CÂMARA DO ENSINO SUPERIOR

PROCESSO Nº: 692/64
INTERESSADO: FACULDADE DE FILOSOFIA, CIÊNCIAS E LETRAS
ASSUNTO : Encaminha projeto de Lei que institui a pensão vitalícia aos estrangeiros contratados de cargos docentes e técnicos da USP.

P A R E C E R Nº 279/64

De ordem ao Senhor Governador, deve o Conselho Estadual de Educação manifestar-se sobre projeto de lei de iniciativa do Diretor da FFCL, da RUSP, que tinha por objetivo conceder pensão mensal vitalícia aos estrangeiros contratados para o exercício de cargos técnicos o docentes da USP, após 20 anos de serviço publico.

2. O exame do anexo processo RUSP - 17.310-59, revela que, depois de ampla discussão, a matéria foi aprovada pelo E. Conselho Universitário da USP em termos diferentes. Preferiu-se a formula simplista de acrescentar, aos contratos de trabalho daqueles estrangeiros, cláusula que lhes assegurasse a mencionada vantagem, em certas condições.

3. Tal solução pareceu inviável - e com razão - à douta Consultoria Jurídica da RUSP, que alinhou diversos argumentos era oposição, inclusive a inconstitucionalidade da medida, por infração ao art. 103, de Constituição do Estado.

4. Depois da manifestação do Departamento Estadual de Administração e do Instituto de Previdência do Estado voltou o assunto à consideração da Consultoria Jurídica da RUSF, que assim se pronunciou:

PARECER

Senhor Consultor Jurídico-Chefe:

Apresentou o ilustre diretor da Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras minuta de projeto de lei concedendo uma pensão vitalícia aos estrangeiros contratados para o exercício de cargos docentes e técnicos da Universidade que completarem 20 (vinte anos de serviço, assegurando-lhes ainda o direito a licença prêmio.

Discutida a matéria no ilustre CO, aprovou-se parecer no sentido de que a aludida vantagem fosse concedida através de cláusula contratual inserta nos contratos de professores estrangeiros servindo a USP, há mais de 10(dez) anos, silenciando acerca da licença-prêmio.

Ouvida esta Consultoria, manifestou-se pela inviabilidade da cláusula contratual, era face do disposto no art. 103 da Constituição Estadual sem entrar no mérito de questão. Solicitado o pronunciamento do DSA, este endossou o parecer da Consultoria manifestando-se ainda favoravelmente ao projeto, exceção feita das disposições relativas a concessão de licença prêmio.

Pronunciou-se ainda no processo o IFESP, voltando os autos à Consultoria para novo parecer,

É o relatório. Passamos a opinar.

Compartilhamos o espirito que anima o ilustre diretor da FFCL ao propor a apresentação do projeto de lei era exame. Dar aos professores contratados estrangeiros, há longos anos aqui radicados, cora inestimáveis serviços prestados à Universidade, amparo ainda em vida nos parece medida da maior justiça. Aliás, a lei nº 4.832 de 4-9-58, que dispõe sobre a substituição de regime de pecúlio obrigatório vigente no IFESP, não distinguiu - e não poderia mesmo distinguir - entre nacionais e estrangeiros, estando a família dos últimos amparada pelos dispositivos da lei previdenciária.

Ora, se o professor contratado estrangeiro vê a sua família assim protegida, o que poderia justificar que não tivesse ele proteção, por longos anos de trabalho ou por idade avançada, ainda em vida?

Entretanto, o projeto apresentado para obviar esta lacuna, examinado do ponto de vista jurídico, não nos parece aceitável, afigurando-se mesmo inconstitucional.

O docente estrangeiro e extranumerário contratado, de acordo com o dispositivo no art. 3º I e art. 4º da CLE. Aceita, em tese, a admissão do extranumerário como excepcional, a titulo precário, tornou se ela, na pratica, medida habitual, a ponto da legislação ver-se obrigada a acompanhar a realidade dos fatos e começar a dar alguns direitos e vantagens a estes servidores. Foi assim que o artigo 31 da CLE concedeu aposentadoria ao extranumerário nacional, além dos casos de moléstia, invalidez, mas somente quando atingir a idade de setenta anos.

Ora, a proposição em exame, concedendo uma forma indireta de aposentadoria aos professores estrangeiros contratados, após 20 anos de exercício, daria a estes servidores situação mais benéfica do que a concedida ao extranumerário nacional e mesmo ao funcionário público. Por isso, vulneraria a igualdade de brasileiros e estrangeiros perante a lei, assegurada pelo art. 141 paragrafo 1º da Constituição Federal.

Realmente, o funcionário publico tem direito à aposentadoria quando -atingir 70 anos, ou 30 de efetivo exercício; os professores de que tratamos aos 20 anos de efetivo exercício já teriam assegurado este direito. O extranumerário brasileiro não se aposenta tendo-se em conta os anos de atividade, não somente se atingir setenta anos; os professores estrangeiros - extranumerários contratados - estariam aposentados aos vinte anos de serviço.

Nem se argumente com o fato de que a pensão vitalícia, aos 20 anos de serviço, seria proporcional ao tempo de exercício o e aposentadoria trintenária é integral. Ao extranumerário não é concedida aposentadoria nestas condições e ainda que o fosse a redução do limito dos anos de serviço para obtenção da aposentadoria ou pensão embora proporcional, importaria eu desigualdade de tratamento.

Poder-se-ia ainda afirmar que o projeto em exame não cogita de "aposentadoria", mas de "pensão". Mas a verdade é que tal "pensão", pela sua característica indiscriminada tem aspecto de verdadeira aposentadoria. Além do mais, ainda como pensão - e pensão vitalícia - importaria na desigualdade de tratamento analisada, que fere preceito constitucional.

Pelas mesmas razoes, opinamos contrariamente ao projeto na parte referente à concessão de licença prêmio, pois esta vantagem ainda não é assegurada ao servidor extranumerário nacional.

Em que ficamos então? Como dar solução ao problema e preencher o que é, sem dúvida uma lacuna da legislação?

Parece-nos, que, neste sentido, seria imperativa uma alteração em preceitos da CLE. Dispõe o art. 31 da CLE.

> "Artigo 31 - Será aposentado o extranumerário:
>
> I - quando atingir a idade de setenta anos;
>
> II - quando verificada a sua invalidez para o desempenho da função;
>
> III - quando invalidade em consequência do acidente ou agressão, não provocada na exercício de suas atribuições, ou de doença profissional;
>
> IV - quando, depois de haver gozado licença por quatro anos consecutivos por motivo de doença, se verificar a sua incapacidade total para exercer qualquer outra função pública.

§3° - Ao extranumerário contratado, quando estrangeiro, conceder-se-á aposentadoria tão somente nos casos dos itens III e IV,"

Ora, a discriminação do art. 31 § 3° se nos afigura "data vênia" injusta e inconstitucional. For que dar tratamento desigual ao extranumerário em razão da nacionalidade? Se a igualdade constitucional de brasileiros e estrangeiros perante a lei, quando na nessa situação concreta, está estabelecida, como distinguir por tal motivo entre servidores extranumerários na mesma situação?

O argumento da inconstitucionalidade é um dado a mais para o exame da matéria porque a decretação da inconstitucionalidade do § 3° do art. 31 da CLE, seria caminho tortuoso, sujeito à iniciativa dos interessados em cada caso concreto, porque não se pode pedir declaração, em abstrato, de inconstitucionalidade de norma legal.

Por outro lado, não vemos porque seja negado ao extranumerário que, em razão de longos anos de trabalho, deixou pela realidade dos fatos de ser "servidor a título precário" o direito à aposentadoria nos moldes concedidos aos funcionários, após 30 anos de serviço.

Em face destas considerações, sempre dentro do espirito de dar solução ao problema de fundo de que se cogita no processo, opinamos, por todas as razões expostas:

a) contrariamente à minuta de projeto

b) pelo encaminhamento de projeto de lei/ revogado o § 3 do art. 31 da CLE, concedendo ainda indistintamente ao servidor extranumerário aposentadoria aos 30 anos de efetivo exercício, na forma estabelecida para o funcionário público.

É o nosso parecer, sob censura.

São Paulo, 8 de outubro de 1962.
a) BORIS FAUSTO
Advogado

5. Mais uma vez opinou o IPESP, acolhendo as conclusões da Consultoria Jurídica da RUSP e demonstrando sua exequibilidade.

6. Transcrevemos, na íntegra, o pronunciamento da Consultoria Jurídica da RUSP. porque nos pareceu que nada se lhe poderia acrescentar. Suas conclu

sões são lógicas, jurídicas exequíveis. O problema focalizado não é peculiar aos docentes e técnicos estrangeiros da USP, mas, diz respeito muito de perto, a legião dos extranumerários estaduais, desassistida de unia espécie consagrada de inatividade remunerada a aposentadoria por tempo de serviço. Essa imensa categoria de servidores vem, paulatinamente, adquirindo os direitos do funcionário publico - inclusive certo tipo de estabilidade disfarçada - o que nos parece de inteira justiça, uma vez que tem as mesmas obrigações; O seu status jurídico esta em fase de plena elaboração, ainda, e já e tempo do estender-lhe o direito a aposentadoria pelo tempo de serviço publico. Alias, o extranumerário já deixou, há muito, entre nós, de ser servidor instável e temporário, para transformar-se em agente permanente ao serviço do Estado. Ao lado de um quadro fixo - o dos funcionários - tem existência o quadro móvel - o dos extranumerários, um e outro permanente.

7. Em conclusão, portanto, perfilhamos auspiciosas considerações finais do processo da Consultoria Jurídica da SUSP, há pouco transcrito.

SMJ.

a)OSWALDO MULLER DA SILVA
Relator