

Parecer n.º 270 - T - Funcionário Público. Participação em Órgão de Deliberação Coletiva de Sociedade de Economia Mista

PARECER

III

N.º de referência — 270-T.

I

1. O Presidente do Conselho Nacional de Pesquisas encaminhou ao Exmo. Sr. Presidente da República uma carta que recebeu do Conselheiro ARÍZIO DE VIANA renunciando à função de membro do referido Conselho.

2. Alegou o resignante, como motivo da exoneração, a sua eleição para o Conselho Técnico da Companhia Vale do Rio Doce S. A., e ponderou:

“Embora não esteja definitivamente firmado entendimento a respeito da proibição estatutária de participar o funcionário de mais de um órgão de deliberação coletiva, quando um dêles seja integrante do serviço público e outro de sociedade de economia mista, parece mais acertado que eu não faça parte de dois Conselhos. Ficarei, assim, com liberdade, como Diretor-Geral do D.A.S.P., para opinar sobre situações semelhantes que, porventura, sejam submetidas ao exame dêste Departamento”.

3. Ao transmitir o pedido de exoneração, o presidente do Conselho lamentou o fato de ficar êsse órgão privado da, “esclarecida e patriótica colaboração do illustre representante da Administração Pública”, escolhido na forma do art. 7.º, letra c da Lei n.º 1.310, de 15 de janeiro de 1951, que regula o funcionamento do mesmo órgão. Observou, todavia, a circunstância de não haver “doutrina firmada a respeito da proibição estatutária de participar o funcionário de mais de um órgão de deliberação coletiva, quando um dêles seja integrante do serviço público e outro de sociedade de economia mista”.

4. Ante o exposto, o Exmo. Sr. Presidente da República solicitou o parecer desta Consultoria-Geral.

II

5. O illustre Diretor-Geral do Departamento Administrativo do Serviço Público, demonstrando louvável escrúpulo e compreensão das altas funções que exerce, não quis expor-se a críticas e impugnações, ou oscilações da jurisprudência uma vez que os textos não são explícitos a respeito do assunto. Declarou desde logo que, a despeito de não haver entendimento firmado sobre o assunto, preferia abdicar da participação de um dos órgãos de deliberação coletiva, para, com liberdade, opinar, de futuro, sobre as situações semelhantes porventura submetidas ao exame do Departamento que dirige.

6. Em verdade, “as pessoas que ocupam certas situações não devem ser atingidas nem sequer pela mais leve suspeita”, norma de conduta esta cuja origem remonta a uma frase de Júlio César, ao repudiar sua mulher, apesar de acreditar na inocência dela: “Da mulher de César ninguém deve suspeitar”.

7. O Estatuto dos Funcionários (Lei n.º 1.711, de 28-10-52) no art. 190, dispõe que:

“O funcionário não poderá exercer mais de uma função gratificada, *nem participar de mais de um órgão de deliberação coletiva*”.

8. A proibição vem da Lei n.º 563, de 18-12-48, cuja redação não difere substancialmente do texto estatutário.

No art. 145, IX, o Estatuto dos Funcionários define como “gratificação” o que o funcionário recebe “pela participação em órgão de deliberação coletiva” e no art. 191 permite que o aposentado seja membro de órgão da mesma natureza.

9. Não caracteriza a lei, o que seja — órgão de deliberação coletiva — nem torna esta designação privativa da administração pública, centralizada ou autárquica.

10. Desta omissão se poderia concluir que a norma sendo restritiva, não deveria estender-se às sociedades de economia mista, que são sociedades de capital de cunho privado, às quais somente se aplicam regras próprias da administração pública, quando haja preceito explícito.

11. Mas a verdade é que a proibição de participar o funcionário de mais de um órgão de deliberação coletiva está intimamente ligada à acumulação de cargos e funções públicas. Não quer a lei que o servidor se ocupe de tarefas múltiplas além das que desempenha normalmente, assim como proíbe que êle as acumule. E, as sociedades de economia mista foram incluídas expressamente, entre as entidades públicas, quando o Estatuto trata da contagem acumulada de tempo de serviço (artigo 81), da perda de vencimento ou remuneração do cargo efetivo, pelo funcionário que nelas tiver exercício (art. 121, n.º III) e finalmente, ao vedar as acumulações em geral (art. 189).

12. A Constituição, aliás, faz a mesma equiparação nos arts. 48, I, a e b, 141, § 38 e 209, IV.

IV

13. A Cia. Vale do Rio Doce S. A. é uma sociedade anônima de economia mista, constituída de acordo com o Decreto-lei n.º 4.352, de 1-6-42, arts. 6.º e 10. Foi incluída entre as entidades relacionadas no Decreto-lei n.º 6.877, de 18-9-44, modificado pelo de n.º 7.881, de 20-8-45, que dispõe sobre o exercício de funcionários públicos em sociedades dêste tipo e em fundações instituídas em virtude de lei. No art. 6.º dêste diploma, faz-se alusão ao desempenho de funções de membro de Conselho consultivo ou fiscal, de tais sociedades, sem prejuízo do exercício do cargo. A Circular da S.P.R., 1-45, de 12-3-45, dispõe sobre o assunto.

14. E' de aplicar-se, na espécie, a analogia para incluir os órgãos de deliberação coletiva das sociedades de economia mista entre as visadas no art. 190 do Estatuto dos Funcionários.

De fato, os pressupostos de aplicação analógica fundam-se no princípio de que "onde existe a mesma razão de decidir, deve-se aplicar o mesmo dispositivo de lei".

15. Em verdade, conforme é corrente em doutrina: "A analogia é a operação lógica, em virtude da qual o intérprete estende o dispositivo da lei a casos por ela não previstos".

"... funda-se na identidade da razão ou na semelhança dos motivos da lei" (Clóvis Beviláqua, *Código Civil*, vol. I, art. 7.º da ant. intr.).

Para ser legítima a invocação, a analogia:

Pressupõe: 1.º, uma hipótese não prevista, se não se trataria apenas de interpretação extensiva; 2.º, a relação contemplada no texto, embora diversa da que se examina deve ser semelhante, ter com ela um elemento de identidade; 3.º, êste elemento não pode ser qualquer e, sim, *essencial, fundamental*, isto é, o fato jurídico que deu origem ao dispositivo" (Carlos Maximiliano, *Her. e Ap. do Direito*, 3.ª ed., 1941, págs. 256-257).

"Pela interpretação *análoga* aplica-se a lei a casos novos e não previstos por ela, nos quais se dão os mesmos motivos *fundamentais e gerais* que no caso previsto" (Paula Batista, *Teoria e Prática, e Herm. Jur.*), 8.ª ed., 1935, pág. 234).

Para Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, a *analogia* consiste na "aplicação de uma regra de direito, reguladora de certas e determinadas relações, a outras relações, que têm afinidade ou semelhança com aquelas, mas para as quais não está ela estabelecida..."

"... êsse processo tem por fundamento a identidade da *ratio legis*, inspirando-se no princípio que, onde existe a mesma razão de decidir, deve-se aplicar o mesmo dispositivo de lei — *ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositivo*": ("A lei de Int. ao Código Civil Brasileiro", vol. I, 1943, pág. 131).

A noção de *analogia* dada pelos autores nacionais é também a corrente na doutrina estrangeira.

Ao direito administrativo não repugna, em princípio, a aplicação analógica, regra expressamente prevista no direito comum.

"Per l'interpretazione delle norme del diritto amministrativo valgono, di regola, gli stessi principi, che disciplinano l'interpretazione delle norme giuridiche". (A. Lentini, *Ist. di Dir. Amm.*, 1939, vol. I, pág. 61, n.º 12).

"Ma molte norme di diritto pubblico studiate dal diritto amministrativo sono suscettive di applicazione per analogia, perche, come agià si è detto il diritto pubblico costituisce jus commune quanto il diritto privato", (E. Presutti, *Ist. di Dir. Amm. It.*, 1931, 3.ª ed., vol. I, pág. 97).

A propósito da aplicação das normas do direito comum (direito civil) ao direito administrativo, informa F. D'ALESSIO:

"Ma oggi sarebbe una considerare il diritto amministrativo come un diritto eccezionale; ... e quindi un diritto autonomo indipendente cui patronno applicarsi tutte le norme di interpretazione". (*Ist. di Dir. Amm.*, 1932, vol. I, pág. 157).

16. Como se vê, não só a interpretação sistemática dos textos como a analógica levam a conclusão de que não só os órgãos de deliberação coletiva da administração centralizada, ou autárquica, devem ficar abrangidos pela proibição do art. 190 do E. F., mas também os das sociedades de economia mista.

E' o que me parece.

S. M. J.

Rio de Janeiro, 19 de maio de 1953. — Carlos Medeiros Silva, Consultor-Geral da República.