

Parecer nº 13/91, de Sérgio Luiz Barbosa Neves*

Servidor público - O aumento da remuneração dos servidores públicos da Administração Direta, Autárquica e fundacional do Estado do Rio de Janeiro está sujeito unicamente à lei de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, seja qual for o regime a que estejam submetidos aqueles servidores.

O secretário de Estado de Justiça, Dr. Nilo Batista, solicita a oitiva desta Procuradoria no escopo de que se lhe preste assessoria através de Parecer acerca de questão referente aos servidores da Fundação Leão XIII, a qual lhe foi encaminhada pelo Sr. José Luiz Santana Rossi, Diretor Executivo daquela Fundação.

Versa a questão prefalada sobre a aplicabilidade ou não da Medida Provisória Federal nº 295, de 30.01.91, sobre o reajuste da remuneração dos servidores fundacionais celetistas e estatutários. Esta Medida Provisória, já convertida em lei, determinava o reajuste dos salários dos trabalhadores em fevereiro de 1991, impondo sua inalterabilidade até o mês de julho do corrente. Resume-se, portanto, esta primeira questão à obrigatoriedade do Poder Público Estadual em conceder aos seus empregados celetistas os aumentos determinados por lei federal, sendo que, no caso específico, estes empregados pertencem à essa fundação pública.

Uma outra indagação, entretanto, nos é formulada, pois, aparentemente, face à redação da consulta de fls. 2/3 e de fls. 13, presume-se que a resposta à primeira questão seria positiva. Assim, concedido o reajuste aos poucos servidores celetistas ainda existentes no quadro da Fundação, pelo princípio da isonomia e pelo fato de que os servidores, atualmente estatutários encontravam-se sob o regime da CLT até 23/08/90, nos é questionado se a estes servidores também deveria ser estendido o referido reajuste.

As fls. 17/19, consta Parecer da Dra. Maria de Fátima Alkmin Junqueira Salmidt, a qual opinou favoravelmente à aplicabilidade de reajuste aos servidores que permaneceram sob o regime da CLT, haja vista que "continuam na condição de empregados públicos, com vínculo empregatício de natureza contratual, equiparados ao empregado comum, amparados pela legislação trabalhista e sujeitos às alterações, legais de aplicação impositiva e imediata."

Quanto à segunda indagação, a ilustre Parecerista não se manifestou, sugerindo o encaminhamento à esta Procuradoria Geral face à complexidade da matéria.

É o relatório.

RESPOSTA:

À Lei Federal não cabe determinar os reajustes remuneratórios dos servidores, celetistas ou estatutários, das Administrações direta, autárquica e fundacional dos Estados e dos Municípios.

* O.D.C. nº 284/91, suscitante o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Urbanas do Rio de Janeiro e suscitada a Fundação Estadual de Engenharia do Meio Ambiente - FEEMA, o 1º Grupo de Turmas do TRT - 1ª Região, Relatora Juíza Elizabeth Louise Baptista de Oliveira, decidiu na sessão do dia 13.7.92 (DO de 22.7.92) pela ausência de poder normativo da Justiça do Trabalho no estabelecimento de cláusulas de dissídio coletivo que tenham conteúdo econômico de interesse de servidores de Fundações Públicas do Estado.

Com esta assertiva inicial, permitimo-nos discordar do douto Parecer de fls. 17/19, adotando, entretanto, a uníssona posição doutrinária.

Diversas são as razões que nos levam a seguir este posicionamento, todas elas advindas da interpretação de nossa Lei Maior ora em vigor.

A primeira é a consagração do princípio federativo logo no art. 1º da Constituição da República, o qual assegura a cada esfera de governo autonomia suficiente para legislar sobre as matérias que se encontrem no âmbito de sua competência, dentre estas, encontra-se toda a matéria concernente a seus servidores, pois autonomia significa independência para auto-administrar-se e auto-organizar-se.

Este princípio é roborado, ainda, pelo disposto nos arts. 18 e 25, *caput* e parágrafo 1º da Constituição.

Assim, sob pena de violação ao princípio federativo, a lei federal não pode impor reajustes aos servidores públicos estaduais, nem determinar a sua inalterabilidade.

O insigne e saudoso mestre HELY LOPES MEIRELLES assim nos leciona:

- "Cada entidade estatal é autônoma para organizar os seus serviços e compor o seu pessoal.

A legislação federal, fora os casos expressamente previstos no texto constitucional, só atinge os servidores estaduais... quando dispõe sobre crimes funcionais; inviolabilidade no exercício da função pública e interdição de direitos; facilitação culposa de conhecimento de segredo concernente à segurança nacional..."

(in *Direito Administrativo Brasileiro*, 15ª ed., Ed. RT, p. 362-363).

Dentre as hipóteses enumeradas acima pelo renomado Autor, não se encontra, e nem poderia encontrar-se, a de aumento da remuneração dos servidores, demonstrando a total autonomia do Estado-membro para fixá-la e reajustá-la.

Antes de prosseguirmos, é conveniente que reste inequívoca a significação da expressão "servidores públicos", a fim de que estejamos aptos a delimitar a abrangência das normas constitucionais.

Diferentemente da Constituição anterior, a atual dedica uma seção específica aos servidores, enquanto aquela se referia tão-só aos funcionários públicos.

"São servidores públicos, em sentido amplo, as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos.

Compreendem:

1. Os funcionários públicos propriamente ditos, sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos;

2. Os empregados públicos, contratados sob o regime da legislação trabalhista e ocupantes de emprego público;

3. Os servidores temporários contratados por prazo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, da Constituição)..." (Maria Sylvia Zanella di Pietro in *Direito Administrativo*, 1ª ed., Ed. Atlas, p. 306).

Face à definição acima, estão abrangidos pelo disposto no Capítulo VII da Constituição da República todos os servidores públicos, seja qual for a natureza jurídica de seu regime.

Atualmente, os empregados públicos, contratados sob o regime da CLT, não mais se encontram sujeitos unicamente às normas celetistas, mas também às normas

constitucionais, sempre que a Lei Maior se referir a servidores públicos, haja vista que esta é hierarquicamente superior àquela.

O contrato de trabalho destes servidores não possui natureza puramente celetista, mas de certa forma híbrida, pois há que se conciliar as normas privatistas com as constitucionais para que estejamos aptos à interpretação e validade das cláusulas daquele contrato.

Bem assimilada a inovação da nova Carta, vejamos qual o procedimento constitucionalmente previsto para o aumento da remuneração dos servidores públicos.

Cuida deste assunto o art. 61, parágrafo 1º, II, a, da Constituição da República, que assim dispõe:

"art. 61 - *omissis*.

§ 1º - São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração".

A Constituição do Estado do Rio de Janeiro reproduziu a norma acima no seu art. 112, parágrafo 1º, II, a. De qualquer forma, pelo princípio da simetria, o dispositivo da Constituição Federal haveria de ser observado pela Administração Estadual.

Apesar da norma em questão só se referir à administração direta e autárquica, sua aplicação à administração fundacional é imposta pelo art. 37, X, da CF, o qual determina que o aumento da remuneração dos servidores deve ser efetivado na mesma data e sem distinção de índices.

Destarte, o aumento de remuneração dos servidores públicos, estatutários e celetistas, só pode ser feito por intermédio de lei, a qual, no âmbito estadual, tem que ser de iniciativa do Governador, não sendo possível, assim, aplicar-se àqueles servidores, mesmo aos celetistas, aumentos determinados por lei federal.

A demonstrar que a Excelsa Corte irá adotar a tese de que o contrato de trabalho dos servidores é híbrida, isto é, deve atender à CLT naquilo que não conflitar com a Constituição, quando então esta prevalecerá, encontram-se decisões do STF, ainda sob a égide da Carta anterior, acerca da aplicabilidade do parágrafo único, do seu art. 98 aos servidores, inclusive os celetistas, haja vista que o dispositivo se referia a "pessoal do serviço público".

- "Vedação da Constituição Federal de equiparação ou vinculação de qualquer natureza: art. 98, parágrafo único, da Constituição. Regra que abrange os servidores regidos pela CLT da Administração centralizada e autárquica.

O discutido preceito constitucional, ..., é amplo, pois se referindo a "pessoal do serviço público", diz respeito, não só ao funcionário *stricto sensu*, ou seja, ao estatutário, como igualmente servidor regido pela CLT da administração direta e autárquica".

(Rec. Extr. nº 95.751, RTJ 110/1090).

- "Ao restabelecer equiparação ou vinculação, entre os salários dos reclamantes e os vencimentos de cargo do Fisco estadual, a Justiça do Trabalho contrariou o disposto no art. 98, parágrafo único, da Constituição Federal, também aplicável aos servidores da administração direta e autarquias regidas pela CLT".

(Rec. Extr. nº 115.897 - DF, RTJ 126/843)

- "... É também inconstitucional o art. 60 da mesma lei estadual, que abrange professores estatutários e celetistas, sendo que, quanto a estes, é da orientação do STF, que o art. 98, parágrafo único da CF ao vedar a equiparação ou vinculação de qualquer natureza, se referiu ao "pessoal do serviço público" e, portanto, não apenas ao funcionário público *stricto sensu*". (Representação nº 1429 - RN, RTJ 125/982).

Certamente, o Supremo Tribunal Federal interpretará a expressão servidores públicos como abrangendo estatutários e celetistas, e não apenas apenas ao funcionário *stricto sensu*.

Apesar das decisões acima se referirem tão-só a servidores CLT da administração direta e das autarquias, como a Constituição de 1988 adotou a tese das "fundações públicas", ou "fundações autárquicas", ou, "autarquias fundacionais", bem como refere-se expressamente às fundações quando cuida da Administração Pública, é inevitável que a tese do STF tem de ser estendida às fundações, como já vem indicando doutrina recente ao incluí-las no rol das pessoas jurídicas de direito público ao admitir a aplicabilidade do art. 100 da CF (pagamento de débitos através de precatórios) àquelas fundações.

É válido também transcrevermos um pequeno trecho do voto do Min. NÉRI DA SIL VEIRA no R.E. nº 115.897 DF, cuja ementa já foi citada acima, no qual resta cristalina a natureza legal dos salários e vencimentos dos servidores públicos:

- "Na Administração Pública direta ou indireta, o regime salarial, em princípio, é de natureza objetiva, legal, e não de caráter contratual. No caso, cresce de ponto a observação, quando procede asseverar que a norma vedativa do art. 98, parágrafo único, da Constituição, é aplicável, ao pessoal do serviço público, qualquer que seja o regime jurídico" (RTJ 126/846).

O brilhantismo da decisão retira qualquer dúvida quanto à imperatividade da observância ao princípio da legalidade quando se deseja aumentar a remuneração do servidor público, seja qual for o seu regime.

"Tais vantagens, tanto quanto a remuneração principal, só por lei podem ser criadas, transformadas, aumentadas, diminuídas ou extintas, por força do art. 169, parágrafo único, II, c/c o art. 48, X, 51, IV; 52, XIII; 61, parágrafo 1º, II, a; 96, II, "b". Tais dispositivos, afora o primeiro indicado, indicam que será lei, e só lei, que criará os cargos e os empregos, e lhes fixará a remuneração; na remuneração global incluem-se as vantagens, de modo que por mandamento expresso, bem como pelo princípio da legalidade de que se reveste necessariamente a despesa pública (e, mais ainda, a própria atividade da Administração em si, conforme art. 37)".

(O Servidor público na Constituição de 1988, Ivan Barbosa Rigolin, 1ª ed., Saraiva, p. 150-151).

O doutrinador supra citado refere-se ainda, aos incisos do parágrafo único do art. 169, da C.F., a fim de fundamentar sua assertiva de que o aumento de remuneração dos servidores só pode advir de lei. Segundo este dispositivo constitucional, o qual se refere ao pessoal do serviço público, inclusive o das fundações, a concessão de qualquer vantagem ou aumento da remuneração dos servidores só pode ser feito se, e somente se:

I - houver prévia dotação orçamentária para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;

II - houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias.

Ora, o orçamento estadual é lei, e lei do Estado-membro; assim sendo, só outra lei estadual pode estabelecer aumentos compatíveis com as dotações orçamentárias.

Não é, portanto, aplicável à Medida Provisória nº 295/91, convertida na lei n. 8.178/91, aos servidores públicos estaduais da Administração direta, autárquica e fundacional, seja qual for o seu regime. O aumento da remuneração destes servidores está sujeito unicamente ao alvitre do Chefe do Poder Executivo estadual, ao qual compete com privatividade a iniciativa da lei que venha a conceder o referido aumento.

Prejudicada, portanto, a segunda questão relativa à extensão aos servidores estatutários, com fulcro no princípio da isonomia, do aumento que, presumidamente, deveria ter sido concedido ao pessoal celetista. Este aumento seria totalmente inconstitucional, pois todos os servidores públicos teriam sua remuneração elevada sempre que fosse determinado aumento fosse por lei federal, fosse por lei estadual, haja vista que o princípio da isonomia funcionaria como uma via de mão dupla, ora beneficiando com a extensão do aumento os estatutários, ora beneficiando os celetistas.

É o nosso parecer, s.m.j.
Atenciosamente,

Sérgio Luiz Barbosa Neves
Procurador do Estado

VISTO

Aprovo o Parecer nº 13/91-SLBN, da lavra do Procurador SERGIO LUIZ BARBOSA NEVES.

Ao Exmo. Sr. Secretário de Estado Chefe do Gabinete Civil, sugerindo encaminhar à Secretaria de Estado de Justiça.

Em 03 de julho de 1991

Ricardo Aziz Cretton
Procurador-Geral do Estado

Proc. nº E-06/130.081/91

Parecer nº 15/91, de Maria Theresa Werneck Mello

Crerios legais de reajuste de locações não residenciais.

Hipótese de contrato vigente na data da edição da Medida Provisória 294 de 31.01.91.

Hipótese de novo contrato.

Senhor Procurador-Geral

O Senhor Vice-Presidente da Fundação de Artes do Estado do Rio de Janeiro - FUNARJ solicita a esta Procuradoria Geral parecer sobre qual o critério de reajuste do aluguel a ser adotado no Contrato de Locação firmado em 21 de setembro de 1990 entre a Associação Brasileira de Imprensa - ABI, como locadora, e a FUNARJ, como locatária, face à superveniente Lei n. 8.178, de 1.03.1991.

I

1. Preliminarmente, duas observações se impõem.
2. A primeira refere-se ao pronunciamento de fls. 35 do Sr. Vice-Presidente da FUNARJ. Não posso deixar de consignar que, tal como despachado pela signatária às fls. 34, o presente processo foi devolvido à FUNARJ *sem decisão*, porque, conforme ficou anotado em nossos registros, assim fora solicitado pelo Diretor Administrativo dessa Fundação, sob o argumento de que a questão suscitada já teria sido resolvida pelas partes, tornando-se desnecessário nosso parecer. Não fora essa nossa convicção e não permitiríamos a devolução do processo com o pronunciamento pedido.
3. Se tal não tivesse ocorrido, aliás, certamente a FUNARJ desde a data do pedido do Sr. Vice-Presidente já teria a manifestação desta Casa, pois com rigorosa preferência, têm sido atendidos os pedidos de urgência que, com freqüência, nos têm sido feitos.
4. A segunda diz respeito ao fato de a presente consulta não atender ao disposto no Decreto 10.443 de 9 de outubro de 1987, que define o Sistema Jurídico do Estado e dispõe sobre a atuação do Órgão Central, e na Resolução nº 611/91-PG de 8 de março de 1991, que "estabelece normas para a manifestação dos órgãos locais e setoriais do Sistema Jurídico estadual", Resolução esta, aliás, do conhecimento da FUNARJ, como se vê do encaminhamento de fls. 33.
5. Isto porque não foi formulada pela autoridade competente, conforme previsto no *caput* do Art. 7º da citada lei.
6. Ademais, porque não foi precedida de manifestação fundamentada do órgão jurídico da FUNARJ, na forma do art. 1º da mencionada Resolução 611/91-PG.
7. Esses comentários tornam-se especialmente relevantes haja vista que, com as exceções de praxe, tais dispositivos têm sido sistematicamente desobedecidos nas consultas feitas a esta Casa. Tal fato, por importar em maior dificuldade no exame da matéria questionada, demanda, inevitavelmente, maior tempo de trabalho do Procurador, o que redundaria, afinal, em prejuízo para todo o Sistema.
8. Daí a razão do Decreto n. 10.443/87 e da Resolução PG-611/91 retromencionados.

II

9. Feitas as observações e independentemente delas, passo a opinar.
10. Trata-se de locação urbana do tipo "não residencial", regida pela Lei n. 6.649 de 16 de maio de 1979.