

A situação jurídica do funcionario aposentado em face da administração publica

CONSULTA

E' sabido que são três as normas que regulam a ação do poder publico — executivo e legislativo — a saber:

DECRETO do Poder Legislativo, resolvendo sobre atos de sua economia, sobre o funcionalismo de sua Secretaria, conforme disposição expressa da Lei Organica, bem como aprovando ou rejeitando atos praticados pelo Poder Executivo.

DECRETO do Poder Executivo, quando o Legislativo não estiver funcionando e se tornar urgente e necessaria uma ação do poder publico sobre determinado assunto.

LEI, resolução de interesse geral, emanada do Poder Legislativo e sujeita á sanção ou veto do Poder Executivo, deliberando sobre os dinheiros e serviços publicos, inclusive sobre o funcionalismo.

PERGUNTA-SE:

O funcionario A do extinto Conselho Municipal foi aposentado ao tempo do governo discrecionario pelo Prefeito desta capital. Pertence, atualmente, ao quadro dos

inativos — *aposentados*. Quer esse funcionario receber gratificação que lhe não pagaram antes do regimen constitucional, e incorpora-la á sua atual pensão. Pergunta-se: não pertencendo mais ao quadro dos funcionarios do Poder Legislativo, mas ao quadro geral dos inativos da Municipalidade do Recife — esse pagamento solicitado, com incorporação á sua pensão, deverá ser feito por decreto do Poder Legislativo, de uso privativo para os seus funcionarios, ou por uma lei especial?

Recife, 23 de Março de 1937.

(a) *Otávio L. C. de Moráis*

PARECER

A aposentadoria do funcionario publico produz o que, na technica do direito administrativo, se denomina cessação da relação de serviço (*Beendigung des Dienstverhaeltnisses*, *cessazione del rapporto di pubblico impiego*).

E' preciso, porém, distinguir na cessação da relação de serviço duas classes inteiramente diferentes, de diversa significação pratica: a cessação, que extingue todos os direitos do funcionario baseados na relação de serviço, assim os patrimoniais, como os de ordem meramente honorifica, e a cessação, em que apesar de se extinguirem o dever de prestação do funcionario e a sua situação de dependencia e submissão, continuam não só aqueles direitos, mas outros de "natureza diferente e de conteúdo vário e diverso".

Assim, a demissão e a aposentadoria do funcionario constituem, ambas, causas de cessação da relação de serviço; todavia, essa cessação, num e noutro caso, se enquadra em grupos diversos.

A cessação da relação de serviço, resultante da demissão, traz consigo o rompimento completo, integral, do vínculo existente entre a administração e o funcionario, que, desse modo, perde todos os seus direitos ligados ao cargo.

Na cessação, produzida pela aposentadoria, ao contrario, esse vínculo não desaparece *completamente*, con-

servando o funcionario varios direitos patrimoniais e honorificos, entre os quaes os tratadistas allemães e italianos destacam os direitos ao sustento (pensões), á classe ou categoria e ao titulo (V. sobre o assunto as notaveis obras de Laband — Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 4.^a ed., vol. 1.^o, § 52, e de Orlando — Primo Trattato Completo di Diritto Administrativo Italiano, vol. 2.^o, 3.^a parte, pags. CCCXLI, CCCXLVIII e CCCLXII).

Isto posto: no caso em apreço, o vinculo existente entre o funcionario A, aposentado em certo cargo do Conselho Municipal do Recife (hoje denominado Camara Municipal), e este ramo do poder publico municipal, não se desfez *inteiramente*: subsiste no que diz respeito aos direitos ao titulo, á classe ou categoria e aos patrimoniais.

E', pois, na sua condição de funcionario aposentado de determinada categoria da Camara Municipal do Recife (direito ao titulo e á classe) que ele pleiteia o pagamento, não efetuado, da gratificação, a que se julga com direito, e a sua incorporação á atual pensão (direito patrimonial).

Parmanecendo, assim, sob esses aspectos, o vinculo existente entre tal funcionario e a Camara Municipal do Recife, é claro que esse pagamento e essa incorporação devem ser feitos por decreto do poder legislativo, de uso privativo dos seus funcionarios.

E' o que penso, salvo melhor juizo.

Recife, 31 de Março de 1937.

(a) Soriano Neto
