*SERVIDOR DE AUTARQUIA — CARGO EM COMISSÃO — DISPENSA — REMUNERAÇÃO — RÊDE FERROVIÁRIA FEDERAL*

*— Não se aplica ao pessoal da Rêde Ferroviária Federal a Lei n.º 1.741, de 22-11-1952.*

*— Interpretação da Lei n.º 1.741, de 22-11-1952; idem, do Decreto n.º 40.746, de 15-1-1957.*

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO P. R. N.º 6.053-61

Presidência da República. Consultoria-Geral da República. E. M. n.º 101, de 8 de abril de 1961. Submete Parecer D-7, sôbre a percepção de vencimentos de funcionário, em comissão, da Rêde Ferroviária Federal S. A. — "Aprovo o parecer. Ao DASP para os fins de direito. 12 de abril de 1961". (Exp. ao DASP., em 13 de abril de 1961).

*

PARECER

Walter Scott de Castro Veloso, engenheiro da Rêde de Viação Paraná-Santa Catarina, ocupou, desde 1941 a função em comissão de Chefe de Departamento. Com a incorporação da Estrada à Rêde Ferroviária Federal S. A., passou esta a pagar-lhe a gratificação adicional por tempo de serviço, com base nos proventos da função efetiva a partir de novembro de 1957. Em abril de 1959, suspendeu o pagamento correspondente às funções em comissão assegurando aos servidores os proventos da função efetiva, exercida pelos que integraram aquelas outras.

Com fundamento no art. 1.º da Lei n.º 1.741, de 22 de novembro de 1952, pleiteia

continuar percebendo o vencimento do mesmo cargo, e sustenta a extensibilidade do dispositivo aos servidores autárquicos.

Com informação favorável da Rêde Ferroviária Federal S. A., e com a objeção do Diretor da Divisão do Pessoal do Ministério da Viação e Obras Públicas foi o pedido encaminhado ao Departamento Administrativo do Serviço Público, que, por sua vez, endereçou ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República a Exposição de Motivos n.º 121, de 21 de março do corrente ano, em a qual, aponta divergência de orientação seguida por eminentes juristas que tiveram assento na Consultoria-Geral da República.

Propõe, então, a audiência do Consultor, ao submeter o assunto à elevada apreciação do Eminente Chefe da Nação.

Assim, me veio a espécie, sôbre que me pronuncio.

II — Dispõe, na verdade, o art. 1.º da Lei n.º 1.741, de 22 de novembro de 1952, que ao ocupante de cargo de caráter permanente e de provimento em comissão "quando afastado dêle, depois de mais de 10 (dez) anos de exercício ininterrupto, é assegurado o direito de continuar a perceber o vencimento do mesmo cargo, até ser aproveitado em outro equivalente".

Regulamentando o dispositivo, estabelece o Decreto n.º 40.746, de 15 de janeiro de 1957, as condições indispensáveis à concessão do favor:

*a*) o exercício ininterrupto de um único cargo em comissão durante período superior a 10 (dez) anos;

*b*) afastamento daquele cargo, independentemente da manifestação de vontade do ocupante.

Fixando-se nas regras do Regulamento mencionado, o art. 6 do Decreto, estende as vantagens da Lei n.º 1.741, "aos ocupantes de cargo em comissão de autarquia, desde que sejam previstas na legislação específica de cada entidade"

Muito se tem discutido, a respeito da aplicação da Lei 1.741, de 22 de novembro de 1952, aos servidores autárquicos. O egrégio Tribunal Federal de Recursos, tem-se pronunciado, várias vêzes, a favor de tal extensão. O colendo Tribunal Federal, igualmente, admitiu-a. E na Consultoria-Geral da República, enquanto Carlos Medeiros Silva e Temístocles Brandão Cavalcânti sustentam a sua inaplicabilidade aos servidores autárquicos, A. Gonçalves de Oliveira opina no sentido de que ela se aplica aos servidores efetivos das autarquias, designados para cargo ou cargos em comissão, em que permaneçam por tempo maior de 10 anos.

III — Antes de pronunciar-me sôbre a matéria, entendo fundamental a formulação de uma advertência preliminar; é que os pareceres brilhantes expendidos pelos dois primeiros vieram a lume anteriormente à publicação do Decreto n.º 40.746, de 15 de janeiro de 1957, pois datam, respectivamente, de abril de 1954 e fevereiro de 1955.

O problema deve, portanto, ser considerado, não apenas à vista da Lei n.º 1.741, como o foi pelos Senhores Carlos Medeiros Silva e Temístocles Cavalcânti, porém em atenção ainda ao Decreto n.º 40.746.

Êste diploma fixa as condições de incidência da lei de maneira essencial. Já não é possível dizer-se, com caráter de regra absoluta que a Lei n.º 1.741, de 22 de novembro de 1952 se não aplica peremptòriamente, aos que prestam a sua atividade nos serviços descentralizados da União.

Mas, no polo oposto, também se não pode sustentar, como em numerosas decisões foi feito, que deve ser escancaradamente oferecido o favor aos servidores de autarquias.

De um lado estaria uma restrição que a norma regulamentar não tolera; de outro lado, vingaria uma ampliação que a faria sossobrar no mar alto do favorecimento insustentável.

Existe o Regulamento baixado com o Decreto n.º 40.746, de 15 de janeiro de 1957 disciplinando até onde e até quando os benefícios da Lei n.º 1.741 são outorgados aos autárquicos.

A leitura atenta da regra, de nôvo aqui transcrita, oferece a medida da sua dominação:

"Art. 6.º Observadas as disposições dêste Decreto, as vantagens a que se refere a Lei n.º 1.741, de 22 de novembro de 1952, serão extensivas aos ocupantes de cargo em comissão de autarquias *desde que sejam previstas na legislação específica de cada entidade*".

Assinalei, em grifo, a cláusula final, que é a medida de incidência da regra. É aqui a delimitação necessária: nem tanto ao mar do favorecimento, nem tanto à terra da restrição. Nem dizer, em têrmos abertos, que a Lei n.º 1.741, aplica-se aos autárquico; nem negar-lhes sempre aplicação. Aplica-se e aplica-se porque há uma norma regulamentar em que o poder administrativo entendeu de boa conveniência, tolerar o benefício. Mas, não é sempre, não é às cegas. Aplica-se, dêste que a legislação específica de cada entidade tenha previsto.

Ninguém discute que o regime dos servidores autárquicos é peculiar, é especial, é próprio, é constitutivo de uma categoria funcional. Êles não são fucionários públicos e subordinam-se aos critérios disciplinares de suas próprias estruturas. Estão sujeitos às regras determinadas pela sua legislação específica, e não têm os seus direitos idênticos aos dos funcionários civis da União. A doutrina é tranqüila a respeito. E tão pacífica, que, a invocação de autoridade em abono da tese poderia parecer um luxo fácil de eruditismo.

É por isto que o regime estatutário dos servidores diretos tem aos autárquicos aplicação subsidiária, ou condicional à verificação de cabimento, como, em têrmos explícitos, diz a Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952:

"Art. 252. O regime jurídico dêste Estatuto é extensivo:

.....

II — Aos demais funcionários, *aos servidores das autarquias,* e aos serventuários da Justiça, no que couber".

E é por isto, também, que se aconselha marchar com cautela, tôda vez que se tenha de estudar a aplicação extensiva aos autárquicos, de uma norma endereçada aos servidores diretos da Administração. Cumpre enunciar o princípio cardial, de aplicação da Lei 1.741, de 22 de novembro de 1952: As vantagens a que se refere serão extensivas aos ocupantes de cargos em comissão desde que sejam previstas na legislação específica da respectiva entidade.

E não se diga que, assim, se poda demasiadamente no favor. Não cabe o queixume, porque, o benefício foi dado nestes têrmos, e não pode ser conseguido em outros maiores.

Precisamente, para que uma tal decantação tenha lugar, foi que o mesmo Decreto fêz depender a incidência de seus dispositivos de apreciação do Departamento Administrativo do Serviço Público, ao qual os processos deverão ser encaminhados, devidamente instruídos. (Artigo 5.º).

Assim posta, em forma temática, a regra, é de ver agora na hipótese, a sua pertinência à Rêde Ferroviária Federal S. A.

IV — Esta entidade é, uma das mais curiosas e estranhas da administração brasileira. Ela, foge dos quadros clássicos, do direito administrativo. e desgarra, ainda, da técnica jurídica nacional. Nós temos serviços realizados pela Pública Administração normal. Nós temos serviços de que a Administração se desincumbe, diretamente, em regime de emprêsa. Nós temos a descentralização por serviço, compondo numerosas autarquias. Nós temos a constituição das sociedades de economia mista, que revestem a seu

turno classes diferentes, em razão da maior ou menor interferência do poder público, correlata da maior ou menor intercurrência do interêsse nacional na consecução de seus objetivos. Nós temos a prestação de serviços de utilidade pública sob regime de concessão.

Pois a Rêde Ferroviária Federal S. A., foge a tôdas as padronizações. Foi constituída mediante autorização constante da Lei n.º 3.115, de 16 de março de 1957, mediante incorporação de estradas de ferro de propriedade da União, e por ela administradas, assim como das que venham a ser transferidas ao domínio da União, ou cujos contratos de arrendamento sejam encampados ou rescindidos.

Seu regime jurídico básico são as normas aplicáveis às sociedades anônimas, mas, desde logo, e rompida a sistemática destas, quando se determina que a União subscreva a totalidade das suas ações, das quais poderá desfazer-se em favor de pessoas jurídicas de direitos público interno, cedendo-as por valor não inferior ao nominal, com a ressalva, entretanto, de que guardará 51% de capital.

No tocante ao seu pessoal, há servidores submetidos ao regime das emprêsas privadas e portanto, com os seus direitos assegurados, na Consolidação das Leis do Trabalho e demais normas dêste ramo de direito. E, há aquêles que, dantes pertecentes às ferrovias de propriedade da União, são classificados como pessoal cedido por esta.

Precisamente, nesta qualidade, sua situação é especial. A êles são garantidos todos os direitos, prerrogativas e vantagens, assegurados pela legislação em vigor.

Regulamentando a Lei n.º 3.115, e esclarecendo o alcance desta regra, — explicação tanto mais necessária, quanto é vaga a menção à legislação em vigor, — o Decreto n.º 42.380, de 30 de setembro de 1957, alterado pelo Decreto n.º 43.548, de 10 de abril de 1958, fixou normas destinadas ao seu bom entendimento, e então foi assentado que os funcionários ou servidores das ferrovias filiadas à Rêde Ferroviária Federal S. A., cujos direitos e deveres não sejam regulados pela legislação trabalhista, continuarão a prestar serviços à Rêde na qualidade de pessoal *cedido pela União*. (Art. 1.º):

"Os servidores referidos neste artigo, continuarão regidos pela legislação própria, de cada um, segundo a sua situação jurídica, e nos têrmos dos arts. 15 e 16 da Lei n.º 3.115, de 16 e março de 1957" (§ 2.º).

Com esta determinação, consolida-se a vigência, quanto aos servidores das ferrovias, de propriedade da União, sob regime estatutário, como sob o seu, peculiar, vigente ao tempo da incorporação.

V — Conjugadas, então, tôdas as disposições legais, acima invocadas, resulta, numa exposição final que é o resumo das considerações ora deduzidas, e ao mesmo tempo, a conclusão dêste parecer.

A Lei n.º 1.741, de 22 de novembro de 1952, concedeu, aos ocupantes de cargo de caráter permanente e de provimento em comissão, quando dêle afastados depois de 10 anos de exercício ininterrupto, o direito de continuarem a perceber o vencimento do mesmo cargo, até serem aproveitados em outro equivalente. Mas, êste dispositivo, que é destinado aos servidores diretos, tem aplicação aos autárquicos, na dependência de que as vantagens sejam previstas na legislação específica de cada entidade.

Deixando de lado a questão da natureza desta, pois que a Rêde Ferroviária Federal S. A., não pode ser enquadrada como autarquia, já que a sua lei básica submete-a à lei própria das sociedades por ações, é bom atentar para o princípio que cogita do direito do servidor às vantagens, *sub conditione* de que a legislação especifica da entidade as preveja.

Ora, nem a Lei n.º 3.115, nem a sua regulamentação, cuida do assunto. E, sen-

do tal regulamentação ulterior ao Decreto n.º 40.746, de 15 de janeiro de 1957, já encontrou uma situação definida, e a subordinação da aplicação da Lei n.º 3.115 à referência específica. Se fôsse, então, da vontade legislativa que a Lei n.º 3.115, de 22 de novembro de 1952, tivesse aplicação extensiva aos servidores da Rêde Ferroviária Federal S. A., di-lo-ia, sem rebuços, e êste era o momento preciso, e a oportunidade devida. Não o tendo feito, não há estender fora dos confins autorizados, uma concessão de favor.

É o meu parecer, salvo melhor juízo.

Brasília, 7 de abril de 1961. — *Caio Mário da Silva Pereira,* Consultor- Geral da República.