AUTARQUIAS — CONDIÇÃO DE SEUS SERVIDORES — EQUIPARAÇÃO AOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS

— Sòmente à falta de normas específicas nos atos institucionais das autarquias é que se deve recorrer à aplicação analógica, aos seus servidores, da legislação peculiar aos funcionários da União.

— Interpretação do art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO

Processo n.º 62.691

Caixa de Aposentadoria e Pensões de Serviços Públicos dos Estados de Pernambuco e Alagoas. — Dr. Amauri Domingues Coutinho. — Efetivação de acôrdo com o estabelecido no art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição.

Parecer: 1. Já tivemos ensejo de opinar em dúvida suscitada a propósito da questão de saber se os servidores de autarquias são ou não são considerados funcionários públicos para os fins previstos na Constituição, manifestando-nos do modo seguinte:

". . . 2. A indagação formulada, em seus aspectos mais amplos, envolve a questão de saber se os servidores de autarquias são funcionários públicos, questão essa que já se transformou em verdadeira **vexata quæstio**, tão abundantes as dúvidas e controvérsias suscitadas a tal respeito. Resumindo-as e enumerando as correntes doutrinárias que se formaram a propósito, Temístocles Cavalcânti, em seu **Tratado de Direito Administrativo**, dá em síntese sua opinião, declarando que: "Nada impõe a que se tenha como funcionários públicos os empregados dessas entidades. Pelo menos, nenhuma exigência constitucional pode nos levar a esta conclusão. A lei ordinária deve, em cada caso, determinar a natureza dêsses empregados, as suas funções e as suas garantias, bem como a forma de provimento dos seus cargos. Pode a lei considerá-los funcionários públicos, como negar-lhes essa qualidade. Com isso não transgride a Constituição" (p. 184).

3. Considerando o assunto em face dos preceitos da Constituição de 1946, e tal como foi indagado no caso presente, o autorizado Pontes de Miranda observa: "De regra, os que prestam serviços de caráter parestatal, ou, às vêzes, estatal, às autarquias, não são fun-

cionários públicos porque lhes falta, ainda quando permanente o emprêgo, o laço de **status** com a Administração, seja federal, seja estadual ou municipal" (Pontes de Miranda, **Comentários à Constituição de 1946**, vol. IV, p. 136, **in fine**).

4. E, no sistema do direito positivo brasileiro, a expressão funcionário público tem definição precisa, dada em têxto de lei, os arts. 2.º e 3.º do Estatuto dos Funcionários Públicos Civís da União (decreto-lei n.º 1.713, de 28 de outubro de 1939), **verbis**: "Art. 2.º Funcionário público é a pessoa legalmente investida em cargo público. — Art. 3.º. Cargos públicos, para os efeitos dêste Estatuto, são os criados por lei, em número certo, com denominação própria e pagos pelos cofres da União".

5. De nossa parte, observamos que, se as autarquias são entidades de direito público, criadas pelo Estado para a execução de encargos que lhes são peculiares ou que êste assume em razão do interêsse coletivo, e se exercem, nessa qualidade, funções delegadas do Estado, seus servidores, **latu sensu**, podem ser considerados funcionários públicos ou a êstes equiparados. E nesse sentido é que já tem sido reconhecida essa equiparação, seja em virtude de texto expresso de lei, como o faz o Código Penal, em seu art. 327, seja por via de aplicação analógica da lei ou do próprio texto constitucional.

6. Em sentido estrito, porém, é inegável que a expressão "funcionários públicos" só abrange, no que concerne à União, os que ocupam cargos de sua administração, criados em lei e pagos por dotação orçamentária própria. E, salvo os casos em que a aplicação da lei decorre de preceito expresso seu, ou de analogia exigida pelas circunstâncias, é de se observar, em relação ao pessoal das autarquias, o regime estatutário que lhes seja peculiar, decorrente dos preceitos institucionais dessas autarquias.

7. Aliás, êsse ponto de vista é o que se coaduna com a própria razão de existir das autarquias, cuja personalização e autonomia visa evitar a rigidez da organização estatal, dando maior elasticidade administrativa aos serviços instituídos sob semelhante modalidade. Atribuir às autarquias todos os pressupostos de organização e de administração das repartições do Estado seria praticar obra inútil de descentralização sem outra finalidade senão a de fragmentar a unidade administrativa estatal, sem que se alcançasse, em contraposição, qualquer vantagem de ordem prática.

8. Por isso, os atos institucionais de autarquias, constantes de leis especiais, devem prever, e isso em geral sucede, o estatuto dos servidores dessas autarquias, regulando-lhes os direitos e deveres e submetendo-os a uma disciplina jurídica própria. Sòmente em falta dessas normas específicas é que o administrador deve recorrer à aplicação analógica da legislação peculiar aos funcionários públicos da União, ou aplicá-la quando haja texto expresso em tal sentido.

9. No que tange à Constituição, julgamos, como o faz Pontes de Miranda, já invocado, que o Título VIII dêsse diploma se refere especificamente aos funcionários públicos da União, e não aos servidores de autarquias, e sòmente a título normativo é que seus preceitos devem ser seguidos sempre que a função dêsses servidores se aproxime da dos funcionários públicos, ou então a título analógico na omissão de textos legais específicos. Não nos parece, consequentemente, haja sido derrogada ou revogada pelos preceitos constitucionais dêsse Título a legislação específica dos servidores de autarquias, e, no caso especial que rege os servidores do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos." . . .

2. No caso do presente processo, porém, afigura-se-nos que o dispositivo transitório da Constituição é restrito, em seu campo de aplicação, aos funcionários da União, dos Estados e Municípios, pois que aí se faz menção específica às pessoas de direito público empregadoras, ao invés de usar o legislador a expressão genérica "funcionários públicos". Assim é que estatui o art. 23 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição: "Os atuais funcionários interinos da União, dos Estados e Municípios, que contem, pelo menos, cinco anos de exercício, serão automàticamente efetivados na data da promulgação dêste Ato; e os atuais extranumerários que exerçam função de caráter permanente há mais de cinco anos ou em virtude de concurso ou prova de habilitação serão equiparados aos funcionários, para efeito de estabilidade, aposentadoria, licença, disponibilidade e férias".

3. Parece-nos, pois, que o legislador constituinte visou, de modo expresso, os servidores públicos que discriminou no preceito transcrito, sem incluir no alcance dêste a generalidade dos servidores públicos que, **latu sensu,** podem ser considerados como tais.

4. Note-se que se assim não se entendesse, no caso concreto em exame, caberia ainda apurar devidamente o tempo líquido de serviço do postulante, para o que não bastaria a certidão de fls. 5. — **Oscar Saraiva,** Consultor Jurídico.

Despacho: Em face do parecer retro do Sr. Consultor Jurídico, nego provimento ao recurso. — **J. O. Lima Pereira,** respondendo pelo expediente.