— Os recorrentes, aprovados em concurso público para livre-docente, antes do Decreto-lei nº 1.820, de 11 de dezembro de 1980, não têm direito de serem enquadrados no cargo de professor titular, sem se submeterem a novo concurso público. Está bem claro pelo Comando Constitucional que a investidura no cargo de professor titular

só é possível mediante concurso público específico para este cargo e não por enquadramento ou qualquer outra forma de ingresso.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso Especial nº 11.295
Recorrentes: Maria José Campos Martins Marchon e outros
Recorrida: Universidade Federal Fluminense
Relator: Sr. Ministro GARCIA VIEIRA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 5 de agosto de 1991 (data do julgamento). *Pedro Acioli,* Presidente. *Garcia Vieira,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Garcia Vieira: Trata-se de ação ordinária ajuizada por Maria José Campos Martins Marchon e outros contra a Universidade Federal Fluminense, objetivando seus enquadramentos no cargo de Professor Titular, referência 4, do Quadro Permanente da Universidade e conseqüentes diferenças de vencimentos.

Esclareceu que são portadores do título de docente-livre obtido antes da publicação do Decreto-lei nº 1.820/80, circunstância que os colocou em condições de atingir o mais alto grau da carreira de Magistério Superior — o cargo de Professor Titular, por via de enquadramento (art. 9º do Decreto-lei nº 200).

Entretanto, a ré, ao proceder ao referido enquadramento, apesar de vagas de Professor Titular, posicionou-os na mesma classe em que se encontravam deixando de lhes proporcionar o acesso a que tinham direito, violando as diretrizes da Lei nº 5.545/70 e os princípios programáticos do Decreto-lei nº 200/67.

Em primeira instância a ação foi julgada procedente (fls. 161-70), restando reformada a sentença pelo extinto TFR em acórdão assim ementado:

"Professor — Docente livre — Ascensão.

Ao docente livre foi apenas preservado o direito ao título, sem a prerrogativa de acesso automático ao cargo de professor titular, para cuja ocupação está sujeito a concurso público, na forma estabelecida no art. 10, da Lei nº 5.539/68.

Apelo provido para cassar a segurança" (fl. 220).

Opostos embargos infringentes do julgado, foram os mesmos rejeitados (fls. 242-78).

Inconformados, os autores interpuseram recurso especial com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da CF.

Sustentam violação aos arts. 9º do Decreto-lei nº 1.820/80 e 17, § 1º do Decreto 85.487/80, bem como, divergência jurisprudencial com acórdãos do extinto TFR que traz à colação (fls. 281-4).

Indeferido o processamento do recurso (fl. 304), subiram os autos a este c. Tribunal, em razão do provimento do agravo de instrumento em apenso.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Garcia Vieira (Relator): Sr. Presidente. Os recorrentes, aprovados em concurso público para livre-docente, antes do Decreto-lei nº 1.820, de 11 de dezembro de 1980, não têm direito de serem enquadrados no cargo de professor titular, sem se submeter a novo concurso público.

A Constituição Federal anterior, vigente à época dos fatos, no seu art. 176, § 3º, VI, exige que: "o provimento dos cargos iniciais e finais das carreiras do magistério de grau médio e superior dependerá, sempre, de prova de habilitação, que consistirá em concurso público de provas e títulos, quando se tratar de ensino oficial".

Se o provimento dos cargos iniciais e finais das carreiras do magistério superior dependia, sempre, de concurso público, o ingresso do livre-docente na categoria de professor titular só poderia ser mediante novo concurso público específico para este cargo.

A Constituição Federal vigente, no art. 37, II, foi ainda mais exigente e explícita, ao determinar que: "a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos (...)"

Está bem claro pelo comando constitucional que a investidura no cargo de professor titular só é possível mediante concurso público específico para este cargo e não por enquadramento ou qualquer outra forma de ingresso.

O legislador ordinário, em harmonia com o mandamento constitucional, também exige o concurso público para o ingresso no cargo de professor titular, mesmo daqueles que são livre-docentes. A Lei nº 5.539, de 27 de novembro de 1968, que dispõe sobre o Estatuto do Magistério Superior, art. 10, *caput*, determina que: "o provimento de cargo de professor titular só será feito mediante concurso público de títulos e provas, a que poderão concorrer professores-adjuntos, docentes-livres ou pessoas de alta qualificação científica, a juízo do colegiado universitário competente, pelo voto de 2/3 de seus membros".

Por este dispositivo legal, perfeitamente de acordo com a Constituição Federal anterior, e em harmonia com a vigente, e recepcionado por esta, o livre-docente só pode ingressar no cargo de professor titular mediante concurso público de provas e títulos e o legislador teve o cuidado de mencioná-lo expressamente, para que não pudesse pairar a menor dúvida a respeito. No mesmo sentido o art. 17 do Decreto nº 85.487, de 11 de dezembro de 1980, que também exige do professor adjunto o concurso público de provas e títulos para o ingresso na classe de professor titular.

O art. 99, § 5º, do Decreto-lei nº 200/67, aplicável aos servidores públicos em geral e não aos professores, que têm legislação própria, em nada beneficia os recorrentes, que não são ociosos, e se o fossem, deveriam ser demitidos ou colocados em disponibilidade (Decreto-lei nº 200/67, art. 99, § 4º).

Os próprios recorrentes, na inicial (fl. 06), reconheceram que: "o livre-docente, concursado após a Lei nº 1.820/80, para ascender ao cargo de Professor Titular, deverá prestar novo concurso".

Ora, não é diferente a situação do livre-docente aprovado em concurso público antes do Decreto-lei nº 1.820/80, porque, como vimos, a Constituição Federal anterior (art. 176, § 3º, VI), a Lei nº 5.539/68 (art. 10), já exigiam, para os livre-docentes, a aprovação em concurso público de provas e títulos, para o ingresso na carreira de professor titular. A questão era bem conhecida no TFR. Já na AMS, 96.222-RJ, *DJ* de 17.5.84, entendeu que: "o ingresso na Categoria de Professor Titular deve observar o critério seletivo de concurso público, *ex vi* do disposto no art. 10, da Lei nº 5.539 de 1968. A titularidade do cargo de Professor Adjunto, conferida aos portadores de Diploma de Livre-Docência, não autoriza prerrogativa no sentido da dispensa do requisito".

No mesmo sentido AMS 108.996-RJ, *DJ* 8.8.88, AMS 95.765-RJ, *DJ* de 17.5.84, AMS 94.128-RJ, *DJ* de 6.9.84, AMS 96.893-RJ, *DJ* de 26.3.87.

Conheço do recurso pela divergência e lhe nego provimento.

VOTO (VOGAL)

O Sr. Ministro Demócrito Reinaldo: Sr. Presidente, a pretensão afronta todos os prin-

cípios da Constituição anterior e da atual, inclusive preceitos de leis ordinárias que só permitem o provimento de cargos públicos mediante concurso de provas ou de provas e títulos.

Acompanho o eminente Ministro-Relator, negando provimento ao recurso.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

REsp nº 11.295-RJ (91.0010207-5) — Rel.: O Sr. Min. Garcia Vieira. Rectes.: Maria José Campos Martins Marchon e outros. Recda.: Universidade Federal Fluminense. Advs.: Drs. Régis Velasco Fichtner Pereira e outros e Sylvio Alves.

Decisão: a Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso. (Primeira Turma, 5.8.91.)

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Demócrito Reinaldo e Pedro Acioli. Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Gomes de Barros. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli.