PROFESSOR — FUNÇÃO GRATIFICADA DE DIRETOR

— A função gratificada de Diretor de estabelecimento de ensino superior, pode ser exercida por professor aposentado, se a aposentadoria não resultou de invalidez.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO P. R. N.º 50.934-54

Presidência da República. Consultoria Geral da República. E. M. n.º 231, de 20 de setembro de 1954, submetendo à consideração presidencial o Parecer sob n.º 4-U, de mesma data, sôbre exercício de função gratificada de Diretor de Faculdade da Universidade do Brasil e outras faculdades federais por catedráticos aposentados.

"Aprovado. 27-9-54". (Rest. proc. ao M.E.C. em 29-9-54).

*

PARECER

I. O Ministério da Educação e Cultura propôs ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República a concessão de autorização para que professôres catedráticos em exercício de função gratificada de Diretor de faculdades do ensino superior, da Universidade do Brasil e outras faculdades federais, apesar de aposentados, possam permanecer, pelo restante do prazo para que foram eleitos e designados, no exercício de suas funções, reservando-se a Sua Excelência a faculdade de reconduzi-los, ou não, se vierem a figurar futuramente em novas listas tríplices para a escolha dos Diretores que exercerão os mandatos em períodos subseqüentes, listas em que, certamente, figurarão também professôres catedráticos em atividade e que poderão merecer a escolha do Chefe do Govêrno, se assim o aconselharem os superiores interêsses do ensino.

Encontram-se nessa situação:

I. Na Universidade do Brasil:

a) o Dr. Augusto Brandão Filho, Diretor da Faculdade Nacional de Medicina, aposentado, compulsòriamente, como Professor Catedrático, por decreto publicado no *Diário Oficial* de 24 de agôsto de 1951;

b) o Dr. Edgardo de Castro Rabelo, Diretor da Faculdade Nacional de Direito, aposentado, compulsòriamente, como Professor Catedrático, a partir de 12 de janeiro de 1954, por decreto publicado no *Diário Oficial* de 3 de junho de 1954.

II. Nos estabelecimentos isolados de ensino superior:

a) o Dr. Cromwel Barbosa de Carvalho, Diretor da Faculdade de Direito do Piauí, aposentado, compulsòriamente, como Professor Catedrático, a partir de 29 de dezembro de 1953, por decreto publicado no *Diário Oficial* de 17 de abril de 1954;

b) o Dr. Paulo de Figueiredo Barreiras Horta, Diretor da Faculdade Fluminense de Medicina, aposentado, compulsòriamente, como Professor Catedrático, a partir de 25 de janeiro de 1954, por decreto publicado no *Diário Oficial* de 27 de maio de 1954.

II. A Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952, que dispôs sôbre o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União,

como é curial, sòmente previu o exercício de função gratificada, como regra, aos funcionários e não aos aposentados.

No capítulo referente à acumulação de cargos, permitiu o Estatuto que o aposentado exerça cargo em comissão, salvo o caso de aposentadoria por invalidez, assim como lhe facultou exercer função gratificada participando de órgão de deliberação coletiva, "desde que seja julgado apto em inspeção de saúde que precederá à sua posse e respeitado o disposto no artigo anterior" (art. 191).

O artigo anterior está assim redigido: "Art. 190. O funcionário não poderá exercer mais de uma função gratificada nem participar de mais de um órgão de deliberação coletiva".

A rigor, como se vê, não há vedação. Ao revés, os preceitos invocados, art. 191 fazendo remissão ao art. 190, oferecem sem dúvida superfície à conclusão de que o aposentado pode exercer, sempre, uma única função gratificada.

É certo que, conforme prevê o Estatuto dos Funcionários, as funções gratificadas, via de regra, constituem simples extensão das atribuições inerentes a determinadas carreiras, como, por exemplo, a chefia de seção. Ninguém se lembraria de convocar funcionário aposentado para o exercício de tal função.

A matéria, porém, não se presta à generalização, neste particular, antes, poderia ser objeto de regulamentação, em falta de preceito proibitivo.

A função gratificada de magistério, prevista no Estatuto, por exemplo, por que não exercê-la o aposentado?

A Lei n.º 488, de 15 de novembro de 1948, no art. 6.º, enumera várias funções gratificadas que se transformaram em cargos em comissão e vice-versa, o que prova poderem os aposentados ser titulares de tais funções.

Na verdade, o exercício de uma delas, de apenas uma, é deferida ao funcionário e não é vedada ao aposentado.

O Departamento Administrativo do Serviço Público considerando, em 1948, a possibilidade de exercerem os aposentados tais funções, no caso, função gratificada de agente de economia popular, ouvido o seu autorizado órgão de consulta, colocou, a meu ver, a questão em seus devidos têrmos. O que se há de indagar é se tal exercício constitui acumulação. Ou, nas próprias expressões daquele Departamento: "A distinção entre ativo e inativo para o efeito de vedar ou de permitir acumulação há de ser expressa. Fora desta hipótese devem ser contemplados no mesmo plano. Não seria demais recordar que o texto constitucional, ao vedar as acumulações o fêz no título dedicado aos "funcionários" e alude a "cargos" (art. 185). Aos inativos a lei ordinária estende, com apoio geral, a proibição. Seria demasiado que no silêncio da lei, que permite a acumulação de certa gratificação, se entendesse que os titulares da exceção fôssem sòmente os *ativos*. Uns e outros devem ficar no mesmo plano, salvo disposição expressa em contrário, que na espécie não existe" (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 14, pág. 418).

III. Se não há norma jurídica, preceito legal que vede o exercício de função gratificada por aposentado, há de ver que, em relação à Universidade do Brasil, para a de Diretor de Faculdade de ensino superior, é ela expressamente prevista em lei vigente, como salienta o Ministério da Educação, neste particular apoiado pela exposição de motivos, que instrui o processo, do Departamento Administrativo do Serviço Público. É o art. 24, alínea *g*, do Decreto-lei n.º 8.393, de 17 de dezembro de 1945, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei n.º 9.377, de 18 de junho de 1946, que estabelece:

"*g*) a direção de cada um dos estabelecimentos será exercida por um Diretor, designado pelo Reitor, com a prévia aprovação do Presidente da República, dentre os professôres catedráticos efetivos em exercício ou aposentados, eleitos em lista tríplice por votação uninominal da Congregação respectiva."

É certo, porém, como expõe o Ministério da Educação e Cultura, que o art. 58 do Decreto n.º 21.321, de 18 de junho

de 1946, que aprovou o Estatuto da Universidade do Brasil, preceitua competir à Congregação "escolher, por votação uninominal, dentre os professôres catedráticos efetivos, em exercício de suas funções, três nomes para constituição de lista tríplice para o provimento de cargo de Diretor".

Como se vê, enquanto o Decreto lei n.º 8.393, de 1945, alterado pelo de n.º 9.377, de 1946, dispõe que a investidura pode recair em professor catedrático efetivo, em *exercício ou aposentado*, reza o Estatuto da Universidade do Brasil, aprovado pelo Decreto n.º 21.321, de 1946, que essa função sòmente poderá ser desempenhada por *catedrático efetivo em exercício*.

Certo, porém, como escreveu Carlos Maximiliano, as leis só se revogam ou se alteram por outras posteriores, da mesma natureza ou de hierarquia superior (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*, n.º 448).

O eminente Ministro Hahnemann Guimarães, cujo nome declino com o respeito e a admiração que se devem a um mestre notável e que é, ao mesmo tempo, um juiz conspícuo e integérrimo, um juiz modelar, quando Consultor Geral da República, apreciando um caso do Ministério da Viação, afirmou que em face da Carta Constitucional de 1937, "tendo o Presidente da República o poder de expedir decretos-leis sôbre tôdas as matérias da competência legislativa da União (art. 180), não há como distinguirem a eficácia dos decretos-leis e a dos decretos que encerrem matéria legal. As denominações "decretos-leis" e "decretos" não podem corresponder a uma diferença essencial, enquanto vigorar o art. 180 da Constituição... Não é a denominação de decreto-lei, de decreto ou regulamento, dado ao ato do Presidente da República, que determina os seus efeitos; êstes decorrem do conteúdo do ato. As disposições legais contidas em um decreto têm o mesmo valor que as expedidas por meio de um decreto-lei: revogam as disposições legais anteriores, desde que lhes sejam contrárias", conclui o antigo Consultor Geral da República, atual Ministro do Supremo Tribunal Federal (*Pareceres do Consultor Geral da República*, 1943, vol. III, pág. 232).

Data venia, não acolho a lição do emérito catedrático de Direito Civil da Universidade do Brasil.

É que, apesar de tudo, a Constituição de 37 também tinha a sua disciplina. É certo que os decretos do Govêrno Provisório, a saber, os expedidos após a revolução de 1930 até a promulgação da Constituição federal de 1934, tinham ou não eficácia legal conforme a natureza dos assuntos sôbre que cada qual versava e, se qualquer dêles dispunha sôbre a matéria de ordem legislativa, revogava a lei anterior, se com esta se punha em oposição, se desta lhe contrariava os dispositivos.

Em face, porém, da Carta Constitucional outorgada em 1937, decretos do Executivo não revogam decretos-leis. Aquêles eram expedidos pelo Presidente da República no uso de suas *próprias* atribuições, "para execução das leis" (art. 74, letra *a*, da Carta Constitucional). O Presidente os expedia invocando êsse preceito constitucional, o do art. 74. Os últimos, os decretos-leis, salvo os casos dos arts. 12 e 14 da Constituição, são atos do Poder Legislativo, a que o Presidente da República dava existência invocando o art. 180 daquela Carta Política porque então reunia, na falta de Parlamento, as funções de Chefe do Executivo e as do Poder Legislativo. A opinião adversa levaria à conclusão de que também não haveria, então, em nosso direito, leis inconstitucionais, ao contrário do que sempre decidiu o Supremo Tribunal Federal, porque, na vigência daquela Carta, o Presidente da República tinha o poder também de editar leis constitucionais, cujos dispositivos tinham a mesma fôrça dos preceitos da Lei Magna.

Como se vê, sempre em nosso direito, decretos do Executivo não revogam nem modificam normas legais, pois que são expedidos para "fiel execução (jamais

para revogação) das leis" (Carlos Maximiliano, ob. cit., n.º 450 e notas).

Por outro lado, cabe assinalar que o atual Estatuto dos Funcionários, no art. 253 como o revogado (art. 273), são expressos em ressalvar a vigência das leis especiais sôbre membros do magistério, entre os quais se incluem os diretores de faculdade, de sorte que sua investidura nessas funções há de regular-se pelas leis especiais, como os citados decretos-leis que facultam o exercício da função gratificada de Diretor por catedrático aposentado, escolhido em lista tríplice, por três anos.

É certo que tais decretos-leis sòmente se aplicam às funções de Diretor do ensino superior na Universidade do Brasil.

Em outras universidades, como as da Bahia, Paraná, Recife, Rio Grande do Sul, há preceito de lei prevendo a designação dos Diretores das unidades universitárias exclusivamente por Professor Catedrático *efetivo em exercício* ou por Professor Catedrático *efetivo*, variando ligeiramente a respectiva redação.

Quanto às faculdades, estou com o Ministério da Educação e Cultura, no sentido de que enquanto os seus regimentos não forem aprovados, lhes seja dispensado o mesmo tratamento que fôr fixado para as faculdades da Universidade do Brasil.

Meu parecer, portanto, é que nessas faculdades, para sua direção, a designação poderá recair em professor catedrático efetivo, em exercício ou aposentado, se a aposentadoria não resultou de invalidez, e, se a escolha, em lista tríplice, recaiu neste último, poderá terminar o seu mandato, como opinam o Ministério da Educação e Cultura e o Departamento Administrativo do Serviço Público.

É também meu parecer, salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 20 de setembro de 1954. — *A. Gonçalves de Oliveira*, Consultor Geral da República.