

VOTO VOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES : Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo PSOL tendo por objeto o Decreto Presidencial n. 9.908, de 10 de julho de 2019, que alterou o Decreto Presidencial n. 4.877/2003. Pela nova redação, permitiu-se ao Ministro da Educação nomear o Diretor-Geral *pro tempore* de Centro Federal de Educação Tecnológica, de Escola Técnica Federal e de Escola Agrotécnica Federal, se sobrevier vacância do cargo e não existirem condições de provimento regular imediato.

O Decreto n. 4.877/2003, em sua nova redação, possui o seguinte teor:

“ Art. 1º Os Centros Federais de Educação Tecnológica, as Escolas Técnicas Federais e as Escolas Agrotécnicas Federais serão dirigidos por um Diretor-Geral, nomeado pelo Ministro de Estado da Educação, a partir da indicação feita pela comunidade escolar, nos termos deste Decreto.

Art. 2º Compete ao Conselho Diretor de cada instituição deflagrar o processo de escolha, pela comunidade escolar, do nome a ser indicado ao Ministro de Estado da Educação para o cargo de Diretor-Geral.

Art. 3º A condução do processo de escolha pela comunidade escolar de que trata o art. 2º será confiada à Comissão Eleitoral, instituída especificamente para este fim, que possuirá a seguinte composição:

I - três representantes do corpo docente;

II - três representantes dos servidores técnico-administrativos; e

III - três representantes do corpo discente.

§ 1º Os representantes de cada segmento serão eleitos por seus pares.

§ 2º Os nomes escolhidos serão encaminhados ao Conselho Diretor para publicação de portaria contendo os nomes de todos os membros da Comissão Eleitoral assim constituída.

§ 3º Na reunião de instalação dos trabalhos, a Comissão Eleitoral indicará o seu presidente.

Art. 4º Poderão candidatar-se ao cargo de Diretor-Geral os docentes pertencentes ao Quadro de Pessoal Ativo Permanente da Instituição, com pelo menos cinco anos de efetivo exercício na Instituição de Ensino.

§ 1o Do processo de escolha a que se refere o caput participarão todos os servidores que compõem o Quadro de Pessoal Ativo Permanente da Instituição, bem como os alunos regularmente matriculados.

§ 2o Não poderão participar do processo de escolha a que se refere o § 1o:

I - professores substitutos contratados com fundamento na Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993;

II - servidores contratados por empresas de terceirização de serviços; e

III - ocupantes de cargos de direção sem vínculo com a instituição.

Art. 5o Em todos os casos prevalecerão o voto secreto e uninominal, observando-se o peso de dois terços para a manifestação dos servidores e de um terço para a manifestação do corpo discente, em relação ao total do universo consultado.

Parágrafo único. Para os fins do disposto neste artigo, contam-se de forma paritária e conjunta os votos de docentes e de técnicos-administrativos.

Art. 6o O nome do candidato escolhido, mediante observância estrita e cumulativa do disposto nos arts. 2o, 3o, 4o e 5o, será encaminhado pelo Presidente do Conselho Diretor ao Ministro de Estado da Educação, no mínimo trinta e no máximo sessenta dias antes do término do mandato em curso.

Art. 7o O mandato de Diretor-Geral de Centro Federal de Educação Tecnológica, Escola Técnica Federal e Escola Agrotécnica Federal será de quatro anos, sendo vedada a investidura em mais do que dois mandatos consecutivos.

Parágrafo único. No caso dos Centros Federais de Educação Tecnológica recém-implantados mediante transformação de antigas Escolas Técnicas Federais ou Escolas Agrotécnicas Federais, a restrição relativa à investidura em mandatos consecutivos aplica-se aos atuais Diretores-Gerais, computando-se, entre seus mandatos, aqueles exercidos sob a denominação de Escola Técnica Federal ou Escola Agrotécnica Federal, conforme a origem de cada Instituição.

Art. 7º-A O Ministro de Estado da Educação poderá nomear Diretor-Geral pro tempore de Centro Federal de Educação Tecnológica, de Escola Técnica Federal e de Escola Agrotécnica Federal quando, por qualquer motivo, o cargo de Diretor-Geral estiver vago e não houver condições de provimento regular imediato. (Incluído pelo Decreto nº 9.908, de 2019)

Parágrafo único. O Diretor-Geral pro tempore será escolhido dentre os docentes que integram o Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal com, no mínimo, cinco anos de exercício em instituição federal de ensino. (Incluído pelo Decreto nº 9.908, de 2019)

Art. 8o Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 9o Revogam-se as remissões relativas aos Centros Federais de Educação Tecnológica constantes dos arts. 4o, 5o e 6o do Decreto no 1.916, de 23 de maio de 1996, os arts. 5o e 6o do Anexo ao Decreto no 2.548, de 15 de abril de 1998, e os arts. 8o e 9o do Anexo ao Decreto no 2.855, de 2 de dezembro de 1998."

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pelo indeferimento da cautelar ao passo que a Procuradoria-Geral da República opinou pela improcedência do pedido.

Adoto, no mais, o bem elaborado relatório da eminente Relatora Min. Cármen Lúcia.

É o relatório. Decido.

Peço vênia para divergir da eminente Relatora Min. Cármen Lúcia a fim de julgar o pedido parcialmente procedente.

Com efeito, o cerne da controvérsia reside em saber se a alteração trazida pelo Decreto n. 9.908/2019 teria violado a Constituição Federal, ao introduzir a nomeação, pelo Ministro da Educação, de "Diretor-Geral *pro tempore* de Centro Federal de Educação Tecnológica, de Escola Técnica Federal e de Escola Agrotécnica Federal quando, por qualquer motivo, o cargo de Diretor-Geral estiver vago e não houver condições de provimento regular imediato".

Tenho que não. A norma, por si, é hígida. Possui fundamento de validade nobre, qual seja, permitir que, na vacância do cargo, a instituição de ensino não fique sem Diretor-Geral.

A aplicação da norma visa, pois, autorizar que, **na ausência temporária e momentânea** de Diretor-Geral eleito da forma prevista no Decreto, o Ministro da Educação, responsável maior pela Pasta, possa nomear docente que já pertença aos quadros da instituição, conforme parágrafo único do art. 7º- A, que deve ser escolhido " ***dentre os docentes que integram o Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal com, no mínimo, cinco anos de exercício em instituição federal de ensino***".

Ou seja, prestigia-se o docente que já possua experiência dentro da instituição.

E a parte final da norma é bastante clara ao dispor que a nomeação apenas ocorrerá *pro tempore* e o cargo estiver vago e não houver condições de provimento regular imediato.

Ou seja, apenas com a soma de tais condições, o dispositivo será chamado a cumprimento no sentido de nomeação *pro tempore*.

Nesse sentido, a Advocacia-Geral da União, cujas razões são bastante lúcidas:

“ Trata-se, portanto, de medida excepcional, com duração limitada, vocacionada a proporcionar o funcionamento ordinário das instituições federais de ensino em questão, o qual poderia ser comprometido pela vacância inesperada dos respectivos cargos de Diretor-Geral. Nesse sentido, confira-se o seguinte trecho da Nota Técnica nº 569/2020/CGLN/GAB/SETEC/SETEC do Ministério da Educação, que acompanha as informações presidenciais (documento eletrônico nº 17, fl. 04):

(...) ato de nomeação de natureza pro tempore corresponde a medida não adotada de forma ampla e irrestrita, isto é, aplica-se tal solução de forma episódica, com as devidas cautelas, sendo justificada por imperativos administrativos e presunção de conformidade constitucional e legal, dirigindo-se à preservação do interesse público e à garantia de continuidade das atividades educacionais para fazer frente a situações excepcionais que movam a prática do ato impugnado.

Desse modo, antes do término do mandato em curso, deve ser realizado o processo de escolha dos dirigentes de Centros Federais de Educação Tecnológica, Escolas Técnicas Federais e Escolas Agrotécnicas Federais, segundo o procedimento previsto pelo Decreto nº 4.877/2003. Apenas na hipótese de vacância do cargo, sem a possibilidade de provimento regular imediato, é que se admite a nomeação de Diretor-Geral pro tempore, de forma excepcional e momentânea ”.

Daí porque a autonomia universitária, prevista no art. 207, Constituição da República, foi bem observada, na medida em que “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”.

Bem assim, é harmônica também ao princípio da proporcionalidade, pois busca preservar a própria instituição de ensino na vacância ocasional do cargo de Diretor-Geral.

Pondero que a nomeação *pro tempore* é solução que melhor evita a ausência do Diretor-Geral por qualquer eventualidade.

Por prudência, a fim de se evitar que a nomeação *pro tempore* torne-se eventualmente definitiva, deve ser adotada interpretação conforme à Constituição no sentido de que a nomeação *pro tempore* não iniba o cumprimento do art. 1º, *caput*, e demais artigos, de modo que as eleições ocorram na forma ali prevista.

Ao se analisar o decreto, nota-se razoável semelhança com o procedimento de escolha de reitores de universidades federais.

Assim, nesse ponto, o Decreto possui processo de escolha do Diretor-Geral bastante extenso e complexo, que prestigia a escolha por eleição entre os pares de docente experiente na instituição, conforme segue:

“ Art. 1º Os Centros Federais de Educação Tecnológica, as Escolas Técnicas Federais e as Escolas Agrotécnicas Federais serão dirigidos por um Diretor-Geral, nomeado pelo Ministro de Estado da Educação, a partir da indicação feita pela comunidade escolar, nos termos deste Decreto.

Art. 2º Compete ao Conselho Diretor de cada instituição deflagrar o processo de escolha, pela comunidade escolar, do nome a ser indicado ao Ministro de Estado da Educação para o cargo de Diretor-Geral.

Art. 3º A condução do processo de escolha pela comunidade escolar de que trata o art. 2º será confiada à Comissão Eleitoral, instituída especificamente para este fim, que possuirá a seguinte composição:

I - três representantes do corpo docente;

II - três representantes dos servidores técnico-administrativos; e

III - três representantes do corpo discente.

§ 1o Os representantes de cada segmento serão eleitos por seus pares.

§ 2o Os nomes escolhidos serão encaminhados ao Conselho Diretor para publicação de portaria contendo os nomes de todos os membros da Comissão Eleitoral assim constituída.

§ 3o Na reunião de instalação dos trabalhos, a Comissão Eleitoral indicará o seu presidente.

Art. 4o Poderão candidatar-se ao cargo de Diretor-Geral os docentes pertencentes ao Quadro de Pessoal Ativo Permanente da Instituição, com pelo menos cinco anos de efetivo exercício na Instituição de Ensino.

§ 1o Do processo de escolha a que se refere o caput participarão todos os servidores que compõem o Quadro de Pessoal Ativo Permanente da Instituição, bem como os alunos regularmente matriculados.

§ 2o Não poderão participar do processo de escolha a que se refere o § 1o:

I - professores substitutos contratados com fundamento na Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993;

II - servidores contratados por empresas de terceirização de serviços; e

III - ocupantes de cargos de direção sem vínculo com a instituição.

Art. 5o Em todos os casos prevalecerão o voto secreto e uninominal, observando-se o peso de dois terços para a manifestação dos servidores e de um terço para a manifestação do corpo discente, em relação ao total do universo consultado.

Parágrafo único. Para os fins do disposto neste artigo, contam-se de forma paritária e conjunta os votos de docentes e de técnicos-administrativos.

Art. 6o O nome do candidato escolhido, mediante observância estrita e cumulativa do disposto nos arts. 2o, 3o, 4o e 5o, será encaminhado pelo Presidente do Conselho Diretor ao Ministro de Estado da Educação, no mínimo trinta e no máximo sessenta dias antes do término do mandato em curso.

Art. 7o O mandato de Diretor-Geral de Centro Federal de Educação Tecnológica, Escola Técnica Federal e Escola Agrotécnica Federal será de quatro anos, sendo vedada a investidura em mais do que dois mandatos consecutivos.

Parágrafo único. No caso dos Centros Federais de Educação Tecnológica recém-implantados mediante transformação de antigas Escolas Técnicas Federais ou Escolas Agrotécnicas Federais, a restrição relativa à investidura em mandatos consecutivos aplica-se aos atuais

Diretores-Gerais, computando-se, entre seus mandatos, aqueles exercidos sob a denominação de Escola Técnica Federal ou Escola Agrotécnica Federal, conforme a origem de cada Instituição”.

Até lá, em caráter precário, provisório, tal nomeação será hígida. Esta interpretação é harmônica à Constituição Federal, pois compõe, ao mesmo tempo, a eleição regular pelos pares, docentes, para preenchimento adequado do cargo de Diretor-Geral, assim como evita que a vacância do cargo traga maiores prejuízos institucionais aos entes.

Ante o exposto, peço vênia para divergir da eminente Relatora, Min. Cármen Lúcia, a fim de julgar os pedidos da Ação Direta de Inconstitucionalidade parcialmente procedentes e conferir interpretação conforme ao art. 7º-A e parágrafo único, do Decreto n. 4.877/2003, com a redação do Decreto n. 9.908/2019, de modo que seja interpretado em conjunto com os demais artigos do Decreto n. 4.877/2003, no sentido de se admitir em situações excepcionais a hígidez da nomeação *pro tempore* do Diretor-Geral até que o cargo seja regularmente preenchido pela eleição regular.

É como voto .