FUNCIONÁRIO PÚBLICO — MULHER — CARGO EM COMISSÃO — APOSENTADORIA

— A aposentadoria com as vantagens do art. 180, letra "a" da Lei n.º 1.711, de 1952, somente pode ser concedida se preenchidas as condições ali previstas; a redução do prazo para a aposentadoria da mulher não interfere naquelas condições.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO PR N.º 3.423/72

Presidência da República — Consultoria-Geral da República — E.M. n.º I-204, de 5 de dezembro de 1972. "Aprovo. Em 7.12.1972."

PARECER n.º I-204

A professora Aurora Maria Conceição Desidério requereu, em 17 de ju-

lho de 1969, sua "aposentadoria com os proventos do cargo em comissão, símbolo 5-C, de Diretora da Escola de Artes, aumentados de 20% nos termos do artigo 53, II, da Lei n.º 4.881-A, de 6 de dezembro de 1965, combinados com os artigos 184, III, da Lei n.º 1.711, 28 de outubro de 1952, consoante permissão do artigo 177, § 1.º, da Constituição do Brasil, promulgada em 24 de janeiro de 1967".

2. Pela Portaria n.º 066, de 13 de fevereiro de 1970, do Magnífico Reitor da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, a aposentadoria foi concedida, alterando-se o fundamento com a substituição do artigo 184, III, da Lei n.º... 1.711/52, pelo 180, *a*. Mas, em 3 de junho do mesmo ano, baixou-se nova portaria, de n.º 513, para declarar que a aposentadoria no caso, era "com proventos integrais acrescidos da diferença existente entre o cargo de professor titular, EC-501 e o Cargo em comissão, símbolo 5-C".

3. Inconformada, em 10 de novembro de 1970, a professora Aurora pediu *reconsideração* do ato declaratório acima referido para restaurar-se a Portaria número 066, "na qual lhe foram assegurados os proventos integrais do cargo de professor titular e mais os do cargo em comissão 5-C, de diretor de unidade universitária, de acordo com a disposição do artigo 180, letra *a*, da Lei n.º 1.711, de 28.10.52", caso contrário, fosse tomada sua petição como *recurso* ao egrégio Conselho Universitário, nos termos do artigo 40, II, do Estatuto da U. F. R. G. S.

4. Submetido o assunto ao exame do Procurador-Geral da Universidade, sustentou este, por intermédio do Parecer n.º 6, de 9.1.71, que também a Portaria número 513, de 3.6.70, deveria ser retificada para se excluírem as vantagens do cargo em comissão, pois, "havendo a requerente deixado o exercício do cargo em comissão — Diretora da Escola de Artes desta Universidade — em 27 de julho de 1969 e havendo sido aposentada em 13 de fevereiro de 1970, pela Portaria n.º 66, segue-se, com meridiana clareza, que ela, à data da aposentadoria — 13 de fevereiro de 1970 — já não estava no exercício do cargo em comissão, pois, dele havia se afastado em 27 de julho de 1969, pelo termo de seu mandato de diretora. Logo, não poderia ter sido aposentada com fundamento no art. 180, *a*,... *verbis*:

"O funcionário que contar mais de 35 anos de serviço público será aposentado:

a) com as vantagens da comissão ou função gratificada, *em cujo exercício se achar*, desde que o exercício abranja sem interrupção os cinco anos anteriores."

5. Em conseqüência, baixou-se nova portaria, sob n.º 420, de 14.6.71, retificando as duas anteriores, para declarar que a aposentadoria de Aurora Maria Conceição Desidério "é com proventos integrais, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei n.º 4.881-A, de 6 de dezembro de 1965, no cargo de professor catedrático, EC-501, do Quadro Único do Pessoal — Parte Permanente da mesma Universidade".

6. Pelo Of. n.º 630/71-GAB, de 13 de julho de 1971, o Magnífico Reitor da Universidade encaminhou ao egrégio Conselho Universitário "a petição de recurso em que é interessada a Professora Aurora Maria Conceição Desidério, através do que consta no anexo processo n.º 21.078, tendo em vista a Portaria n.º 420, de 14 de junho do corrente, que deixa de atender, em instância administrativa, o que solicita a peticionária".

7. A douta Comissão de Legislação e Regimentos, examinando o processo, pelo Parecer n.º 57/71, de 5.8.71, do qual foi relator o Prof. Francisco Machado Carrion, concordou com as conclusões do pronunciamento do Procurador-Geral da Universidade, pela retificação das portarias números 66 e 513. Mas, na sessão de 26.8.71, o Conselho Universitário resolveu conceder "vistas" do processo ao conselheiro prof.

José Salgado Martins. Na sessão do Conselho de 23 de setembro seguinte, o prof. Salgado Martins apresentou seu parecer, opinando pelo provimento do recurso da professora em referência, sob os seguintes fundamentos:

a) a data do requerimento da aposentadoria (27.8.69) é "que deve ser levada em conta, para decidir da aplicação da lei reguladora dos proventos da aposentadoria", segundo entendimento pacífico da jurisprudência já consubstanciado no verbete 359 da *Súmula* do Supremo Tribunal Federal, e, naquela data, a professora *estava no exercício do cargo em comissão;*

b) assim, "o direito às vantagens asseguradas pelo artigo 180, letra *a*, da citada Lei n.º 1.711, então em vigor, se havia constituído";

c) pelo que se deveria prover integralmente o recurso "para o efeito de ser restaurado o ato originário, pela qual o Sr. Reitor Magnífico concedera à professora aposentada as vantagens do seu cargo de magistério e mais as do cargo em comissão 5-C".

8. Com a Decisão n.º 98/71, de.... 23.9.71, o Conselho Universitário resolveu "fazer retornar o processo à consideração da Comissão de Legislação e Regimentos, tendo em vista o pronunciamento emitido pelo sr. conselheiro prof. José Salgado Martins".

9. A citada comissão, reexaminando o assunto, houve por bem reformar seu tendimento anterior, por entender que a condição prevista no artigo 180, da Lei número 1.711/52, estaria cumprida, na espécie, pois, a professora contava mais de 30 anos de serviço quando requereu a aposentadoria. Não obstante o referido artigo haver concedido a vantagem aos que se aposentassem contando mais de 35 anos de serviço, a requerente deveria ter esse prazo reduzido — segundo o entendimento da comissão — por isso que a Constituição de 1967 assim como a Emenda n.º 1, de 1969, ambas diminuíram para 30 anos o prazo para aposentadoria da mulher. Por essa razão, concluiu que a requerente "satisfaz pienamente as condições para ser aposentada, como o foi inicialmente, pela Portaria n.º 66, de 13 de fevereiro de 1970, com proventos integrais, e mais as vantagens do cargo em comissão, parecendo-nos, portanto, que esse ato deve ser restabelecido, em sua plenitude".

10. Retornando o processo ao Conselho Universitário, instruído com os pronunciamentos supra, resolveu essa prover o recurso interposto pela prof. Aurora Maria Conceição Desidério, conforme Decisão n.º 150/71, de 29 de novembro de 1971.

11. Alegando que tal decisão conflitava com a orientação normativa da Consultoria-Geral da República, firmada pelo Parecer n.º 767-H, de 20.11.68, o Magnífico Reitor da Universidade, mediante o Of. n.º 1.228/71-GAB, de 27.12.71, solicitou do Conselho Universitário o reexame de sua aludida decisão.

Com efeito, a 14 de março deste ano, resolveu o Conselho "suspender os efeitos da Decisão n.º 150/71, de 29.11.71, deste Conselho, até o resultado da consulta que acerca da matéria o Sr. Reitor formulará aos órgãos competentes".

12. No Ministério da Educação e Cultura, a consulta foi objeto de exame do Departamento do Pessoal e da consultoria jurídica, tendo aquele opinado pela manutenção da Portaria n.º 420 (aposentadoria com proventos integrais do cargo de professor catedrático, EC-501), e essa pela restauração da de n.º 66 (proventos correspondentes ao cargo em comissão, símbolo 5-C).

13. Persistindo, assim, as divergências, o Senhor Ministro da Educação e Cultura, mediante E. M. número 1.102, de 6 de outubro último, solicitou o pronunciamento desta Consultoria-Geral, tendo o processo respectivo sido encaminhado, em 13 do citado mês, de ordem do Exmo. Sr. Presidente da República a este órgão, pelo Sr. Ministro Extraordinário para Assuntos do Gabinete Civil.

14. Malgrado a longa tramitação e o exaustivo debate em torno do ato aposentatório em apreço, a solução parece sem maiores dificuldades, tão claro é a legislação que rege a matéria.

15. Ao requerer a aposentadoria, em 17.7.69, a professora era titular do cargo efetivo de catedrático, EC-501, contando 34 anos, 6 meses e 19 dias de tempo de serviço público, e ocupava, há mais de cinco anos ininterruptos, o cargo em comissão, símbolo 5-C, de Diretora da Escola de Artes. Fundamentou seu pedido no artigo 53, II, da Lei n.º 4.881-A 65, combinado com o 184, III, da Lei n.º 1.711/52, consoante permissão do artigo 177, § 1.º, da Constituição de 1967.

O invocado artigo 53, II, da Lei n.º 4.881-A, que assegura a aposentadoria a pedido, ao ocupante do cargo de magistério que conte *35 anos de serviço público*, não seria aplicável no caso da requerente que, por ser mulher, já tinha essa prazo reduzido para *30 anos*, nos precisos termos do artigo 100, § 1.º, da Constituição, à época, em vigor.

Também o artigo 184, II, da Lei n.º 1.711/52, que confere ao funcionário que contar 35 anos de serviço aposentadoria com proventos aumentados de 20% quando ocupante de *cargo isolado*, se tiver permanecido no mesmo durante três anos, não se aplica à hipótese, uma vez que a requerente não ocupava cargo isolado, mas, sim, em comissão.

Mas, ainda que ocupante fosse de cargo isolado, ainda assim, não poderia aposentar-se com as vantagens do artigo 184, III, citado. Com efeito, o artigo 1091, § 3.º, da Constituição, então em vigor, inadmitia pudessem os proventos exceder a remuneração percebida na atividade ressalvada, apenas, a revisão por motivo de alteração do poder aquisitivo da moeda. A exceção aberta por seu art. 177, § 1.º — ao contrário do que se afirma — não tem a menor aplicabilidade na espécie, dado que, a 15 de março de 1968, não havia a requerente completado os 35 anos de serviço para poder aposentar-se nos termos do mencionado art. 184, III, que vigorava na data daquela Constituição.

16. Por outro lado, a Portaria n.º... 66, de 13.2.70, substituindo o artigo 184, III, pelo 180, *a*, ambos do Estatuto dos Funcionários Públicos, fê-lo contrariando o disposto, expressamente, neste último, pois, não contava a requerente *mais de 35 anos* de serviço, à época em que formulou seu pedido e se encontrava no exercício do cargo em comissão.

O citado artigo 180 é de clareza meridiana não permitindo dúvidas:

"Art. 180. O funcionário que contar mais de 35 anos de serviço público será aposentado:

a) com as vantagens da comissão ou função gratificada em cujo exercício se achar deste que o exercício abranja, sem interrupção, os cinco anos anteriores."

No caso sob exame, a requerente nem contava mais de 35 anos de serviço quando pediu sua aposentadoria (em 17.7.69); nem estava no exercício do cargo quando se aposentou (em .... 13.2.70). Assim, se os proventos devem calcular-se tomando por base a data do requerimento, não serão com as vantagens do cargo em comissão, por não haver sido satisfeita a condição relativa ao tempo de serviço (mais de 35 anos); ao invés, se tomada em consideração a data do ato que a aposentou, também, as vantagens da comissão não poderão ser deferidas, uma vez que, naquela data, já não se achava no exercício do cargo comissionado.

De qualquer sorte, entretanto, ainda que — *ad argumentandum* — tivesse a requerente direito à aposentadoria, nos termos do artigo 180, *a*, do estatuto, não haveria de ser com proventos correspondentes ao vencimento do cargo efetivo de professor catedrático mas o do cargo em comissão, conforme sua interpretação relativa à Portaria n.º... 66/70. Os proventos calcular-se-iam evidentemente, apenas com base na retribuição do cargo em comissão, símbolo 5-C.

É de esperar-se que nenhum pagamento cumulativo tenha sido realizado. Se acaso o foi, as importâncias recebidas a maior deverão ser restituídas, por tratar-se de pagamento ilegal, decorrente de ato nulo sem possibilidade de gerar qualquer direito.

17. A Portaria n.º 513, de 3.6.70, mandando pagar proventos correspondentes ao vencimento do cargo efetivo (professor titular, EC-501) acrescido da diferença entre este vencimento e o do cargo em comissão (diretor da Escola de Artes, símbolo 5-C), não alterou em nada a Portaria n.º 66, pois, os proventos assim calculados são iguais aos decorrentes desta última portaria. Quer dizer, tanto faz pagar proventos calculados na base de cargo em comissão na forma do art. 180, *a*, do estatuto, como pagá-los calculando-se na base do vencimento do cargo efetivo acrescido da diferença entre este e o do cargo em comissão. O resultado será o mesmo. Exemplificando: se, por hipóte-se, o vencimento do cargo efetivo fosse 100 e o do cargo em comissão, 150, pela Portaria n.º 66 os proventos seriam 150 (cargo em comissão), e, os da Portaria n.º 513 também seriam 150, isto é, 100 do cargo efetivo mais a diferença entre os dois vencimentos que é de 50. Como se vê, a Portaria n.º 513 nada retificou, *data venia* podecendo dos mesmos vícios da de n.º 66, ou seja também mandando aplicar, *in casu*, o artigo 180, *a* da Lei n.º 1.711/52, sem o cumprimento das condições exigidas, quais sejam: contar mais de 35 anos de serviço público e estar no exercício do cargo em comissão durante 5 anos, ininterruptamente.

18. A improcedência da alegação segundo a qual a redução do prazo para 30 anos, da aposentadoria voluntária da mulher, importa em igual redução de tempo no tocante à aplicação do artigo 180, do Estatuto dos Funcionários, constitui matéria já pacificada na jurisprudência, tanto administrativa quanto dos tribunais (*Pareceres da* CGR, n.os 604-H e 767-H, *in D.O.*, de 12.12.67 e 2.1.69; *Decisões do TCU* de 8.10.68, proc. 31.388/68, de 10.4.69, proc. 36.754/67 de 3.9.68, processo 28.975/68, de 15.7.70, proc. 33.713/68 e 16.029/69, de 13.4.71, processo 38.045/69 e de 26.11.70, procs. 36.269, de 1969 e 22.766/70; *Acórdãos do STF.* no MS n.os 18.325-DF e 19.296-DF *in D.J.* de 29.8.69 e 6.12.68).

19. Em face do exposto, pois, a Portaria n.º 420, de 14.6.71, retificando as anteriores, para aposentar a professora Aurora Maria Conceição Desidério, no cargo de professor catedrático, EC-501, está em perfeita consonância com a legislação que rege a matéria, tendo-se por inaplicáveis, na espécie, os artigos 180 e 184, do Esttauto dos Funcionários Públicos pelos motivos apresentados.

Sub censura.

Brasília, 5 de dezembro de 1972. *Romeo de Almeida Ramos*, Consultor-Geral da República.