PROFESSOR — DEMISSÃO — ABANDONO DE CARGO — GARANTIA DE VITALICIEDADE

— O professor, no gozo da garantia de vitaliciedade, somente pode ser demitido por sentença judiciária.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO PESSOAL CIVIL

PROCESSO N.º 5.266/72

PARECER

Havendo um professor vitalício da Universidade Federal de Juiz de Fora sido demitido, em 16.11.71, com base em inquérito administrativo e mediante simples portaria do Magnífico Reitor (fls. 101), o Ministério da Educação e Cultura, por provocação daquela mesma universidade, indaga da Consultoria-Geral da República acerca da validade da referida portaria, em face do disposto, nos art. 105, I, e 194 da Constituição da República Federativa do Brasil, com os temperamentos do Ato Institucional n.º 5, de 1968, expressamente mantido em vigor pelo art. 182 da já aludida Carta Magna.

2. Reza a Constituição Federal:

"Art. 105. A demissão somente será aplicada ao funcionário:

I — Vitalício, em virtude de sentença judiciária;

.....

Art. 182. Continuam em vigor o Ato Institucional n.º 5, de 13 de dezembro de 1968, e os demais atos posteriormente baixados;

.....

Art. 194. Fica assegurada a vitaliciedade aos professores catedráticos e titulares de ofício de justiça nomeados até 15 de março de 1967 ..."

3. Estabelece, a seu turno, o Ato Institucional n.º 5, de 1968:

"Art. 6.º Ficam suspensas as garantias constitucionais ou legais de: vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, bem como as de exercício em funções por prazo certo.

§ 1.º O Presidente da República poderá, mediante decreto, demitir remover aposentar ou pôr em disponibilidade quaisquer titulares das garantias referidas neste artigo assim como empregados de autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista, e demitir, transferir para a reserva ou reformar militares ou membros das polícias militares, assegurados, quando for o caso, os vencimentos e vantagens proporcionais ao tempo de serviço.

§ 2.º O disposto neste artigo e seu § 1.º aplica-se, também, nos estados, municípios, Distrito Federal e territórios".

4. Concordo, por conseguinte, com a Consultoria Jurídica do MEC, quando diz (fls. 157):

"O ato de demissão praticado pelo Reitor da Universidade Federal de Juiz de Fora e juridicamente inexistente, nulo de pleno direito, por ter sido praticado por autoridade manifestamente incompetente."

5. Discordo, contudo, *data venia*, daquele parecer, quando dá a entender que, na espécie, a demissão seria válida, contanto que decretada pelo Senhor Presidente da República:

"É evidente que somente o Excelentíssimo Senhor Presidente da República pode invocar e aplicar os atos institucionais."

6. Segundo se me afigura, o artigo 6.º, acima transcrito, do Ato Institucional n.º 5, de 1968, suspende as garantias de vitaliciedade, estabilidade etc., exclusivamente para os efeitos de inflição das sanções revolucionárias que específica — e aquelas só serão legítimas quando atenderem ao dis-

posto nos *considerandа* do aludido ato, isto é, quando atingirem os remanescentes da subversão e da correupção.

7. Prova, aliás, de que assim tem entendido o governo é que todos os atos de expulsão de funcionários estáveis resultantes da prática de infrações disciplinares tem sido precedidos de inquérito administrativo regular, não sendo raros os casos de reintegração, por iniciativa da própria administração ou em cumprimento de determinação judicial.

8. Sendo certo que, no caso em exame, o funcionário é vitalício e não está, sequer, sob suspeita da prática de ato que importe em subversão ou corrupção, concluo que só poderá perder o cargo nos estritos termos do artigo 105, I, da Constituição, a saber, "em virtude de sentença judiciária".

Brasília, em 9 de outubro de 1972. *Alcindo Noleto Rodrigues*, Chefe da Unidade de Orientação, Coordenação e Controle.

De acordo. Transmito à douta Consultoria Jurídica. *Waldyr dos Santos*, Coordenador de Legislação do Pessoal.

CONSULTORIA JURÍDICA — PROCESSO N.º 5.266/72

PARECER

I

O Magnífico Reitor da Universidade Federal de Juiz de Fora, após processo administrativo por abandono do cargo, demitiu o professor catedrático Abel Rafael Pinto, da Faculdade de Economia da mesma universidade.

2. Desse ato demissório recorreu o interessado ao Conselho Universitário da mencionada universidade, alegando, preliminarmente, vício de competência, além do fato de que era titular da garantia constitucional da vitaliciedade, só suspensa para efeito da aplicação da legislação revolucionária, e, no mérito, a inexistência do invocado abandono do cargo.

3. O referido Conselho Universitário concluiu, preliminarmente, pela nulidade do ato praticado pelo Magnífico Reitor, por defeito de competência, e, no mérito, também pela ilegalidade do ato, à falta de caracterização do *animus delinquendi*, encontrando a justa causa a que se refere o art. 207, § 1.º, do Estatuto dos Funcionários (fls. 130 *usque* 148), não obstante tenha, em decisão unânime entendido conveniente ouvir-se a respeito a douta Consultoria-Geral da República, para o que se deveria enviar o processo ao Exmo. Senhor Ministro da Educação e Cultura (folhas 150).

4. Examinado o processo pela ilustrada Consultoria Jurídica daquele ministério, a mesma preliminar de incompetência do ato impugnado foi argüida, juntamente com a inobservância da garantia constitucional da vitaliciedade, concluindo-se pela nulidade do ato praticado pelo Magnífico Reitor da citada universidade.

5. A douta Consultoria-Geral da República, cujo pronunciamento foi solicitado, deseja, antes de emitir o seu parecer, que sobre o assunto se manifestem os setores especializados deste Departamento. Opinou, assim, a Coordenação de Legislação de Pessoal (COLEPE), cuja conclusão também foi no sentido da nulidade do ato, pela incompetência da autoridade que o praticou, além de que, por ser vitalício o indiciado, só poderia ser demitido por sentença judiciária, do momento em que não seria de invocar, na espécie, a legislação revolucionária, que suspendeu essa garantia apenas para os atos de subversão e corrupção, o de que se não cogita. Em seguida, encaminhou-se o processo à apreciação desta Consultoria Jurídica.

II

6. Como tenho salientado e creio que não há opinião divergente, a respeito, coexistem atualmente, no direito brasileiro, duas espécies de legislação: uma, de natureza permanente, que tem como ápice hierárquico a Constituição Federal, e outra, de natureza excepcio-

nal e transitória, que tem como fonte o poder revolucionário e que se representa por atos institucionais e complementares.

7. Por esse efeito, garantias tais como as da estabilidade e vitaliciedade, asseguradas na Constituição Federal, podem ser elididas pelo acionamento da legislação revolucionária, nos termos dos atos institucionais vigorantes, cuja competência para a sua prática excepcional é reservada, apenas e tão-somente, ao Presidente da República (Ato Institucional n.º 5, de 13 de dezembro de 1968, artigo 6.º, § 1.º).

8. Essa incidência da legislação revolucionária, entretanto, só tem sentido quando se visa a preservar os princípios que justificaram a Revolução de 31 de março de 1964, na coibição de atos subversivos ou de corrupção, ou outros considerados anti-revolucionários, mas sem qualquer aplicação a ilícitos administrativos previstos no direito disciplinar.

9. Assim, se a falta atribuída ao indiciado não tem conotação com princípios instituidos ou preservados pela Revolução, não incide a legislação excepcional, devendo aplicar-se à espécie as normas permanentes encimadas pela Constituição Federal. Nem a prática de ato suscetível de punição revolucionária é apurada por processo administrativo comum, com invocação de ilícito previsto no Estatuto dos Funcionários.

III

10. No caso dos autos, professor catedrático da Faculdade de Economia da Universidade Federal de Juiz de Fora foi indiciado, em processo administrativo, sob alegação de abandono do cargo, concluindo a respectiva comissão de inquérito pela existência do ilícito, com o que o Magnífico Reitor daquela universidade baixou portaria, demitindo-o.

11. A nulidade do ato é desenganada, não só pelo defeito de forma (portaria, em lugar de sentença judiciária), como pelo de competência (ato do reitor, ao invés de ato de membro do poder judiciário, do momento em que não se cogitava, como esclarecido, de ato revolucionário em que a forma seria o decreto e a competência do Presidente da República).

12. Em artigo que escrevi especialmente para a *Revista do Serviço Público*, editada pelo DASP e que se encontra em nova fase, sob o título Estabilidade e Vitaliciedade (vol. 106, n.º 2, maio a agosto de 1971, p. 107-14) tive oportunidade de tecer algumas considerações doutrinárias sobre o assunto, do qual peço vênia para reproduzir alguns excertos:

"Dentre as garantias asseguradas aos funcionários públicos *lato sensu*, a da permanência no cargo se afigura a mais importante, pela tranqüilidade que oferece ao seu ocupante, certo de só perdê-lo nas condições constitucionalmente previstas, excluídas desta apreciação, evidentemente, pela transitoriedade e excepcionalidade que lhe são inerentes, a legislação revolucionária, baixada por atos institucionais e complementares, não-incorporados na Constituição" (p. 109).

13. Mais adiante, examinando o instituto da vitaliciedade, disse:

"A vitaliciedade é garantia de maior expressão, quando se assegura ao seu beneficiário a titularidade do cargo, só o perdendo, de um modo geral, ressalvadas outras hipóteses expressas na Constituição Federal, através de sentença judiciária.

A conferição de tal direito originou-se de se entender necessário dar aos seus titulares maior independência para o pleno exercício de suas funções.

A exemplo do ocorrido em relação aos funcionários estáveis ou em processo de aquisição de estabilidade, amparados pela legislação anterior, também ressalvou a Constituição de 1967, quer em sua primitiva redação (artigo 177, *caput*), quer na introduzida pela citada Emenda Constitucional n.º 1, de 1969 (art. 194), a vitaliciedade dos

professores catedráticos e titulares de ofício da justiça, nomeados até 15 de março de 1967.

As ressalvas constitucionais que permitem a perda, pelo vitalício, do cargo público, independentemente de sentença judiciária, são as seguintes:

a) a disponibilidade de magistrado, com proventos proporcionais ao tempo de serviço, determinada pelo Tribunal competente, em escrutínio secreto e pelo voto de dois terços de seus membros efetivos;

b) a disponibilidade de juiz estadual, por ele requerida, com proventos integrais, em caso de mudança da sede do juízo.

Paradoxalmente, — pois que a garantia da vitaliciedade, que visa à maior independência do seu titular, mais se dirige aos magistrados que a outros servidores, — só sofre restrições em relação aos membros do poder judiciário, desde que os *demais titulares não são suscetíveis da perda do cargo público, senão através de sentença judiciária*, do momento em que face de expressa preceituação constitucional que a preveja, o que não ocorre na espécie" (p. 111-2).

14. De todo o exposto se conclui que a demissão do professor Abel Rafael Pinto, decorrente de portaria do Magnífico Reitor da Universidade Federal de Juiz de Fora, é ato nulo de pleno direito, pelos vícios de forma e competência de que está eivado, só podendo ocorrer essa demissão, pelo fundamento invocado (abandono do cargo), uma vez que se cogita de ação disciplinar e não revolucionária, através de sentença judiciária, na forma assegurada no art. 105, n.º I, combinado com o art. 194, ambos da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 1, de 1969.

É o meu parecer.

S. M. J.

Em 17 de outubro de 1972. *Clenício da Silva Duarte*, Consultor Jurídico.

Encaminhe-se à douta Consultoria-Geral da República.

Em 6 de outubro de 1972. *Glauco Lessa de Abreu e Silva*, Diretor-Geral.