

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO

Secretaria de Gestão de Pessoas

Departamento de Legislação e Provimento de Pessoas

Coordenação-Geral de Concursos e Movimentação de Pessoas

Divisão de Provimento e Vacância

Nota Técnica nº 12168/2017-MP

Assunto: Designação de servidor sem vínculo para substituição de Função Gratificada - FG.

Referência: Processo nº 48403.931014/2016-36

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Por intermédio da Nota Técnica nº 38/2016-CGRH/SPOA-MME, a Coordenação-Geral de Recursos Humanos do Ministério de Minas e Energia solicita manifestação quanto à possibilidade de designação de servidor sem vínculo para substituto de servidor titular de Função Gratificada - FG, de que trata o art. 26 da Lei nº 8.216, de 13 de agosto de 1991.

ANÁLISE

2. Instada a se manifestar, a Coordenação-Geral de Recursos Humanos do Ministério de Minas e Energia, pronunciou-se no seguinte sentido:

13. Por todo o exposto, esta Coordenação-Geral de Recursos Humanos conclui pela impossibilidade da servidora comissionada [...] ser designada como substituta eventual da função de Chefe do Setor de Recursos Humanos, FG-2, da Superintendência do DNPM no Estado de Minas Gerais, uma vez que o exercício dessa função (tanto na titularidade quanto na substituição) é exclusivo de servidores efetivos do DNPM.

3. Sobre o assunto, cumpre destacar que a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que institui o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias, inclusive as em regime especial e das fundações públicas, especificamente concebido para reger esta categoria de agentes, destaca que servidor é a pessoa legalmente investida em cargo público e assim define cargo público como o conjunto das atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional, que devem ser cometidas a um servidor. A referida norma dispõe, ainda, que os cargos públicos são criados por lei, com denominação própria e vencimentos pagos pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão.

4. Quanto à substituição, o art. 38 da Lei nº 8.112, de 1990, estabelece que “os servidores investidos em cargo ou função de direção ou chefia e os ocupantes de cargo de Natureza Especial terão substitutos indicados no regimento interno ou no caso de omissão, previamente designados pelo dirigente máximo do órgão ou entidade”, determinando, também, que o substituto “assumirá automática e cumulativamente, sem prejuízo do cargo que ocupa, o exercício do cargo ou função de direção ou chefia e os de natureza especial, nos afastamentos, impedimentos legais ou regulamentares do titular e na vacância do cargo”.

5. Como se vê, como regra geral, **a substituição se dará em relação ao cargo ocupado**, e não à pessoa, a partir de designação realizada previamente.

6. Sobre a possibilidade de designação de servidor para ocupar FG, importa observar o entendimento deste Órgão Central do Sistema de Pessoal Civil da Administração Federal - SIPEC, exarado na Nota Técnica nº 2096-2017-MP^[1], vejamos:

13. Como se vê, a análise jurídica do assunto levou à compreensão de que a Lei nº 11.526, de 2007, ao

fazer referência ao art. 26 da Lei nº 8.216, de 1991, não represtou o parágrafo primeiro desse dispositivo, já revogado tacitamente pelo parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.030, de 1995, e que, portanto **o inciso V do art. 37 da Constituição Federal, que atualmente disciplina diretamente a matéria, prescreve como requisito básico à nomeação para função gratificada no serviço público federal, a condição de servidor público efetivo, de qualquer órgão da administração pública, ainda que das esferas estadual ou municipal**, cabendo ainda considerar que a Lei nº 11.526, de 2007, ao revogar a Lei nº 9.030, de 1995, não estabeleceu regramento específico relativo à possibilidade de ocupação de função gratificada inserta na estrutura hierárquica por servidor público efetivo de outro órgão ou entidade e da Administração Pública estadual ou municipal, o que necessariamente nos remete ao inciso V do art. 37 da Constituição Federal, o qual disciplina que as funções de confiança serão exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, não havendo outra restrição quanto à origem do vínculo efetivo do servidor.

14. Desse modo, considerando o Parecer nº 079/2015/DECOR/CGU/AGU, aprovado pela Advocacia-Geral da União, quanto à nomeação para o exercício de função gratificada no serviço público federal, temos a informar aos órgãos e entidades integrantes do SIPEC:

- a) Que houve a revogação tácita do disposto no §1º do art. 26 da Lei 8.216, de 1991, em razão do conteúdo da Lei nº 11.526, de 2007, que revogou na íntegra a Lei nº 9.030, de 1995;
- b) **Pela possibilidade de servidor que detenha vínculo efetivo com o serviço público ser nomeado para o exercício de função gratificada**, abrangendo, desse modo, os servidores da esfera estadual e municipal; e
- c) A insubsistência dos entendimentos constantes da Nota Técnica nº 146/2014/CGNOR/DENOP/SEGEPE/MP, da Nota Técnica nº 47/2015/CGNOR/DENOP/SEGEPE/MP, e somente as conclusões do item 13 da Nota Técnica nº 225/2013/CGNOR/DENOP/SEGEPE/MP, em contrário ao Parecer nº 079/2015/DECOR/CGU/AGU.

7. Isto posto, entende-se que o inciso V do art. 37 da Constituição Federal, que atualmente disciplina a matéria, prescreve como requisito básico à nomeação para função gratificada no serviço público federal, a condição de **servidor ocupante de cargo público efetivo**, de qualquer órgão da administração pública, ainda que das esferas estadual ou municipal.

8. Assim, verifica-se que a norma ao utilizar a expressão "**cargo efetivo**" foi taxativa ao condicionar que as FGs somente poderão ser designadas a servidores que detenham vínculo efetivo com o serviço público. Tal condição, visa garantir a coerência das relações jurídicas e, não somente isso, a validade dos atos praticados pelos ocupantes de chefias e **seus substitutos**. Nesse sentido, uma vez que há exigência de que o ocupante titular da FG seja detentor de cargo público efetivo, não poderia o seu substituto, **que assume automaticamente todas as atribuições da chefia**, não ser também submetido ao mesmo requisito, isso porque, caso o legislador tivesse a intenção de que todo e qualquer trabalhador de órgão da Administração Pública Federal pudesse sub-rogar-se nas atribuições da chefia exercidas exclusivamente por ocupantes de cargo público efetivo, **o teria feito de forma expressa**.

9. Por fim, destaque-se que este Órgão Central do SIPEC já se manifestou em caso análogo, por meio da Nota Técnica nº 3074/2017-MP, e da Nota Técnica nº 11094/2016-MP [1], no sentido de que "*a condição para se exercer as atribuições da Função Comissionada do Poder Executivo é ser servidor ocupante de cargo efetivo, o que não abarca servidores sem vínculo e empregados públicos*".

CONCLUSÃO

10. Por todo o exposto, conclui-se pela impossibilidade de designação de servidor sem vínculo para substituir servidor ocupante de Função Gratificada - FG, tendo em vista que a condição para exercer as atribuições dessa chefia é ser servidor ocupante de cargo efetivo de qualquer órgão da administração pública, ainda que das esferas estadual ou municipal.

11. Com estas informações, sugere-se retorno dos autos à Coordenação-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, para conhecimento e demais providências.

À consideração da Senhora Coordenadora-Geral de Concursos e Movimentação de Pessoas.

DAVID FALCÃO PIMENTEL

Técnico da DIPVA

MÁRCIA ALVES DE ASSIS

Chefe da Divisão de Provimento e
Vacância - DIPVA

De acordo. À deliberação da Senhora Diretora do Departamento de Legislação e Provimento de Pessoas.

ANA CRISTINA SÁ TELES D'AVILA

Coordenadora-Geral de Concursos de Movimentação de Pessoal

Aaprovo. Retorne-se à Coordenação-Geral de Recursos Humanos do Ministério de Minas e Energia- MME, na forma proposta.

NELEIDE ÁBILA

Diretora do Departamento de Legislação e Provimento de Pessoas

[1] Disponíveis no CONLEGIS – Consulta de legislação do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, por meio do sítio oficial localizado no endereço eletrônico www.servidor.gov.br, link de legislação.



Documento assinado eletronicamente por **NELEIDE ABILA, Diretor**, em 13/07/2017, às 16:29.



Documento assinado eletronicamente por **DAVID FALCAO PIMENTEL, Agente Administrativo**, em 13/07/2017, às 17:23.



Documento assinado eletronicamente por **MARCIA ALVES DE ASSIS, Chefe de Divisão**, em 13/07/2017, às 17:48.



Documento assinado eletronicamente por **ANA CRISTINA SA TELES DAVILA, Coordenadora-Geral**, em 13/07/2017, às 18:46.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site [<https://seimp.planejamento.gov.br/conferir>], informando o código verificador **4138261** e o código CRC **117D7E6F**.