

BOLETIM ESPECIAL ADUNICAMP

<http://www.adunicamp.org.br>

e-mail: adunica@uol.com.br

tel./fax (19) 289-1148 / 788-8152

Publicação da Associação de Docentes da Unicamp

Campinas, São Paulo

30/11/99

Aposentáveis: a reitoria e o jogo dos pareceres

O texto "Aposentáveis: a Reitoria e o jogo dos pareceres", do professor Arley Ramos Moreno, publicado neste Boletim Especial, faz uma análise comparativa entre os pareceres do jurista Celso Bastos e da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo que tratam dos critérios de contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria previstos pelo Esunicamp e da posição adotada pela Reitoria a respeito dessa questão. Esclarecemos que as opiniões contidas neste texto são plenamente compatíveis com as da diretoria da Adunicamp sobre o assunto.

Arley R. Moreno

Gostaria de sugerir alguns comentários a respeito da atitude de nossa Reitoria face aos dois Pareceres emitidos sobre a questão da forma de contagem do tempo de serviço para aposentadoria na Unicamp.

Como é um assunto já bastante conhecido de todos, passo diretamente aos comentários para salientar algumas situações que me parecem surpreendentemente paradoxais.

Harmonia ou conflito?

O primeiro Parecer, do professor Celso Bastos, já amplamente divulgado e comentado, mostrou-se contrário à nova forma de contagem imposta pela Reitoria, *sem consulta prévia ao Consu*, através de um Ofício amparado em Parecer de seu assessor jurídico. Diante das dúvidas levantadas pela reação dos docentes diretamente concernidos por esse desrespeito ao princípio da autonomia universitária, tanto os apo-

sentáveis quanto os não-aposentáveis, a Reitoria decidiu solicitar um Parecer à Procuradoria Geral do Estado para tentar derimir as dúvidas, ao invés, mais uma vez, de dirigir-se ao próprio Consu.

O Parecer que agora nos chega às mãos mostra-se favorável à Reitoria e, portanto, contrário ao primeiro Parecer do professor Celso Bastos. Há, assim, um conflito entre os dois Pareceres e a Reitoria decidiu-se a adotar os resultados do segundo, tendo deixado na omissão os resultados do primeiro. Todavia, o conflito é muito mais sutil do que poderíamos supor de início; curiosamente, os dois Pareceres poderiam até ser atribuídos ao mesmo autor em dois momentos distintos e não-contraditórios de sua vida. Vejamos.

A Reitoria formulou uma primeira questão à Procuradoria Geral:

"É possível contar como tempo de serviço o período posterior à graduação em que,

antes de ser servidor público, houve dedicação a estudos ou trabalhos, cujos resultados se aplicam na função que posteriormente veio a desempenhar na UNICAMP?"

Para responder à essa questão, a Procuradoria Geral baseou-se na legislação geral do funcionalismo público procurando mostrar, através de vários exemplos, que a forma de contagem vigente na Unicamp era ilegal. Por quê? O Parecer explora um princípio de legalidade extraído da Constituição Federal/88, Art.37:

"O princípio da legalidade, aplicado à Administração Pública significa que a ela só é permitido fazer o que a lei autoriza..."(cit.de Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza).

Aplicado esse princípio ao caso da Unicamp, a ilegalidade residiria no fato de que a forma de contagem para tempo de serviço até en-

tão vigente está desautorizada pela legislação geral do funcionalismo público. Eis, todavia, uma conclusão apressada, resultante de leitura superficial da letra do Parecer — conclusão que, como veremos, não é a da Procuradoria Geral do Estado.

De fato, uma ação *não-autorizada* não é o mesmo do que uma ação *desautorizada*, simplesmente porque pode ser uma ação *não-prevista*. Como não é possível tudo prever, não seria possível tudo desautorizar. Permanecem na margem do que não é autorizado todas as ações imprevistas, como, por exemplo, a forma de contagem vigente na Unicamp. Eis, pois, sua ilegalidade: não é autorizada por *não ter sido prevista* pela legislação geral do funcionalismo público — sem ter sido, repetindo, desautorizada.

Essa interpretação que estou sugerindo não é mera argumentação retórica. De fato, a resposta da Procuradoria Geral do Estado é a seguinte:

“Não, não é possível contar como tempo de serviço o período posterior a graduação em que, antes de ser servidor público, o interessado (...), pois inexistia previsão legal a respeito de tal benesse ...”.

A possível ilegalidade contida no Esunicamp seria fruto do que não está previsto pela legislação do funcionalismo público, mas não do que está por ela desautorizado. É o que nos diz o Parecer.

Mas, prossigamos. A Reitoria formula uma segunda pergunta à Procuradoria Geral do Estado:

“É possível a própria UNICAMP reconhecer como tempo de serviço o período de permanência no Exterior de servidor brasileiro ou não, relativo a período anterior à sua admissão na Universidade ou em qualquer outro órgão público ou empresa privada?”.

Pergunta muito pertinente,

pois coloca em pano de fundo a preocupação de todos nós: a universidade não teria competência para fazer aquilo que a legislação do funcionalismo público não autoriza? Em outras palavras, não teria a universidade *autonomia* para tanto? Ainda que não formulada explicitamente, é esta a questão que parece estar presente. Vejamos a resposta da Procuradoria Geral do Estado — harmonizando o que parecia estar em conflito nos dois Pareceres.

“Não, se a UNICAMP não estiver expressamente autorizada por lei a fazê-lo”.

Por que a resposta nos surpreende? Porque não parece ser o que deveria, a saber, uma consequência já contida na primeira: se o Esunicamp é ilegal, não tendo força de lei, então, e necessariamente, a Unicamp não está expressamente autorizada por lei a fazê-lo. Todavia, ainda que negativa, a resposta poderia ser positiva, uma vez que sua formulação negativa é, supreendentemente, negativa é *condicional*: “não... se”. Ora, isso significa que se a Unicamp *estivesse* expressamente autorizada por lei *poderia* “reconhecer como tempo de serviço o período de permanência no Exterior de servidor brasileiro ou não, relativo a período anterior à sua admissão na Universidade...”. Mas, como poderia, se, conforme a primeira resposta, o Esunicamp é ilegal? A presença, pois, dessa cláusula restritiva condicional na resposta da Procuradoria Geral do Estado indica, com clareza, que a situação da universidade não está contida, analiticamente, naquela comentada com minúcias na primeira resposta. O Esunicamp é ilegal relativamente à legislação geral do funcionalismo público; todavia, fica em suspenso decidir sobre sua ilegalidade, ou não, no interior da própria universidade.

Dáí, podemos tirar a seguinte conclusão: uma vez que existe tal lei, então a Unicamp está expressamente autorizada a fazê-lo. Mas qual seria essa lei? É aquela que fundamenta a

argumentação do Parecer do professor Celso Bastos, a saber, a legislação contida no Esunicamp que “equivale, para fins de disciplinar a concessão de aposentadoria, a qualquer legislação estadual ou federal, dada a autonomia constitucional de que gozam as Universidades”.

“As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão” (Art. 207 da Constituição Federal).

O Esunicamp possui a força da lei por estar fundamentado em norma constitucional federal. E é assim que os dois Pareceres harmonizam-se: o do professor Celso Bastos trazendo informações que complementam o da Procuradoria Geral do Estado e permitindo eliminar a prudente incerteza presente na cláusula condicional de sua resposta. Eis um final feliz para o conflito, mas à custa de certo malabarismo que se torna esclarecedor. Para eliminar o conflito, foi preciso *deixar em suspenso* uma situação não-prevista por legislação *infraconstitucional* e *omitir* a idéia de autonomia universitária, assegurada por norma constitucional a essa situação; foi preciso adotar a forma prudente da resposta *condicional* e *superpor* o *infraconstitucional* ao *constitucional*!

Ora, se a Procuradoria Geral do Estado foi prudente ao evitar qualquer afirmação explícita sobre a ilegalidade do que ocorria no interior da Unicamp, indicando apenas sua ilegalidade realtiva à legislação geral do funcionalismo público, a nossa Reitoria, pelo contrário, através de seu Procurador de Universidade Assistente, interpretou as afirmações prudentes, de maneira imprudente, como se afirmassem *incondicionalmente* a ilegalidade e a natureza *inconstitucional* da forma de contagem de tempo vigente na Unicamp:

uma vez descartada a Constituição federal e adotando-se como legislação máxima para a universidade aquela do funcionalismo público, então não existe qualquer lei que autorize expressamente a Unicamp a realizar a contagem prevista no Esunicamp.

Eis o conflito reinstalado, só que não mais entre os dois Pareceres, mas por essa interpretação, cujas conseqüências a Reitoria procura agora implementar.

Ações legais na ilegalidade – ou vice-versa?

Ao assumir os resultados do Parecer que solicitou, sem a prudência contida em sua letra e, por isso mesmo, não apenas omitindo, mas, agora, abrindo mão explicitamente da idéia de autonomia, nossa Reitoria pretende passar a agir em plena legalidade. Para tanto, sugere o Procurador de Universidade Assistente:

“Anular todas as certidões emitidas pela UNICAMP onde se reconhece como tempo de serviço o período em que o servidor desenvolveu estudos e trabalhos, antes de estar vinculado a Universidade ...”.

Ótimo; vamos tornar plenamente legais nossas ações no interior da universidade, isto é, torná-las conformes à legislação infraconstitucional do funcionalismo público. E se for para não falar mais de autonomia, omitindo a norma constitucional, sejamos, então, coerentes. De fato, o Parecer da Procuradoria Geral do Estado menciona uma lei que permite legalizar o que foi reconhecido como fruto de ilegalidade:

“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de

conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada em todos os casos a apreciação judicial” (Súmula nº473 do STF).

Ora, para ser coerente, o Procurador de Universidade Assistente, não deveria ter acrescentado à sugestão acima transcrita a seguinte cláusula de exceção:

“(...) para aqueles servidores que ainda não se aposentaram”.

Muito menos a Reitoria deveria tê-la assumido. Por quê?

Porque permanecem na ilegalidade *todas* as aposentadorias concedidas nos *últimos cinco anos* (prazo legal para a prescrição das ações ilegais) segundo a contagem até então vigente na Unicamp. Ora, uma vez que “a Administração pública não é escrava de seus próprios atos, quando expedidos sem o amparo da lei”, (cf. Min. William Patterson, citado no Parecer da Procuradoria Geral do Estado) e possui competência para anulá-los e revogá-los (cf. a Súmula supracitada do STF), então a Reitoria deverá anular todas essas aposentadorias ilegalmente concedidas. Foram e permanecem ilegais, segundo o Parecer solicitado por nossa Reitoria.

Mas, por que, então, essa exceção?

Ainda por respeito à coerência “legalista”, é preciso eliminar outra prática que permanece ilegal na Unicamp — ilegal, lembremos mais uma vez, segundo a legislação infraconstitucional do funcionalismo público. É a prática de *promoção por mérito*, que, embora prevista nessa legislação, deve ser submetida à aprovação do Governador do Estado. Ora, como sabemos, os critérios para essas promoções são analisados internamente à universidade e têm no Conselho sua instância deliberativa máxima. Eis um exemplo de prática explicitamente desautorizada pela legislação aqui evocada, uma vez que é o

Governador a instância máxima que deveria deliberar. Mais uma vez, a Reitoria deverá, para ser coerente, anular todas as promoções de docentes por mérito e submeter seus critérios a juízo superior — o que ocorre, aliás, com o cargo de professor titular, válido em todo o território estadual, e contrariamente à função de professor MS-6 por mérito, válida apenas no interior da instituição universitária (veja-se bem, nesse caso, a própria Reitoria perderá muitos de seus mais brilhantes membros!).

Por que isso não está sendo feito?

Outra conseqüência do “legalismo”: ao reconhecer como ilegais as situações dos docentes em regime de PE e PS, admitidos sem concurso público, a Reitoria iniciou um processo de legalização da situação funcional desses docentes, promovendo seus concursos até o final deste ano. Para ser coerente com o Parecer da Procuradoria Geral do Estado, a Reitoria não deveria permitir que novos docentes continuem sendo admitidos segundo esses procedimentos considerados ilegais, uma vez que, ao admiti-los não o estará fazendo apenas por períodos temporários, — o que seria legal, segundo a legislação geral do funcionalismo — mas, pelo contrário, com a expectativa explícita de futura assimilação definitiva — o que já torna ilegal esse procedimento. Mas, não é isso o que está ocorrendo, pois, não somente o processo ilegal não foi interrompido como, surpreendentemente, a própria Reitoria procurou justificar uma dessas recentes admissões, através de comunicado público e oficial defendendo sua legalidade, ou melhor, sua adequação aos estatutos do Esunicamp!

Persiste, pois, uma prática que a Reitoria deveria considerar ilegal, segundo o Parecer da Procuradoria Geral do Estado, mas que ainda é considerada internamente legal, segundo os estatutos ilegais do Esunicamp, paralelamente à sua supres-

são, uma vez que, definitivamente, ilegal... Eis um paradoxo mais estimulante do que os de Zenão de Eléia.

Sentido literal e Esunicamp

Como indicou muito bem o professor Samuel Rodrigues Barbosa, em recente debate ocorrido na Adunicamp, o Ofício com que o Reitor implantou nova forma de contagem do tempo de serviço na Unicamp está fundamentado em Parecer de seu assessor jurídico no qual é dito que não se trataria de modificar os estatutos do Esunicamp, mas, apenas, de reinterpretá-los nesse ponto particular. A nova interpretação do conceito de *magistério* corresponderia ao verdadeiro e legítimo sentido do conceito e em nada alteraria os estatutos, não havendo, pois, necessidade de consulta ao Consu. Todavia, diante do Parecer da Procuradoria Geral do Estado, a Reitoria agora afirma que o Esunicamp é inconstitucional sendo preciso modificá-lo. É o que sugere o Procurador de Universidade Assistente:

“Providenciar a elaboração de proposta de alteração do ESUNICAMP e demais portarias que possibilitam a contagem de tais períodos, como forma de adequar nossa legislação interna aos imperativos da Constituição”.

Está claro: ao assumir os resultados do Parecer da Procuradoria do Estado, abrindo mão da autonomia universitária e aplicando uma legislação infraconstitucional, a Reitoria deverá reconhecer que o Ofício do Reitor já estava introduzindo uma alteração nos estatutos do Esunicamp e não apenas revelando o verdadeiro sentido literal do conceito de *magistério*. Sendo assim, esse ato do Reitor deverá ser anulado, uma vez que não foi intermediado por consulta do Consu. Conseqüentemente, deverão também ser anuladas todas as

decisões tomadas a partir do Ofício, a respeito da contagem de tempo para aposentadoria, isto é, deve-se anular todas as cassações que foram feitas desse direito segundo a contagem então vigente.

Estamos diante da seguinte situação embaraçosa: ou a Reitoria reconhece seu “ato de puro arbítrio”, como diz o professor Celso Bastos, ao modificar os estatutos do Esunicamp sem consulta ao Consu, e ao mesmo tempo anula todas as suas decisões e atos que daí se seguiram, ou, então, não o faz. Se for este último o caso, abrem-se duas vias: se não admitir que introduziu modificações nos estatutos, não há por que providenciar qualquer alteração do Esunicamp para adequá-lo à Constituição. Nossos estatutos são perfeitos como estão, e tratava-se, apenas, de encontrar o verdadeiro sentido literal do conceito de *magistério*. Não caberá, pois, implementar a sugestão do Procurador de Universidade Assistente. Mas a Reitoria poderá também recusar-se a anular todas as decisões e atos subsequentes, ainda que admita ter introduzido modificações nos estatutos; nesse caso, não há por que encaminhar ao Consu proposta de alteração, uma vez que os estatutos já foram impunemente alterados e continuarão a sê-lo pela Reitoria. Em todos os casos, como vemos, deixou-se de lado a idéia de autonomia universitária. E é isso que permite explicar o caráter paradoxal dessas situações.

Perspectivas

Não deveremos nos surpreender se, ao abrir mão da autonomia, o próximo passo da Reitoria em direção a uma universidade pública rentável, com poucos custos e incapaz de remunerar decentemente seus profissionais, for a desintegração de nosso RDIDP — permitindo e incentivando os docentes a acumular diversos empregos, em outras instituições, para complementarem os parcos salários. A idéia de indissociação

entre ensino e pesquisa, parte fundamental da autonomia universitária, perderá seu caráter de norma afastando-nos, assim, da própria Constituição. Entraremos na ilegalidade constitucional, mas estaremos em plena legalidade dos interesses do mercado.

Foi certamente um equívoco confiar a esperança na defesa de nossa universidade pública nacional, contra os ataques que sofre por parte das políticas educacionais dos governos assim como por parte de setores econômicos da sociedade, a quem, na verdade, está contribuindo para seu fim; a quem confunde autonomia com isolacionismo — a tão decantada “torre de marfim” em que se encerrariam os universitários. Como se os ataques da sociedade à universidade partissem do próprio povo, clamando por justiça e condenando a injusta e ilegítima situação dos autônomos universitários. Como se a autonomia não fosse uma garantia para pensar livremente as próprias condições injustas da sociedade em que vivemos, sem pressões políticas e econômicas distorcidas. Como se a autonomia para pensar livremente não fosse uma necessidade — aquele valor social que poderia ter impedido a morte trágica de Giordano Bruno assim como a falsa retratação de Galileu frente à Inquisição. As formas de pressão sobre o pensamento livre são, hoje, outras, mas a necessidade de sua autonomia será sempre a mesma.

Será que isso ainda não foi compreendido?

Agradeço ao professor Samuel Rodrigues Barbosa pelas sugestões e correções técnicas a esse texto, cabendo a mim, está claro, a responsabilidade pelas idéias e análises que apresento.

Arley R. Moreno é professor titular do Depto. de Filosofia do IFCH.