

SUBSTITUIÇÃO EVENTUAL NA CHEFIA DO SERVIÇO. INAPLICABILIDADE DO ART. 72 DA LEI N.º 14, DE 1960

O presente processo teve origem em petição formulada por servidor do IPEG, que pretende incorporar ao seu patrimônio vencimentos de cargo em comissão, a pretexto de haver exercido, durante mais de 10 anos ininterruptos, postos de chefia, o que o colocaria ao amparo do artigo 72 da Lei n.º 14/1960.

Para completar o lapso legal, o peticionário deseja acrescer ao período em que exerceu a chefia, em comissão, frequência que prestou entre 1954 e 1963, em que fôra “designado substituto do Chefe do M-33, nos impedimentos de Hélio Costa Leite”.

Os preceitos estatutários, quer da legislação anterior (Lei n.º 880/1956), quer da vigente (Lei n.º 1.163/1966), sempre foram explícitos em somente admitir, para a completação dos prazos destinados a garantir estipêndios de chefia, o exercício, de direito, prestado em tais cargos e, por isso mesmo, resultante de *ato de provimento em cargo vago*, expedido pela autoridade competente e seguido de *posse*.

Dêsse princípio não se afastou o artigo 72 da Lei n.º 14/1960, ao conceder o mesmo favor, como se pode ver de seu texto:

“Art. 72 — O *exercício de cargo em comissão* ou função gratificada por período contínuo, superior a 10 (dez) anos, ou períodos interrompidos, superiores a 15 anos, confere ao servidor direito de perceber vencimento igual ao do mais elevado que tenha *ocupado*” (sublinhei).

No caso, o requerente jamais *ocupou* o cargo, eis que êsse tinha o seu titular, que por êle era substituído apenas nos impedimentos (sem que houvesse vacância do pôsto).

Nesse particular, trago à colação o que decidiu o Tribunal de Justiça, por unanimidade, em sua composição plena, no Mandado de Segurança n.º 1.944, requerido por Ivan Pinheiro de Oliveira Lima:

“O requerente não satisfaz o primeiro requisito do art. 72 da Lei n.º 14, porquanto *não exerceu o cargo em comissão* de Secretário de Estado. Para que o exercesse cumpria que *tivesse sido nomeado e tomado posse*, nos termos da Lei n.º 880/1956 (arts. 11, 12, itens III e IV, 25 e 29), o que não aconteceu. Apenas respondeu pelo expediente”.

É certo que se sustentou no parecer de fls. 18/21 a tese de que o servidor teria, na condição de *substituto* do Chefe de Serviço, nos *impedimentos eventuais*, exercido uma verdadeira função gratificada, resultante de designação, por ato do diretor do IPEG, e com uma gratificação permanente.

Esse fato não está, *data venia*, devidamente documentado no processo; o que aqui consta é apenas haver o requerente sido designado, através de várias portarias e durante vários exercícios, para responder pelo expediente do Serviço quando ocorria o impedimento do respectivo chefe, recebendo, então, gratificação que variava de valor.

Isso, porém, não tem a menor importância para o desate da questão, pois o servidor jamais exerceu a função gratificada que se lhe atribui, pois essa, para os efeitos do benefício postulado, teria que possuir as características previstas na legislação própria vigente à época.

De fato, desde 1939, com o Decreto-lei n.º 1.713, de 28-11-1939, aplicável à então Prefeitura do Distrito Federal, já existia no âmbito dos serviços locais a previsão da *função gratificada* (arts. 85 e 89).

Essa nomenclatura repetiu-a o Decreto-lei n.º 1.944, de 30-12-1939, no seu art. 2.º, § 1.º, letra *a*, bem como o Decreto-lei 3.770, de 28-10-1941 (Estatuto), nos seus artigos 85 a 88.

Tôda essa legislação genérica referente à organização de quadros de pessoal, à concessão de direitos e vantagens, sempre se aplicou àquela autarquia de previdência. Mas, no caso específico do então MEM, isso se fez expressamente — quanto ao Decreto-lei n.º 3.770/1941 — pelo Decreto n.º 8.952, de 1947.

Ora, sendo assim, para admitir-se que o interessado tivesse, efetivamente, exercido no IPEG (então Montepio), função gratificada no período indicado, necessário seria que ela tivesse sido previamente criada por ato próprio, como se deduz do Decreto-lei n.º 3.770/1941, quando, no seu art. 8.º, esclarece que

“Quadro é um conjunto de carreiras, de cargos isolados e de *funções gratificadas*” (sublinhei).

É evidente que as funções gratificadas só poderiam integrar o quadro de pessoal se elas tivessem número certo e denominação própria, como ocorre com os cargos e as carreiras ali incluídas, o que pressupõe, por isso, a sua criação, com essas características, antes da investidura do servidor.

Por igual, não há como se conciliar a noção de meras atribuições cometidas ao postulante, o qual, em razão disso, recebia uma gratificação variável, com a exigência da *posse*, como estabelecia o art. 29 do mesmo Decreto-Lei n.º 3.770/1941, *verbis*:

“Art. 29 — Posse é ato que investe o cidadão em cargo ou em *função gratificada*” (sublinhei).

A determinação da posse, para que o funcionário se investisse na função gratificada, indicava que essa tinha obrigatoriamente que ter número e nome explicitados em ato anterior, e próprio, de molde a permitir a investidura, que seria feita em claro existente nos quadros de pessoal e que só seria verificável se as funções tivessem, como se disse, nomenclatura específica e quantidade prefixada.

O reclamante, destarte, como se viu de todo o exposto, jamais ocupou cargo em comissão no período referido (de 1954 a 1963), nem tampouco função gratificada que o permita colocar-se na condição de beneficiário do art. 72 da Lei n.º 14, de 1960.

Com referência a determinada postulação examinada por esta Procuradoria Geral, é de se notar que é hipótese diversa da que aqui se cuidou. Naquele caso, investigava-se a situação de servidor que dirigia, não como substituto e já na vigência da Lei 880, de 1956, um verdadeiro órgão da entidade, com um estipêndio permanente, pago a título de gratificação. Ao extinguir o referido setor, isso em 1960, a própria Administração do IPEG reconheceu, expressamente, que o servidor que o dirigia exercia uma função gratificada.

Pelo indeferimento.

É o meu parecer, salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 22 de maio de 1969.

PETRÔNIO DE CASTRO SOUZA
Procurador-Chefe da
Procuradoria de Assuntos do Pessoal

**TÉCNICOS DE ADMINISTRAÇÃO E ESTATÍSTICOS.
REGULAMENTAÇÃO PROFISSIONAL POR LEI
FEDERAL. EFEITOS LOCAIS**

O ilustre Secretário de Administração formula consulta a esta Procuradoria-Geral a respeito da situação de Técnicos de Administração e Estatísticos dos quadros estaduais, atendendo à legislação federal que regula aquelas duas profissões.

Já antes, pelo ofício que constituiu o Processo n.º 15/2.894/1968, apenso, o Conselho Regional de Técnicos de Administração alertava o Governo Estadual para determinadas providências adotadas pela Comissão de Classificação de Cargos que poderiam indicar desrespeito à lei federal.

As duas profissões em causa passaram a ser reguladas pela União através das Leis n.ºs. 4.769, de 9/9/1965 (Técnicos de Administração), e 4.739, de 15/7/1965 (Estatísticos).

Como a administração estadual tivesse processado readaptações, enquadramentos e acessos nas duas categorias profissionais, cogita-se de se saber qual a legitimidade de tais atos em face das exigências que dita legislação federal estabeleceu.

No caso dos Técnicos de Administração, verifica-se que a Lei n.º 4.769/1965 e o Decreto n.º 61.934, de 22/12/1967, que a regulamentou, estabeleceram, com referência ao pessoal do serviço público, duas exceções à exigência do diploma para o exercício da profissão. A primeira, constante do art. 3.º, parágrafo único da lei, diz respeito à profissionaliza-

ção mesma dos ocupantes de cargos de Técnico de Administração ou equivalentes que o citado diploma legal encontrou nessa situação quando de sua entrada em vigor, em 13-9-1965.

Esses funcionários adquiriram, portanto, o *status* de profissionais da categoria, independentemente do preenchimento dos requisitos da lei federal.

Tais servidores tiveram assegurada a prerrogativa do exercício pleno da profissão, e, como conseqüência, o direito de permanência em seus cargos ou a inclusão em outros da mesma especialização a que desejem concorrer na forma da legislação estadual.

Por igual, são também titulares dos mesmos direitos todos os que ascenderam ao cargo com validade anterior a 13-9-1965, mesmo que os atos respectivos tenham sido publicados depois dessa data. No caso, o direito ao provimento se constituiu antes da lei federal, representando os decretos publicados após aquela data meros atos declaratórios de uma situação já perfeitamente definida e com efeito *ex tunc*. Os funcionários que se elevaram ao cargo através do instituto do acesso, estão também garantidos pela mesma ressalva, desde que a melhoria tenha também efeitos pretéritos.

Regulamentando a lei, o Governo Central expediu o Decreto n.º 61.934, de 22-12-1967, que depois de repetir a regra acima referida, estabeleceu nova exceção em favor dos servidores públicos. É o que estabelece o parágrafo único do seu art. 3.º, *verbis*:

“Artigo 3.º — A atividade profissional do Técnico de Administração, como profissão liberal ou não, compreende:

- a)
- b)
- c) exercício de funções e cargos de Técnicos de Administração do Serviço Público Federal, Estadual, Municipal, Autárquico, Sociedades de Economia Mista, empresas estatais, paraestatais e privadas, em que fique expresse e declarado o título do cargo abrangido;
- d) o exercício de funções de chefia ou direção, intermediária ou superior, assessoramento e consultoria em órgãos, ou seus compartimentos, da administração pública ou de entidades privadas, cujas atribuições envolvam principalmente a aplicação de conhecimentos inerentes aos técnicos de administração;
- e) o magistério em matérias técnicas do campo da administração e organização.

Parágrafo único — *A aplicação do disposto nas alíneas c, d e e não prejudicará a situação dos atuais ocupantes de cargos, funções e empregos, inclusive de direção, chefia, assessoramento e consultoria no Serviço Público e nas entidades privadas, enquanto os exercerem”.*

Em face da norma regulamentar, os servidores que ocupavam cargos de Técnico de Administração ou outros vinculados à profissão, até