*ACUMULAÇÃO REMUNERADA — FUNDAÇÃO*

*— É lícita a acumulação de cargo ou função pública com emprêgo em Fundação, sujeito à legislação trabalhista.*

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

PROCESSO N.º 3.673

PARECER

Indaga-se, no anexo processo, da licitude, ou não, do exercício cumulativo de cargo ou função no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários (I.A.P.I.), com emprêgo, sujeito à Con-

solidação das Leis do Trabalho, na fundação Hospitalar do Distrito Federal (F. H. D. F.), tendo em vista a participação do poder público na organização, manutenção e administração da referida entidade.

2. Regulamentando o art. 3.º, item II, da Lei n.º 3.751, de 3-4-60, que deu ao Distrito Federal (D. F.), concorrentemente com a União, competência para "cuidar da saúde pública e da assistência social", o Poder Executivo expediu o Decreto n.º 48.298, de 17-6-60 ( *Diário Oficial*, de 18 seguinte), pelo qual ficou o Ministério da Saúde, consoante o estabelecido no art. 1.º do citado diploma legal, autorizado a cooperar na organização, manutenção e administração da Fundação que viesse a ser instituída pela Prefeitura do Distrito Federal (P.D.F.), com a finalidade de prestar assistência médico-hospitalar à população da Capital da República.

3. Esclarece o art. 2.º do aludido Decreto n.º 48.298-60:

"Sem prejuízo de quaisquer outras modalidades de auxílio ou assistência previstas na legislação aplicável, a cooperação a que se refere o artigo anterior consistirá no seguinte:

I — Quanto à organização, serão submetidos à prévia aprovação do Ministério a escritura de instituição e os estatutos da Fundação, para observância das normas e condições constantes dêste decreto;

II — Quanto à manutenção, o Ministério, independentemente de qualquer pagamento ou retribuição:

*a*) Cederá à fundação as instalações e bens móveis que lhe pertencem e que estejam vinculados a serviços hospitalares em Brasília, e os recursos financeiros que por lei ou a juízo do govêrno federal, forem atribuídos a êsse fim, observando a Fundação, no seu emprêgo, a destinação prevista nas leis que concederem ou autorizarem tais recursos;

*b*) Providenciará no sentido de serem incluídos, anualmente, na proposta orçamentária da União, recurso destinados a suplementar a receita da Fundação, nos limites necessários;

*c*) Transferirá à Fundação os serviços hospitalares instalados em Brasília, pelo Ministério e o pessoal técnico e administrativo admitido para tais serviços;

III — Quanto à administração:

*a*) A Fundação deverá ter um ou mais órgãos diretores colegiados, ficando reservado ao govêrno federal indicar a metade dos membros efetivos e suplentes, os quais, com exceção do presidente da Fundação, terão mandato de prazo certo;

*b*) A escolha do presidente da Fundação, dos diretores, se houver, e dos demais membros dos órgãos colegiados será regulada nos estatutos a critério da Prefeitura do Distrito Federal, instituidora da Fundação."

4. Considerando que o melhor meio para desincumbir-se da missão para a qual foi criada, "consiste em convocar colaboração de outras esferas do poder público e dos particulares em geral", requisito que, aliás, constitui um dos característicos de uma "Fundação", vem a entidade instituída pelo Decreto n.º 48.298-60 valendo-se dos trabalhos de médicos e auxiliares, que, admitidos de conformidade com a legislação trabalhista, muito têm contribuído para o normal funcionamento do primeiro Hospital Distrital, cujas atividades crescem com a Capital da República. Ora, como êsses profissionais, em sua quase totalidade, exercem atividades, também, em repartições públicas federais, centralizadas ou autárquicas, como ocupantes de cargos ou funções, surgiu, por parte do I. A. P. I., a dúvida que deu origem à presente consulta.

5. Verifica-se, pelo exame do assunto, que não falta à entidade de que se

trata nenhum dos pressupostos que caracterizam uma "Fundação", em sua acepção legal, tais como:

*a*) um patrimônio composto de bens livres no momento da constituição;

*b*) o ato constitutivo, no qual o instituidor faz a dotação especial dos bens que integrarão o seu patrimônio;

*c*) a declaração, nesse ato, do fim especial, a que se destina a fundação;

*d*) estatutos que atenderão às bases estabelecidas pelo instituidor;

*e*) uma administração, composta de pessoas naturais, que agem em nome da entidade jurídica, gerindo-lhe o patrimônio e dando-lhe aplicação ao fim a que se destina.

6. Assim, somos de parecer que a F. H. D. F., é, por definição e em sua essência, uma entidade jurídica de direito privado, não perdendo essa característica pelo simples fato de ser organizada, mantida e administrada pela União, nos têrmos e dentro das limitações contidas no art. 2.º do Decreto que a instituiu.

7. Êsse, aliás, é o entendimento firmado por esta Comissão, em parecer emitido no processo n.º 5.373-56, publicado no *Diário Oficial*, 21-1-57, quando concluiu que, pelo fato de ser subvencionada pelo poder público, não perderia a Fundação a característica de entidade jurídica de direito privado.

8. Assim conceituada a F. H. D. F., seu pessoal que, segundo consta do processo, é regido pela legislação trabalhista, estará, conseqüentemente, imune à proibição de acumular, contida no art. 185 da Constituição e disciplinada pelo Decreto n.º 35.956, de 2-8-54, uma vez que não exerce "cargo público", na conceituação legal da expressão. Com efeito, nos têrmos do art. 2.º do citado Decreto n.º 35.956-54, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto n.º 36.479, de 19-11-54, compreende-se na expressão "cargo", para fins de acumulação "os cargos públicos criados por lei, as funções de extranumerário de qualquer modalidade e tôdas as outras que hajam sido instituídas com denominação própria, número determinado e retribuição certa, pelo Poder Público federal, estadual ou municipal, na administração centralizada ou na autárquica, em sociedades de economia mista e emprêsas incorporadas ao patrimônio público".

O que, evidentemente, não ocorre na espécie, em que a natureza jurídica da entidade, determina a exclusão de suas atividades de entre as abrangidas pela proibição de acumular.

9. Ante o exposto, entendemos não constituir acumulação proibida em lei, o exercício simultâneo de cargo ou função pública federal, estadual ou municipal, na administração centralizada ou autárquica, e de emprêgo, regido por leis trabalhistas, na F. H. D. F., desde, porém, que nenhum prejuízo sofra o horário de trabalho a que estiver sujeito o funcionário em sua repartição, de acôrdo com a legislação em vigor.

C. A. C., em 16 de janeiro de 1962. — *Zola Maria Fraga*, Relator — *José Medeiros* — *Corsíndio Monteiro da Silva* — *Hilton de Carvalho Briggs* — *Célio Fonseca*.

Submeto, nos têrmos do § 3.º do art. 15 do Decreto n.º 35.956, de 2-8-54, o presente parecer à aprovação do senhor diretor-geral do D.A.S.P. — C.A.C., em 22 de janeiro de 1962. — *José Medeiros*, presidente.

Aprovado, Brasília, 23-1-1962. — *Antônio Fonseca Pimentel.*