

A fundação estatal de direito privado não é afetada pela liminar do Supremo Tribunal Federal que restabeleceu a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único na contratação de servidores

OPINIÕES

Maria Sylvia di Pietro - Mestre e doutora em Direito Administrativo pela Universidade de São Paulo e professora titular da Faculdade de Direito da USP.

Resposta: O entendimento que temos defendido é no sentido de que o Regime Jurídico Único, instituído pelo artigo 39 da Constituição de 1988 (extinto pela Emenda Constitucional 19/98, mas restabelecido por força da medida cautelar concedida, em 2.8.2007, na ADI 2135) somente alcança as fundações estatais que sejam criadas com personalidade jurídica de direito público. O Estado tem a opção de instituir fundações com personalidade de direito público ou privado. Na primeira hipótese, a fundação tem precisamente o mesmo regime jurídico das autarquias, sendo, por isso mesmo, chamadas de **autarquias fundacionais**. É a elas que a Constituição faz referência no artigo 39 e também no artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, quando fala em **fundações públicas**. Essa interpretação é coerente com o intuito do legislador constituinte, que somente quis estender o Regime Jurídico Único e a estabilidade excepcional prevista nas disposições transitórias aos servidores que integram a administração direta, as autarquias e as fundações públicas, ou seja, aos **servidores que têm vínculo com pessoas jurídicas de direito público**. Todos têm um traço em comum, o que justifica tratamento isonômico pela Constituição. Essa interpretação é coerente com o princípio segundo o qual "onde existe a mesma razão deve reger a mesma disposição legal" (*ubi eadem est ratio, eadem est jus dispositio*). A *contrario sensu*, os servidores que têm vínculo com fundações de direito privado não foram alcançados pelos referidos dispositivos constitucionais, exatamente pela diversidade de regime a que se submetem.

Por **José dos Santos Carvalho Filho** (Procurador de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, professor de pós-graduação da Universidade Federal Fluminense, mestre em direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro e membro do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo);

O artigo 39 da Constituição Federal, agora restabelecido, ao falar em Regime Jurídico Único, gera o entendimento de que esse regime é o estatutário. Ocorre que o artigo se refere à administração direta, autarquias e fundações públicas, entendendo-se que estas últimas são as fundações de direito público, de natureza autárquica. Ora, as fundações estatais de direito privado são de categoria diversa e têm seu suporte normativo básico no Código Civil; e, sendo pessoa de direito

privado, não pode seu quadro de pessoal ser regido pelo regime estatutário, próprio apenas para as pessoas de direito público. Conclui-se, pois, que seu pessoal terá o mesmo regime jurídico das fundações do setor privado, ou seja, o regime trabalhista previsto na CLT. Desse modo, a decisão do STF não produz qualquer reflexo sobre o regime dessas fundações.

Por Carlos Ari Sunfeld (*Professor da Escola de Direito da FGV-SP e da PUC-SP. Presidente da Sociedade Brasileira de Direito Público*).

Não, pois a fundação governamental de direito privado tem o mesmo regime das empresas estatais, cujos trabalhadores estão sob o regime trabalhista, da Consolidação das Leis do Trabalho. A decisão do STF atinge apenas os servidores da administração direta (ex.: ministérios), das autarquias (ex.: Banco Central) e das fundações estatais de direito público (ex.: Funai). Estes, segundo o texto original do art. 39 da Constituição, que foi restaurado pela liminar, é que estão forçosamente sob o regime jurídico único.

A Constituição prevê dois modelos de organização para administração pública brasileira. O regime único se aplica a apenas um deles. Há dois tipos de entidades estatais: as públicas e as privadas. Nas entidades estatais públicas é que estão os servidores públicos estatutários, que ocupam cargos públicos, cujo regime de trabalho é de natureza pública (é o regime único). Já nas entidades estatais privadas (empresas estatais e fundações estatais de direito privado) não há cargos, mas empregos, com regime de natureza trabalhista.

Quando editada a Constituição de 1988, surgiu alguma polêmica sobre fundações. Algumas pessoas chegaram a supor que a Constituição tivesse acabado com as fundações estatais privadas e que só admitiria as fundações estatais públicas. Mas o STF resolveu a dúvida já há alguns anos quando, interpretando a Constituição, decidiu que continuava a existir a fundação estatal privada. Tendo sido aclarada essa questão, o resto é consequência.