FUNCIONÁRIO PÚBLICO – VANTAGEM – TEMPO DE SERVIÇO

– Representação de Inconstitucionalidade. Lei nº 11.171, de 10 de abril de 1986, do Estado do Ceará.

Incorporação aos proventos e vencimentos dos servidores estaduais de benefício decorrente do exercício de determinados cargos e funções a título de vantagem pessoal.

Inconstitucionalidade das expressões que estendiam a vantagem aos magistrados e empregados das pessoas jurídicas de direito privado (empresas públicas e sociedades de economia mista).

Vinculação do benefício para efeito de reajuste. Vedação constitucional.

Dados insuficientes para exame do disposto no caput *do art. 6º da referida lei estadual.*

Rp. não conhecida em relação ao art. 6º da norma impugnada e em parte julgada procedente.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Representação nº 1.391
Representante: Procurador-Geral da República
Representados: Governador e Assembléia Legislativa do Estado do Ceará
Relator: Sr. Ministro *Célio Borja*

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, à unanimidade de votos, em julgar procedente, em parte, a Representação e declarar a inconstitucionalidade das expressões "*bem como o magistrado*" constantes do *caput* do art. 2º; das expressões "*das Empresas Públicas, das Sociedades de Economia Mista, integrantes da administração indireta do Estado, bem como*" constantes do § 2º do art. 2º; e das expressões "*e será atualizada toda vez que houver aumento de Representação atribuída ao cargo pelo exercício de cujas funções houver o servidor a ela feito jus*", constantes do art. 4º; e em não conhecer da Representação quanto ao art. 6º; todos estes dispositivos da Lei nº 11.171, de 10 de abril de 1986, do Estado do Ceará.

Brasília, 14 de setembro de 1988. – *Rafael Mayer*, Presidente. *Célio Borja*, Relator.

RELATÓRIO

O *Sr. Ministro Célio Borja* (Relator): Na inicial desta Representação diz o Procurador-Geral da República, *verbis:*

"O Procurador-Geral da República, no uso das atribuições que lhe confere o art. 119, I, letra *l* da Constituição Federal, e na forma disciplinada pelo Título VI do Regimento Interno dessa Suprema Corte, vem oferecer Representação ao Supremo Tribunal Federal, e, por esse meio, submeter a seu exame e julgamento a argüição de inconstitucionalidade da Lei nº 11.171, de 10 de abril de 1986, do Estado do Ceará.

A presente iniciativa atende à promoção do advogado Roberto Josino da Costa, contida no expediente anexo, onde se encontram expostos os fundamentos da argüição.

Na oportunidade, convém ressaltar a possibilidade de ofensa ao art. 98, *caput*, e parágrafo único, bem como ao art. 102, § 2º, da Constituição Federal. A extensão da vantagem aos magistrados estaduais poderá caracterizar, igualmente, inequívoca lesão aos princípios estabelecidos nos arts. 144, § 4º, e 112, parágrafo único da Constituição e na Lei Complementar Federal nº 35/79 (art. 65).

Cumpre acentuar, igualmente, que ao contemplar o período de serviço prestado às sociedades mistas e empresas públicas estaduais como tempo de serviço público, o legislador acabou por malferir o disposto no art. 102, § 3º, da Carta Magna, procedendo, por via oblíqua, à redução do tempo de aposentadoria, em flagrante ofensa ao esta-

belecido no art. 103, da Constituição (Rp. nº 990, Rel. Ministro Rafael Mayer, RTJ 99/24).

Considerando que a eventual declaração de inconstitucionalidade do aludido diploma legal acarretaria a necessidade de reposição da retribuição ilicitamente percebida pelos servidores, e tendo em vista as notórias dificuldades dessas providências, tanto para os beneficiários quanto para o ente público, requer o representante a concessão da medida cautelar consistente na suspensão de execução da lei impugnada" (fls. 2/3).

O colendo Plenário concedeu a medida cautelar requerida com efeitos *ex nunc*, vencido o Relator (fls. 55 *usque* 79).

Prestaram informações o Governador e o Presidente da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará (fls. 81-92), emitindo, após, a douta Procuradoria-Geral da República o parecer de fls. 96-104, – que transcrevo.

"Atendendo à instância do advogado Roberto Josino Costa, o Procurador-Geral da República formulou representação por inconstitucionalidada da Lei nº 11.171, de 10 de abril de 1986, do Estado do Ceará. O diploma trata de gratificação para servidores públicos e foi censurado por afronta aos arts. 98 e seu parágrafo único, 102, § 2º, 112, parágrafo único, e 144, § 4º, da Carta da República.

2. Estas as normas impugnadas:

'Art. 1º – Esta lei disciplina a aquisição, a implementação e a base de cálculo da gratificação instituída pela Lei nº 10.670, de 4 de junho de 1982.

Art. 2º – O servidor da Administração Direta das Autarquias do Estado, bem como o magistrado, que contar 8 (oito) anos completos, consecutivos ou não, de exercício de cargo em comissão ou de direção ou função gratificada, no sistema administrativo estadual ou da Prefeitura Municipal de Fortaleza, bem como nas sociedades de economia mista e empresas públicas estaduais, terão adicionada ao vencimento do seu cargo de caráter efetivo ou vitalício, como vantagem pessoal, importância igual à vantagem de maior vantagem percebida em qualquer dos cargos ou funções exercidos, pelo período mínimo de 10 (dez) meses, em quaisquer dos órgãos referidos neste artigo.

§ 1º – Somente para integralização do tempo de serviço exigido no *caput* deste artigo, computar-se-á o período em que o funcionário ou o magistrado tiver exercido, no sistema administrativo estadual, função de assessoramento superior, com retribuição pela verba de representação de gabinete, mandato em órgão de deliberação coletiva e funções especiais de assessoramento, de auditoria ou assistência técnica remunerada com as gratificações de que trata o art. 132, itens II, IV e XII da Lei nº 9.826, de 14 de maio de 1974, bem como o período em que tenha percebido gratificação pelo regime de tempo integral, e, ainda, que tenha participado de órgão colegiado do Poder Judiciário, inclusive federal, não servindo, em nenhuma hipótese, a remuneração percebida nesses casos como base de cálculo para efeito de atribuição da vantagem de que trata esta lei.

§ 2º – Os servidores das empresas públicas, das sociedades de economia mista, integrantes da administração indireta do Estado, bem como das fundações instituídas e mantidas pelo Estado do Ceará, são também beneficiários da vantagem pessoal a que se refere a presente lei, devendo a administração dos mencionados entes adotar as providências administrativas internas para a sua implementação, respeitados os limites e as exigências deste artigo.

Art. 3º – Vetado.

§ 1º – Vetado.

§ 2º – Vetado.

Art. 4º – A vantagem pessoal a que se refere o art. 1º desta lei é considerada gratificação fixa, não podendo ser percebida cumulativamente com a representação de cargo em comissão, função gratificada ou gratificação de gabinete, e será atualizada toda vez que houver aumento de representação atribuída ao cargo pelo exercício de cujas funções houver o servidor a ela feito jus.

Art. 5º – O servidor poderá optar pela percepção da vantagem pessoal de que trata esta lei a partir da data em que implementar as condições para sua aquisição, respeitado o disposto no art. 2º deste diploma legal.

Art. 6º – A vantagem pessoal a que se refere este diploma integra o vencimento básico para a base de cálculo da gratificação prevista na Lei nº 10.636, de 15 de abril de 1982, e nos §§ 1º e 2º do art. 10 da Lei nº 10.206, de 20 de setembro de 1978, com a redação dada pelo art. 26 da Lei nº 10.536, de 2 de julho de 1981, Lei nº 10.823, de 22 de julho de 1983, e será incorporada aos proventos de aposentadoria apenas nos casos dos itens II e III do art. 152 da Lei nº 9.826, de 14 de maio de 1974.

Parágrafo único – O funcionário aposentado por tempo de serviço que implementava, quando de sua aposentadoria, as condições a que se refere esta lei, perceberá a vantagem pessoal referida neste diploma, mediante requerimento ao dirigen-

te do órgão a que se achava vinculado quando em atividade.

Art. 7º – Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário."

3. Foi concedida a suspensão cautelar da eficácia da lei (fls. 55-64).

4. Nas informações, a Assembléia Legislativa do Ceará garante constitucional o diploma e busca pontos de contato entre ele e leis federais de duvidosa legitimidade. Lembra, afinal, que a vantagem foi criada em proveito de toda a administração, alcançando os servidores dos três poderes. Em linha diversa, o Governador aplaude as invectivas contra a lei e acrescenta que a norma fere o princípio da isonomia.

II

5. A representação parece-nos merecer prosperar em parte.

6. O artigo inaugural da lei apenas anuncia o tema desenvolvido nos demais dispositivos. Não sofre de qualquer vício.

7. O art. 2º, *caput*, cria gratificação com o título de "vantagem pessoal". Beneficia titulares de cargos efetivos da administração direta e autárquica com importância equivalente à verba própria de certas funções exercidas pelo servidor em tempo pretérito e pelo lapso cronológico de que cogita. A vantagem é dirigida também aos magistrados.

8. Da forma como concebida a regra, não vê o Ministério Público consumada a ofensa à regra do teto, inscrita no *caput* do art. 98 da Lei Fundamental, nem à da paridade, que se lê no art. 108, § 1º do Texto Magno. A vantagem foi amplamente espraiada pelo funcionalismo estadual. Não se depara, no diploma cearense, com atribuição de benefício a servidores do Legislativo ou do Judiciário sem similar no âmbito do Executivo.

9. A norma somente se revela censurável no tópico em que inclui os magistrados na sua clientela favorecida. Neste passo, foi maltratado o art. 144 da Carta da República, combinado com o art. 65 e seu § 2º da Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Com efeito, a gratificação em apreço não tem correspondente no *caput* do dispositivo da Lei Complementar, colhendo, por isso, o veto à sua existência, expresso no § 2º da regra. Desrespeitando-o, a lei nordestina recusa prestígio ao art. 144 da Constituição, que manda observem os Estados quanto dispõe a Lei Orgânica da Magistratura Nacional ao organizarem o Poder Judiciário.

10. O § 1º do art. 2º do diploma cearense alude à possibilidade de se contar o tempo de serviço em outras atividades estatais, para o fim de se completar os oitos anos requeridos como pressuposto da vantagem instituída. Não se flagra, aqui, inconstitucionalidade. O diploma expressamente assegura que o tempo de serviço a que se refere será considerado, de modo exclusivo, para a obtenção da vantagem pessoal. Não se infere da lei um permissivo a que o período de trabalho prestado a entidades de direito privado venha a ser creditado nos assentamentos do funcionário para fins de aposentadoria. Não há, assim, a cogitada burla do princípio de competência consagrado no art. 103 da Lei Maior.

11. O § 2º do art. 2º faz alcançar a vantagem aos servidores da Administração Indireta do Estado. Saudável a própria gratificação, não será ilegítima a extensão efetuada.

12. O art. 4º estabelece a natureza do benefício e exclui a sua percepção cumulada com outro de semelhante índole. Determina, porém, além disso, que a verba "será atualizada toda vez que houver aumento de representação atribuída ao cargo pelo exercício de cujas funções houver o servidor a ela feito jus". Tal passagem colide com o que prescreve o art. 98, parágrafo único, da Carta Magna. A ordem jurídica maior é avessa a qualquer forma de subordinação de estipêndio a outros padrões remuneratórios no domínio do serviço público. Não pode, destarte, subsistir a regra que ata permanentemente a vantagem pessoal ao valor de parcela paga a ocupantes de outros cargos. Convém notar que o expediente é defeso também no âmbito da Administração Indireta, visto ser da "orientação do STF que o art. 98, parágrafo único da CF, ao vedar a equiparação ou vinculação de qualquer natureza, se referiu ao 'pessoal do serviço público' e, portanto, não apenas ao funcionário público *stricto sensu* (Rp. nº 1.429, Rel., o Min. Aldir Passarinho, DJ 15-4-88).

13. O art. 5º, que prevê prazo para a opção pelo percebimento da vantagem, não merece crítica.

14. O art. 6º dispõe que a parcela, cumpridas certas condições, incorpora-se aos proventos da aposentadoria. No parágrafo único, admite ao funcionário aposentado, que implementava os requisitos do benefício quando da inativação, requerer o pagamento da verba.

15. Não há, no dispositivo, defeito de legitimidade. O legislador criou uma vantagem para o pessoal ativo e deliberou estendê-la também aos

inativos. Nem o art. 98, parágrafo único, nem o art. 102 e seus parágrafos repelem o alvitre. A lei cearense não cogita de uma vantagem em razão da aposentadoria; não neutraliza, assim, o propósito do constituinte, identificado pelo Ministro Octavio Gallotti, de "impedir o estímulo à inatividade mediante a outorga de provento inicial ou de majorações subseqüentes que tornem a aposentadoria mais atraente, financeiramente, do que a permanência no exercício da função" (RE 113.438, RTJ 122/453). O aresto assinala, ainda, ser tranqüila a jurisprudência favorável a que o legislador possa estender aos inativos vantagens deferidas ao contingente em atividade. De fato, no sentido da legitimidade de um tal proceder registram-se na Corte, entre outros julgados, a Rp. nº 1.396, DJ 15-12-87), e os RREE, nºs 99.33 (RTJ 112/1.223), 97.236 (RTJ 107/742), 85.380 (RTJ 79/661) e 85.120 (DJ 17-9-76). Não se pilha inconstitucionalidade, portanto, na regra.

16. Por derradeiro, esta Procuradoria-Geral não vê como secundar o argumento do Governador do Estado de que a lei é antagônica ao postulado da isonomia. A circunstância de o legislador desejar atribuir gratificação a servidores que passaram por relevantes cargos comissionados não entremostra arbitrariedade. Ao invés, parece denotar política de valorização de funcionários qualificados, num esforço de mantê-los e incentivá-los no aparelho administrativo estatal.

III

17. Opina o Ministério Público, deste modo, por que seja julgada em parte procedente a ação, afirmando-se a inconstitucionalidade das expressões "bem como o magistrado", constante do *caput* do art. 2º do diploma cearense, bem assim os termos "e será atualizada toda vez que houver aumento de representação atribuída ao cargo pelo exercício de cujas funções houver o servidor a ela feito jus", que se lêem no art. 4º da lei sob exame" (fls. 96-104).

É o relatório que deverá ser distribuído aos Exmos. Srs. Ministros.

VOTO

O *Sr. Ministro Célio Borja* (Relator): Tenho como inconstitucionais as expressões dos artigos 2º – "*bem como o magistrado*" – e 4º – "*e será atualizada toda vez que houver aumento de representação atribuída ao cargo pelo exercício de cuja função houver o servidor a ela feito jus*" – tal como proposto pela douta Procuradoria-Geral da República, adotando os mesmos fundamentos.

Quanto aos demais dispositivos da Lei nº 11.171, de 10 de abril de 1986, do Estado do Ceará, cabem algumas observações.

Lei anterior – nº 10.670, de 4 de junho de 1982 – permitiu a incorporação aos vencimentos do cargo efetivo dos funcionários do Estado do Ceará, como vantagem pessoal, da importância equivalente a 1/5 do valor da função gratificada ou do valor da representação do cargo ou comissão, exercidos por dez anos completos, consecutivos ou não (v. fls. 17).

Com vistas a disciplinar a aquisição, implementação e a base de cálculo respectiva (art. 1º), a Lei nº 11.171/86, em exame,

a) reduziu para oito anos o exigido tempo de exercício de cargos em comissão, ou de direção, e função gratificada;

b) permitiu a incorporação da "*vantagem de maior vantagem*" dentre as percebidas em qualquer daqueles cargos ou funções, desde que exercidos por dez meses;

c) estendeu o benefício aos servidores das empresas públicas, sociedades de economia mista, das fundações instituídas e mantidas pelo Estado do Ceará – imputando-lhes o pagamento respectivo – e concedeu-o também aos magistrados e aos aposentados, retroativamente (art. 2º, § 2º, e 6º, parágrafo único);

d) mandou incorporar a vantagem de maior vantagem percebida não apenas do sistema administrativo estadual, mas, também, da Prefeitura de Fortaleza, das sociedades de economia mista e empresas públicas estaduais (v. art. 2º e seus parágrafos).

Exclusivamente para o efeito de cômputo do tempo de oito anos – não de incorporação das vantagens respectivas – manda o § 1º do art. 2º, que a ele se somem "os períodos em que o funcionário ou magistrado tiverem exercido, no sistema administrativo estadual":

– função de assessoramento superior com retribuição pela verba de representação de gabinete,
– mandato em órgão de deliberação coletiva,
– funções especiais de assessoramento,
– auditoria ou assistência técnica remunerada com as gratificações de que trata o art. 132, itens II, IV e XII, da Lei nº 9.826/74.

Adiciona, ainda, ao tempo antes aludido "o período em que o funcionário ou magistrado tenha percebido gratificação pelo regime de tempo integral ou tenha participado de órgão colegiado

do Poder Judiciário, inclusive federal..." (art. 2º, § 1º).

A referência a magistrado contida no § 1º do art. 2º, pelas mesmas razões inicialmente referidas, não pode prevalecer. Inviável o benefício, não tem sentido manter-se a regra que manda computar, para efeito de integralização do período aludido no *caput* do dispositivo, o tempo de serviço prestado pelo magistrado nas condições estabelecidas nesse parágrafo.

Afigura-se inconstitucional, igualmente, a expressão "das empresas públicas, das sociedades de economia mista, integrantes da administração indireta do Estado, bem como" do § 2º, do citado artigo. É que fere a autonomia patrimonial dessas entidades atribuir, por lei, vantagem dessa natureza aos empregados de pessoas jurídicas de direito privado (art. 170, § 2º, CF então em vigor).

O art. 4º, a par da já condenada vinculação, declara gratificação fixa a vantagem em tela e veda a sua cumulação com representação e gratificação de função ou de gabinete.

O art. 5º assegura a percepção da vantagem malsinada aos que venham a completar o tempo exigido no art. 2º; e o art. 6º incorpora-a ao vencimento-base para os efeitos das diversas leis estaduais que menciona, nomeadamente, a Lei nº 10.636, de 15 de abril de 1982, Lei nº 10.206, de 20 de setembro de 1978 §§ 1º e 2º do art. 10), na redação dada pelo art. 26, da Lei nº 10.536, de 2 de julho de 1981, a Lei nº 10.823, de 22 de julho de 1983.

Além das expressões dos arts. 2º e seus §§ 1º e 2º, e 4º, da Lei nº 11.171/86, inicialmente julgadas inconstitucionais, têm as informações como inconstitucionais os seus arts. 4º e 6º.

Quanto ao art. 4º, suprimidas as expressões referentes à atualização da vantagem pessoal, remanesce a norma inicial do mesmo dispositivo, com o seguinte teor:

"A vantagem pessoal a que se refere o art. 1º desta lei é considerada gratificação fixa, não podendo ser percebida cumulativamente com a representação de cargo em comissão, função gratificada ou gratificação de gabinete."

Não há aí inconstitucionalidade.

No que concerne ao art. 6º, convém apreciar, separadamente, as disposições do seu *caput* e as do seu parágrafo único.

A representação quanto ao primeiro – *caput* do art. 6º – não pode ser conhecida porque não foram trazidos aos autos exemplares de todos os atos normativos aos quais ele faz remissão.

Do parágrafo único do mesmo artigo 6º decluem dois efeitos:

a) estende aos já aposentados o benefício da incoproração prevista na lei;

b) restringe-o, porém, aos que já contavam, quando da aposentação, o tempo exigido, ou seja, 8 anos de exercício dos cargos e funções mencionados no art. 2º e 10 meses de percepção da vantagem a ser incorporada.

Passível de indagação seria a extensão do benefício da lei aos aposentados, após o momento de sua aposentação. Em abono da constitucionalidade de tal efeito, traz a douta Procuradoria-Geral da República precedente de que foi Relator o eminente Ministro Octavio Gallotti (RE nº 113.438-SP, *in* RTJ 122/453) que me parece pertinente à hipótese, pois tenho, como tem S. Excelência, que não é inconstitucional estender o legislador aos inativos o que concedeu aos funcionários em atividade. Seria contrário à Constituição privilegiar proventos tornando-os superiores aos vencimentos (v. RREE nºs 99.933-SP, 1ª Turma, Rel. Min. Néri da Silveira, in RTJ 112/1.223; 85.380-MA, Rel. Min. Xavier de Albuquerque, RTJ 79/661; 97.236-AM, 1ª Turma, Rel. Min. Rafael Mayer, in RTJ 107/742).

Por essas razões, julgo procedente, em parte, a representação para declarar a inconstitucionalidade das expressões "bem como o magistrado" constantes do *caput* do art. 2º; das expressões "ou o magistrado" constantes do § 1º do art. 2º; das expressões "das empresas públicas, das sociedades de economia mista, integrantes da administração indireta do Estado, bem como" constantes do § 2º do art. 2º; e das expressões "e será atualizada toda vez que houver aumento de representação atribuída ao cargo pelo exercício de cujas funções houver o servidor a ela feito jus" constantes do art. 4º; e não conhecer da representação quanto ao art. 6º; todos estes dispositivos da Lei nº 11.171, de 10 de abril de 1986, do Estado do Ceará.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

Rp. nº 1.391-0-CE – Rel. Min. Célio Borja. Repte.: Procurador-Geral da República. Reptdos.: Governador e Assembléia Legislativa do Estado do Ceará.

Decisão: julgou-se procedente, em parte, a Representação e declarou-se a inconstitucionalidade das expressões "bem como o magistrado" constantes do *caput* do art. 2º; das expressões "ou o magistrado" constantes do § 1º do art. 2º; das ex-

pressões das empresas públicas, das sociedades de economia mista, integrantes da administração indireta do Estado, bem como" constantes do § 2º do art. 2º do art. 2º; e das expressões "e será atualizada toda vez que houver aumento de representação atribuída ao cargo pelo exercício de cujas funções houver o servidor a ela feito jus" constantes do art. 4º; e não conhecer da representação quanto ao art. 6º; todos estes dispositivos da Lei nº 11.171, de 10 de abril de 1986, do Estado do Ceará. Decisão unânime. Votou o Presidente. Plenário. 14.9.88.

Presidência do Sr. Ministro Rafael Mayer. Presentes à sessão os Srs. Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Oscar Corrêa, Aldir Passarinho, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Carlos Madeira e Célio Borja. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Djaci Falcão e Francisco Rezek. Procurador-Geral da República, o Dr. José Paulo Sepúlveda Pertence.