situações funcionais.* Conseqüente à equiparação automática da situação, a equiparação automática da remuneração, ainda que não de vencimento no sentido técnico; mas no conceito mais amplo de remuneração, compreensivo dos vencimentos, inclui-se também essa forma de gratificação pelo seu inegável caráter retributivo.

Com isso a remuneração do professor-assistente, com título de doutor, fica permanentemente vinculada ao cargo de professor-adjunto, aumentando ou decrescendo a gratificação, para efeito de suprir a eventual diferença entre um e outro cargo, assegurando-se sempre a igualdade remuneratória.

Em que pese a sutileza da configuração do igualamento, o propósito e o resultado do preceito legal, em foco, parecem conflitar com a letra e a intenção da norma constitucional, cuja proibição quis ser ampla e abrangente no sentido de impedir a vinculação entre situações, de modo que o novo tratamento legal, do ponto de vista remuneratório, dada a uma, acarretasse, a tomaticamente, o reajustamento de uma outra, sem que esse reajustamento decorrente fosse considerado pelo legislador, *hic et nunc*. Com efeito, a Constituição veda a vinculação ou equiparação *de qualquer natureza* para efeito de *remuneração* do pessoal do serviço público, e tendo em vista que as duas componentes e o sentido finalístico da proibição estão colocados, opostamente à redação do preceito maior, no dispositivo em foco, não se vê como a espécie legal possa subtrair-se à argüição de inconstitucionalidade.

Pontes de Miranda leciona, com sua autoridade, em proposições que se ajustam à questão ora discutida:

"Repetidas vezes exprobamos, nos comentários à Constituição de 1946 e em pareceres a prática das vinculações e equiparações.

Vinculação está, no art. 98, parágrafo único da Constituição de 1967, no sentido de ligação que torne dependente ou sujeite às regras jurídicas que se editem sobre outro cargo. O que se teve por fito foi a proibição não só do regramento equiparativo, como também do elemento subordinativo, se, com isso, se submetem ao mesmo quanto, ou à mesma vantagem ou ao mesmo decréscimo ou outra alteração de remuneração, no tocante a um cargo, ou a alguns cargos, outros cargos ou outro cargo.

. . . . . .

Nas legislações federal, estadual e municipal havia a prática de *equiparações parciais;* às vezes, quase totais e abusivas, entre funcionários públicos que, em suas funções, nada têm de comum. Algumas Constituições estaduais reagiram contra isso. Agora, a Constituição de 1967, art. 98, parágrafo único, veda a equiparação *por lei* em se tratando de remuneração. O art. 98, parágrafo único, somnete concerne à equiparação parcial, para efeito de remuneração; não afastou a equiparação total. A lei pode dizer que os cargos de professores da Faculdade "A" ficam equiparados aos dos professores da Faculdade "B" (e.g., as regras jurídicas sobre provimento de cargos, causas de demissibilidade, horários e férias, são as mesmas). Se há limitação quanto à equiparação, isto é, quanto a só um, ou dois, ou poucos mais elementos há *fraus legis,* no que concerne ao art. 98, parágrafo único.

Se a lei vinculou ou equiparou para efeito de remuneração é *nula.* O interessado, inclusive a entidade estatal pode alegá-lo, ativa ou passivamente; e ao Procurador-Geral da República cabe o dever

de *representar* contra a lei, com base no art. 119, I, *l*) da Constituição de 1967, para que se decrete a inconstitucionalidade da lei, *in abstracto*" *(Comentários à Constituição de 1967 com Emenda n.º 1, de 1969,* tomo III, p. 481-3).

IV

Não seria, porém, justo recusar-se a considerar, *ad argumentandum,* razões que poderiam ser invocadas em benefício da sanidade do dispositivo em foco.

Nesse sentido, a alegação, em primeiro lugar, de que o sentido da vedação constitucional somente se configuraria quando a lei tenha tido por fito exclusivo a estabelecer a equiparação de vencimentos, sem qualquer atenção ao pressuposto ao qual se reporta tal equiparação. Assim apenas resultaria vedada, nos próprios termos da locução, a vinculação ou equiparação *para* efeito de remuneração, sendo certo, de acordo com a lição dos filólogos, que a preposição é aí usada para introduzir "o complemento terminativo de verbos, substantivos e adjetivos que encerram idéia de direção, destino, fim, objetivo, relação".

O motivo determinante da edição do dispositivo constitucional teria sido o coibir prática abusiva, no passado, a de atribuir vencimentos iguais a cargos díspares, vinculando o legislador e impedindo uma estrutura condizente do regime salarial em correspondência com a natureza das atribuições.

Ao utilizar a locução *equiparação automática,* a lei não teria tido em mira a equiparação de cargos para efeito de vencimentos, posto que ao empregar, inadvertidamente, uma expressão maldita, teria querido na realidade e substancialmente, atribuir à obtenção de determinado título universitário, requisito essencial para o acesso na carreira do Magistério Superior, um tratamento correspondente à sua significação para a docência.

Com efeito, poder-se-ia alegar, também, que a atribuição da condição de Professor-Adjunto, ao Professor-Assistente, com o título de doutor, importaria, na verdade, em consideração à situação individual do detentor do título, no conferir as mesmas responsabilidades e atribuições do paradigma, na vida universitária, o que, diga-se, de logo, não resulta muito claro do texto, nem há informações maiores quanto ao modo de aplicá-lo, no âmbito das universidades.

A lei não estaria inibida de estabelecer, em conseqüência dessa situação de fato, envolvendo uma promoção antecipada e o desempenho correspondente ao nível funcional superior, um tratamento equivalente, justificando-se, em decorrência, se atribuísse uma compensação salarial, por via da gratificação estipulada, em atenção ao princípio da isonomia, de que ao trabalho igual deve corresponder um salário igual, não se podendo exigir do Professor-Assistente tarefas maiores, e complexas, como a do Professor-Adjunto, sem que se atendesse à justiça salarial. A preocupação básica e o objetivo da lei estariam na constituição desse estágio da carreira, e o igualamento remuneratório seria conseqüência e não o fim da norma legal.

O tratamento peculiar dado pela lei se resumiria assim a uma modalidade de acesso na carreira do Magistério não implicando em vincular propriamente um cargo a outro, muito menos a equiparálos, mas a remunerar, individualmente, o Professor-Assistente detentor de um requisito suficiente para tornar-se Professor-Adjunto, desempenhando as atribuições do cargo a vir e não simplesmente as do que ocupa, remuneração suplementar e provisória não incorporável aos vencimentos, a

que ainda caberia a missão de servir de incentivo ao aperfeiçoamento do pessoal docente, mediante a realização de cursos e a obtenção de títulos assim contemplados.

Vista sob esse ângulo, a situação não revestiria uma equiparação *parcial,* profligada por Pontes de Miranda, pois apareceria, segundo a sua terminologia, antes como uma equiparação *total,* não alcançada pela letra e pelo espírito da proibição constitucional.

Como se vê, toda a argumentação tem como suposto um plano hipotecário, que não pode conduzir a uma conclusão materialmente verdadeira.

V

No caso, entretanto, o preceito legal discutido não contém explicitação de garantias de que ele seja e deva ser aplicado no sentido e na dinâmica postas no argumento dialético, examinado no item anterior (IV).

O que resta, portanto, da nudeza do texto legal, ao nível de conceito e de mandamento, é que ele impõe vincular-se, equiparativamente, o cargo de Professor-Assistente, em determinadas condições, com o de Professor-Adjunto, conferindo, em conseqüência, uma invariável e permanente igualdade de remuneração, embora sob títulos diferentes, nos termos em que exposto no item III.

Desse modo, é de ter-se como relevante e fundada a argüição de inconstitucionalidade do § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 1969, na conformidade mesma dos argumentos do judicioso parecer da ilustrada Consultoria Jurídica do DASP. Conseqüentemente, a Administração pode, por essa ponderável razão jurídica, suspender, temporariamente, a aplicabilidade do preceito malsinado, enquanto submete a matéria ao Exmo. Senhor Doutor Procurador-Geral da República para exame do caso e propositura da competente ação, se a seu alto juízo igualmente parecer" (fls. 9-26).

Figurando o dispositivo impugnado em Decreto-lei emanado do Senhor Presidente da República, as informações pertinentes à matéria foram solicitadas apenas a Sua Excelência o Senhor Chefe do Poder Executivo.

A Procuradoria-Geral da República, afinal, emitiu parecer pela procedência da Representação.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Bilac Pinto (Relator): A representação ora em julgamento argúi a inconstitucionalidade do parágrafo segundo do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969, na parte em que equipara, para efeito de remuneração, ao professor-adjunto, o professor-assistente que obtiver o título de doutor, em curso credenciado.

A matéria e mérito foi extensamente examinada no parecer do Sr. Consultor-Geral da República que reproduzimos no relatório. Esse parecer foi aprovado pelo Sr. Presidente da República, que reconheceu a existência da apontada inconstitucionalidade.

A Procuradoria-Geral da República, em parecer do Procurador Prof. José Francisco Rezek, aprovado pelo Procurador-Geral da República, Professor Henrique Fonseca de Araújo, assim aprecia a espécie:

"O dispositivo em exame é de todo inconstitucional, eis que determina uma equiparação para efeito desenganadamente remuneratório. Nada impede, por certo, que a lei ordinária discipline o provimento do cargo de professor-adjunto, dando-

lhe a forma de acesso franqueado tão-só aos professores-assistentes, e estabelecendo uma preferência, a todos os títulos louvável, em favor dos que ostentem a condição doutoral. A norma impugnada, contudo, pretende fruir de uma operatividade independente da existência de cargo de professor-adjunto a ser provido. Por força dela, conservando sua legítima investidura no cargo de professor-assistente, receberá o servidor, à guisa de gratificação, o montante pecuniário "correspondente à diferença entre as duas situações funcionais". A equiparação, ademais, não resulta evidente tão-só após essa ilação contábil, visto que o texto atacado se permite mencioná-la de modo expresso.

Cabe acrescentar que a norma constitucional proibitiva não constitui inovação da Emenda n.º 1, mas mera retomada de quanto figurava no art. 96 do texto de 1967. Assim o art. 3.º, § 2.º do Decreto-lei n.º 465, que data de fevereiro de 1969, não se viu revestir de inconstitucionalidade após alguns meses de vigência legítima. O vício, pelo contrário, nasceu com o próprio dispositivo impugnado, e desde então o faz inválido e carente de qualquer efeito.

Pela procedência da representação, declarando-se a inconstitucionalidade, *ex radice*, do § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969" (fls. 43-4).

Adotando as razões do parecer da Procuradoria-Geral da República como fundamento de meu voto, julgo procedente a Representação para declarar a inconstitucionalidade do § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

Rp. n.º 962 — DF — Rel. Ministro Bilac Pinto. Rpte., Procurador-Geral da República. Rpdo., Sr. Presidente da República.

Decisão: Pediu vista o Ministro Leitão de Abreu, após os votos dos Ministros Relator, Cunha Peixoto e Moreira Alves, julgando procedente a Representação, para declarar a inconstitucionalidade do parágrafo segundo do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Bilac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmin, Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra, Moreira Alves e Cunha Peixoto. Procurador-Geral da República, o Prof. Henrique Fonseca de Araújo.

VOTO (VISTA)

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: 1. O nobre Procurador-Geral da República, Professor Henrique Fonseca de Araújo, mediante representação, submeteu ao exame e julgamento desta Corte a argüição de inconstitucionalidade do § 2.º, do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11.2.69, porque conflitante com o art. 96 da Constituição de 1967 e 98, parágrafo único, da Emenda Constitucional n.º 1/69.

A norma legal acusada de inconstitucionalidade é esta: "O Professor-Assistente que obtiver o título de doutor, em curso credenciado, será automaticamente equiparado à condição de professor-adjunto, recebendo gratificação correspondente à diferença entre as duas situações funcionais, até que haja vaga ou novo cargo criado". Estas as cláusulas constitucionais dadas como ofendidas: "Não se admitirá vinculação ou equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público" (Constituição Federal de 1967, art. 96). "Os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do

Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo, para cargos de atribuições iguais ou assemelhadas". Parágrafo único — "Respeitado o disposto neste artigo, é vedada a vinculação ou equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público" (*Emenda n.º 1/69*, art. 98 e parágrafo único).

Sustentando a inconstitucionalidade, argumenta a Procuradoria-Geral da República, em parecer do Procurador Professor José Francisco Rezek, aprovado pelo eminente Procurador-Geral:

"O dispositivo em exame é de todo inconstitucional, eis que determina uma equiparação para efeito desenganadamente remuneratório. Nada impede, por certo, que a lei ordinária discipline o provimento do cargo de professor-adjunto, dando-lhe a forma de acesso franqueado tão-só aos professores-assistentes, e estabelecendo uma preferência, a todos os títulos louvável, em favor dos que ostentem a condição doutoral. A norma impugnada, contudo, pretende fruir de uma operatividade independente da existência de cargo de professor-adjunto a ser provido. Por força dela, conservando sua legítima investidura no cargo de professor-assistente, receberá o servidor, à guisa de gratificação, o montante pecuniário correspondente à diferença entre as duas situações funcionais. A equiparação, ademais, não resulta evidente tão-só após essa ilação contábil, visto que o texto atacado se permite mencioná-la de modo expresso.

"Cabe acrescentar que a norma constitucional proibitiva não constitui inovação d *Emenda n.º 1*, mas mera retomada de quanto figurava no art. 96 do texto de 1967. Assim, o art. 3.º, § 2.º, do Decreto-lei n.º 465, que data de fevereiro de 1969, não se viu revestir de inconstitucionalidade após alguns meses de vigência legítima. O vício, pelo contrário, nasceu com o próprio dispositivo impugnado, e desde então o faz inválido e carente de qualquer efeito.

"Pela procedência da representação, declarando-se a inconstitucionalidade, *ex radice*, do § 2.º do art. 3.º do Decrteo-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969."

O eminente Relator, adotando as razões desse parecer como fundamento da sua opinião, julgou procedente a Representação, para declarar a inconstitucionalidade da supracitada norma legal.

2. Pedi vista dos autos para mais detido exame do caso, visto como, *prima facie*, não me pareceu que a norma tachada de inconstitucional estabelecesse equiparação ou vinculação de vencimentos entre cargos desiguais — caso em que seria manifestamente inconstitucional —, afigurando-se-me, ao contrário, que declarava a condição do adjunto equipolente, pelas suas atribuições, ao do professor que, titular do cargo de assistente, obtinha o grau de doutor. Pareceu-me, em outras palavras, que se alçava o professor-assistente, que conquistasse o título de doutor, à mesma posição funcional do professor-adjunto, de maneira que, equivalente, em conseqüência da qualificação obtida, o cargo de assistente ao de adjunto, não contrariava a regra da não-vinculação ou equiparação de vencimento a norma legal que dava ao professor-assistente retribuição igual à do professor-adjunto.

Essa opinião preliminar veio a ser confirmada pelo estudo a que submeti o problema, chegando, assim, à conclusão de que o § 2.º, do art. 3.º, do Decreto-lei n.º 465, de 1969, não merece a censura de inconstitucionalidade, que se lhe irroga.

Mereceria a cláusula impugnada essa increpação se por ela se criasse, direta ou indiretamente, equiparação ou vinculação

de vencimentos entre cargos desiguais ou cargos que, não se confundindo entre si pela comunhão de atribuições, somente por via de vinculação ou equiparação, artificialmente estabelecida, ficassem parificados em matéria retributiva.

Dessa natureza não é, porém, a equiparação estatuída pelo § 2.º, do art. 3.º, do Decreto-lei n.º 465, de 1969, porquanto o de que aí se cuida, na verdade, é de assegurar vencimentos iguais a cargos iguais e não vencimentos iguais a cargos diferentes pela sua natureza ou atribuições. Leia-se, novamente, o preceito hostilizado: "O professor-assistente que obtiver o título de doutor, em curso credenciado, será automaticamente equiparado à condição de professor-adjunto, recebendo gratificação correspondente à diferença entre as duas situações funcionais, até que haja vaga ou novo cargo criado".

Não se outorga, nesse preceito, ao professor-assistente, mera preferência para o provimento de vaga em cargo de professor-adjunto, caso em que se lhe teria atribuído simples expectativa de direito à investidura nesse cargo. Confere-se-lhe, ao revés, direito atual a esse cargo, tanto porque o provimento nele é formalmente garantido, logo que houver vaga, como porque se lhe manda pagar, desde logo o vencimento do aludido cargo, embora sob o nome de gratificação correspondente à diferença entre as duas situações funcionais.

Desse modo, a gratificação, que se garante ao professor-assistente, que obteve o título de doutor, de gratificação somente possui o nome, pois o que, na verdade, ocorre é que se assegura ao titular desse cargo o vencimento do cargo a que passou a ter direito, constituindo a chamada gratificação simplesmente a diferença entre a situação antiga, em que se achava o professor, e a situação nova que a lei lhe defere. O vencimento de adjunto não o tem, pois, o professor-assistente, em última análise, senão porque, por lei, em vez de assistente, é professor-adjunto, com os encargos desse lugar. Conserva ele, certamente, a denominação de professor-assistente, mas isso, tão-somente, em caráter transitório, porquanto a sua condição real é a de professor-adjunto, a espera, para que reúna a posição jurídica ao título que a define, da existência de vaga nesse cargo ou da criação de novo cargo com esse nome. Tanto vale dizer, assim, no caso, que o assistente possui direito ao vencimento de adjunto, como afirmar, por estar implícito na norma legal questionada, que o adjunto, isto é, o assistente que conquistou o diploma de doutor, tem jus ao vencimento de assistente acrescido da diferença entre esse vencimento e o do cargo de adjunto. Sob qualquer forma que se defina a posição do professor, a que se refere o § 2.º, do art. 3.º, do Decreto-lei n.º 465/69, a situação deste é sempre a de professor-adjunto com direito ao vencimento de professor-adjunto. De maneira que não há falar-se em conflito entre essa norma legal e a cláusula constitucional que proíbe vinculação ou equiparação de vencimentos.

Poder-se-ia argüir que, com o assegurar-se, no citado preceito legal, o *status* de professor-adjunto ao professor-assistente que haja obtido o título de doutor essa regra jurídica haveria infringido a cláusula constitucional, que sujeita os cargos públicos a concurso público. A argüição, entretanto, não procederia, por mais de uma razão. A primeira reside em que a Constituição Federal, art. 97, § 1.º, somente sujeita a concurso a primeira investidura em cargo público, não impedindo, assim, que investiduras posteriores, em cargos afins, se efetuem a salvo de concurso, como acontece, no que diz respeito a promoções ou a progressão do funcionário dentro da carreira. Ora, na hipótese, o

cargo de professor-assistente está sujeito a concurso de títulos e provas, art. 2.º do Decreto-lei n.º 465, sendo o cargo do professor-adjunto provido mediante concurso somente de títulos, a que podem concorrer os professores-assistentes. Satisfeitas, desse modo, pelo assistente, as condições para a primeira investidura, nada impedia que para o ingresso no cargo superior, o de adjunto, se dispensasse o concurso. Está a segunda razão em que o § 1.º do art. 97 não estabelece sob forma absoluta a regra de que a primeira investidura em cargo público dependerá de aprovação prévia, em concurso público de provas ou de provas e títulos, pois esse princípio se aplica quando a lei não disponha de modo diferente. Tanto isso é certo que provisão constitucional exclui da regra do concurso os casos indicados em lei, casos entre os quais se encontra o previsto no § 2.º, do art. 3.º, do Decreto-lei n.º 465/69. Posto no art. 3.º, *caput*, desse ato legislativo, se prescreva que o cargo de professor-adjunto será provido mediante concurso de títulos a que poderão candidatar-se os professores-assistentes, o § 2.º, do mesmo artigo, exclui da exigência do concurso, para a investidura nesse cargo, o assistente que obtiver o título de doutor. Essas duas razões, a de que se trata, na hipótese, não de primeira investidura em cargo público, mas de acesso de um cargo para outro, ambos da mesma natureza, e o de que o concurso é dispensado por se tratar de caso que a lei indica como não sujeito a concurso, essas duas razões — repito — se conjugam para arredar a incidência do requisito do concurso.

Por estes fundamentos, *data venia* do eminente Relator, rejeito a representação.

EXTRATO DA ATA

Rp n.º 962 — DF — Rel., Ministro Bilac Pinto. Rpte., Procurador-Geral da República. Rpdo., Sr. Presidente da República.

Decisão: Pediu vista o Ministro Rodrigues Alckmin, após os votos dos Ministros Relator, Cunha Peixoto e Moreira Alves, julgando procedente a Representação, para declarar a inconstitucionalidade do § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969; e do voto do Ministro Leitão de Abreu julgando-a improcedente.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Bilac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmin, Leitão de Abreu, Moreira Alves, Cunha Peixoto e Soares Muñoz. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Cordeiro Guerra. Procurador-Geral da República, o Prof. Henrique Fonseca de Araújo.

VOTO (VISTA)

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmin: Esta Representação argúi a inconstitucionalidade do § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11.2.69, dispositivo legal do teor seguinte:

"O professor-assistente, que obtiver o título de doutor em curso credenciado, será automaticamente equiparado à condição de professor-adjunto, recebendo gratificação correspondente à diferença entre as duas situações funcionais, até que haja vaga ou novo cargo criado."

Considera a Representação, que esse dispositivo legal desatende ao preceito do art. 98 da Constituição Federal.

O eminente Relator, Ministro Bilac Pinto, acolhe a Representação: tem como existente, no caso, equiparação constitucionalmente vedada. Dissente o eminente Ministro Leitão de Abreu: para S. Ex.ª não há

equiparação entre cargos diferentes quanto a vencimentos, mas desde logo é o professor-assistente considerado professor-adjunto, pelo doutoramento, advindo-lhe, daí, o direito a vencimentos maiores.

Confesso que não achei fácil o deslinde da questão.

A Lei n.º 4 881-A/65 (Estatuto do Magistério Superior) previa cargos de Professor Catedrático, Professor-Adjunto e Professor-Assistente. Cargos que a Lei n.º 5 539/68 denominou de professor titular, professor-adjunto e professor-assistente. E idênticas denominações foram adotadas pelo Decreto-lei n.º 465/69.

Ora, tendo, cada cargo, o vencimento que lhe corresponde, tenho que inconstitucional seria lei que dissesse que os vencimentos do cargo de professor-assistente ficam equiparados aos do cargo de professor-adjunto.

Mas, parece-me, não é esse o caso. Aqui, sem alterar, na verdade vencimentos do cargo, o que houve foi que a lei (Decreto-lei) estabeleceu que, se o *ocupante* de um cargo de retribuição menor (professor-assistente) obtivesse o título de doutor (título que o habilita a ser professor-adjunto) teria, desde logo, direito a perceber vencimento de professor-adjunto. Em linguagem melhor: o professor-assistente, doutorando-se, *continua* no cargo de professor-assistente *até* que seja nomeado (pela criação do cargo, pela abertura de vaga) para o cargo superior de professor-adjunto. Mas, até lá, *ele, professor* (não o cargo de professor-assistente) perceberá *vantagem pessoal* (não, do cargo) porque se doutorou e aguarda futura vaga de professor-adjunto: vantagem consistente na diferença de vencimentos entre as duas situações funcionais.

É inconstitucional a determinação? Constitui equiparação vedada constitucionalmente? Não se trata, ao que se me afigura, de equiparação entre vencimentos de cargos: sim, de concessão a título de vantagem pessoal, de uma diferença de vencimentos a que fará jus o professor-assistente, até quando consiga obter, pela existência de vaga, o cargo de professor-adjunto.

Essa antecipação de diferença de vencimentos, ainda que vantagem pessoal, leva a uma equiparação remuneratória, não entre *cargos,* mas entre professores-assistentes doutores, por curso credenciado e professores-adjuntos. É estímulo para que os assistentes obtenham o doutoramento.

É constitucionalmente vedado?

O texto constitucional é de altíssima abrangência: "Respeitado o disposto neste artigo, é vedada vinculação ou equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público". Equiparação "de qualquer natureza". Não somente de vencimentos, quanto a cargos ou funções. Assim, mesmo que, a título de vantagem pessoal, se assegure equiparação, a amplitude do texto parece-me vedá-la. E aqui, majorados que fossem os vencimentos de professores-adjuntos, igualmente e automaticamente majorados estariam os ganhos dos assistentes equiparados. E isso, veda-o o texto constitucional.

Nem se me afigura que os cargos de professor-assistente se alterem com o doutoramento dos ocupantes. Continuam como criados com os vencimentos que lhe são atribuídos. Tanto assim que, em os deixando vagos os assistentes doutores, não serão cargos de remuneração igual à dos professores-adjuntos ou assim reclassificados.

Exposto o tema, concluo pela inconstitucionalidade pretendida.

Voto, com a máxima vênia da ilustre manifestação dissidente, que suscita, real-

mente, larga ponderação, voto com o eminente Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores (Presidente): De acordo com o eminente Relator, *data venia.*

EXTRATO DA ATA

Rp n.º 962 — DF — Rel. Ministro Bilac Pinto. Rpte., Procurador-Geral da República. Rpdo., Sr. Presidente da República.

Decisão: Julgaram procedente a Representação para declarar a inconstitucionalidade do § 2.º do art. 3.º do Decreto-lei n.º 465, de 11 de fevereiro de 1969, vencido o Ministro Leitão de Abreu.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Bilac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmin, Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra, Moreira Alves e Soares Muñoz. Ausente justificadamente, o Sr. Ministro Cunha Peixoto. Procurador-Geral da República, o Prof. Henrique Fonseca de Araújo.