

Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão
Secretaria de Recursos Humanos
Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais

NOTA TÉCNICA Nº- 05/2012/DENOP/SRH/MP

Assunto: Concessão da Gratificação de Desempenho de Atividade Cultural a servidor em exercício provisório por motivo de transferência *ex officio* do cônjuge.

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Por intermédio do processo epigrafado, a Coordenação-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Cultura – CGEP/MinC solicita manifestação quanto à possibilidade de pagamento da Gratificação de Desempenho de Atividade Cultural – GDAC durante o período em que a servidora esteve em exercício provisório em outro órgão, em razão de deslocamento de seu cônjuge, com fundamento no § 2º, do art.84 da Lei nº 8.112, de 1990.

ANÁLISE

2. Trata-se de situação da servidora **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, Bibliotecária, do Quadro de Pessoal da Fundação Biblioteca Nacional, que, em razão da transferência de seu cônjuge, solicitou exercício provisório na Universidade Federal de Santa Catarina, onde permaneceu durante o período de **02 de fevereiro de 2010 a 13 de fevereiro de 2011**, conforme § 2º, do art.84 da Lei nº 8.112, de 1990.

3. Nesse ínterim, de acordo com informações do MinC, foi pago à servidora a pontuação equivalente à GDAC institucional e seus efeitos financeiros.

4. Ao analisar o assunto, a Divisão de Recursos Humanos da Fundação Biblioteca Nacional se pronunciou conforme Despacho de fls. 15-16, nestes termos:

5. De acordo com o disposto no Art. 18 da Lei nº 8.112/1990, foi concedido 30 (trinta dias) para a servidora retomar o desempenho das atribuições de seu cargo, ocorrido a partir do dia **03 de março de 2010**.

6. A servidora solicitou o término de seu exercício provisório a partir do dia 14 de fevereiro de 2011, retornando, a pedido, com base no Art. 18 supra, o desempenho de suas atividades a partir do dia **14 de março do corrente**.

7. A Fundação Biblioteca Nacional através da Portaria FBN/PRESI nº 01, de 19 de janeiro de 2011, publicada no DOU do dia 26 seguinte, estabeleceu os critérios e procedimentos para efeito do pagamento devido da GDAC, definindo o 1º Ciclo de Avaliação no período de **16 de janeiro de 2011 a 28 de fevereiro de 2011.**

8. No período em que a servidora se encontrava em exercício provisório, esta Divisão continuou a pagar a Gratificação de Desempenho Atividade Cultural – **GDAC, institucional**, não observando o disposto no Art. 2º-E da Lei nº 11.233, de 2002 (incluído pela Lei nº 11.784, de 2008) e nos Artigos 14 e 15 de Decreto nº 7.133, de 19 de março de 2011.)

9. Face ao exposto, e em que pese o disposto na legislação acima mencionada, solicito a Vossa Senhoria verificar se no presente caso, já que o 1º ciclo de Avaliação só iniciou no dia 16 de janeiro de 2011, se a **GDAC institucional** poderia ser paga, no período em que a servidora encontrava-se em exercício provisório.

5. Instada a se pronunciar, a Coordenação de Normatização e Controle do MinC exarou a NOTA TÉCNICA CONJUNTA Nº 1/CDPE/CNOR/CGEP/DGI/SE-MinC, fls. 18-20, onde entendeu:

2.7. Concedida a licença, sendo o cônjuge também servidor público, deverá ser concedido exercício provisório. Uma denegatória do pagamento da gratificação caso concedida a licença, fica difícil de justificar. Mesmo se fundando na supremacia do interesse público sobre o particular. Poder-se-ia alegar a falta de interesse em se “arcar com a remuneração do servidor pelo Órgão originário, sem a contrapartida de sua mão de obra”, que seria exercida em outro. No serviço público federal tal fundamento não se sustenta, visto ser notória a carência de servidores em praticamente todos os Órgãos públicos, sendo que a verba repassada para estes provem da União. As verbas destinadas para rubrica “folha de pagamento” não podem ser desviadas para outra finalidade, devendo, em caso de sobras, serem devolvidas aos cofres públicos.

2.8 O artigo 84 da Lei 8112/1990 está situado em seu Título III, que trata dos “Direitos e Vantagens” dos servidores, logo preenchido os pressupostos legais para a concessão, cuida-se de um poder-dever da Administração.

2.9 A Administração tem que pesar qual interesse público merecer maior aplicabilidade, se o interesse administrativo de não se arcar com remuneração do servidor, ou o interesse público de se ter um servidor exercendo suas atividades em local onde haja carência de mão de obra. Ainda, deve analisar o Serviço Público como um sistema fechado, tendo o sentimento de cooperação com os demais Órgãos ou entes da Administração para garantir o fim público de continuidade dos serviços e de eficiência em sua prestação.

(...)

2.14 A legislação refere-se ao exercício de atividades inerentes às atribuições do respectivo cargo que o servidor tenha no Ministério da Cultura ou entidades vinculadas, destarte o exercício deverá ser compatível com a área meio ou fim das atividades das quais o servidor detém, nos termos do § 2º do art. 84 da Lei 8.112/1990, mencionada anteriormente.

2.15. Este Ministério emitiu a Nota Técnica nº 24/2011 – CDPE/CGEP/DGI/SE/MinC, cópia às fls. 4/6, seguindo orientação da Nota Técnica nº 561/2010/COGES/DENOP/SRH/MP, de 10 de junho de 2010, cópia às fls. 7/9, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, onde se depreende o entendimento de que a referida gratificação só será devida àqueles servidores integrantes do Plano Especial de Cargos da Cultura cujas atribuições sejam voltadas a atividades culturais, incluindo-se nesse contexto, na impossibilidade do servidor afastar-se do seu órgão de origem por motivo de licença para acompanhar cônjuge, ter exercício provisório nas entidades descritas no art. 1º da lei supramencionada.

2.16 Entretanto, com base nas disposições citadas, podemos inferir que o exercício provisório da servidora do caso em comento, como Bibliotecária na Universidade de Santa Catarina, salvo melhor juízo, não feriria o disposto no artigo 2º-E da Lei nº 11.233/2005, em que pese não estar em uma das entidades listadas no art. 1º da Lei nº 11.233/2005, uma vez que a atividade do seu exercício é idêntica a sua atividade de origem, bem como dá aplicabilidade ao art. 226 da CF/88, lembrando ainda que a redução da remuneração implicaria diretamente no sustento da família, uma vez que a transferência não foi opção do servidor, e sim *ex officio* pela administração.

6. São estas as informações relevantes à análise da matéria.

7. Observe-se inicialmente, o teor dos atos acostados às fls. 10 e 13 dos autos:

I- Portaria FBN/PRESI nº 92, de 8 de dezembro de 2009, referente à concessão de Licença por Motivo de Afastamento do Cônjuge à interessada, **a vigorar a partir de 03 de fevereiro de 2010**; e

II- Portaria nº 263, de 1º de fevereiro de 2010, efetivando o exercício provisório da servidora, na Universidade Federal de Santa Catarina, **a partir de 02/02/2010**.

8. De acordo com as informações supra, a data de efetivação do exercício provisório ocorreu no dia anterior à previsão de início da licença por motivo de afastamento do cônjuge. Com vistas a esclarecer os fatos, procedemos consulta ao SIAPE, na opção “**dados individuais do servidor**”, (em anexo) donde extraímos as seguintes informações:

I- A servidora não usufruiu nenhum período de Licença por Motivo de Afastamento do Cônjuge, de que trata a Portaria FBN/PRESI nº 92, de 8 de dezembro de 2009; e

II- A servidora teve o exercício provisório efetivado na Universidade Federal de Santa Catarina, conforme termos da Portaria nº 263, de 1º de fevereiro de 2010, com **início em 02 de fevereiro de 2010 e término em 13 de fevereiro de 2011**.

9. Feitas essas considerações, apresentamos o questionamento do órgão:

9. Face ao exposto, e em que pese o disposto na legislação acima mencionada, solicito a Vossa Senhoria verificar se no presente caso, já que o 1º Ciclo de Avaliação só iniciou no dia 16 de janeiro de 2011, se a GDAC institucional poderia ser paga, no período em que a servidora encontrava-se em exercício provisório.

10. Com vistas à análise do questionamento supra, é pertinente colacionar a Lei nº 11.233, de 2005, que instituiu o Plano Especial de Cargos da Cultura, *in verbis*:

LEI Nº 11.233, DE 2005

Art. 1º Fica estruturado o Plano Especial de Cargos da Cultura, composto pelos cargos de provimento efetivo, regidos pela [Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990](#), que não estejam organizados em carreiras, pertencentes aos Quadros de Pessoal do **Ministério da Cultura, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - IPHAN, da Fundação Nacional de Arte - FUNARTE, da Fundação Biblioteca Nacional - FBN e da Fundação Cultural Palmares - FCP**, em 30 de julho de 2005, ou que venham a ser redistribuídos para esses Quadros, desde que as redistribuições tenham sido requeridas até 12 de julho de 2005, mediante enquadramento dos servidores, de acordo com as respectivas atribuições, requisitos de formação profissional e posição relativa na tabela, conforme o constante do Anexo I desta Lei.

(...)

Art. 2º-E. Fica instituída a Gratificação de Desempenho de Atividade Cultural - GDAC, devida aos servidores ocupantes de cargos de provimento efetivo do Plano Especial de Cargos da Cultura, **quando em exercício das atividades inerentes às atribuições do respectivo cargo no Ministério da Cultura ou nas entidades referidas no art. 1º desta Lei.** ([Incluído pela Lei nº 11.784, de 2008](#))

(...)

§ 7º **Até que seja regulamentada a Gratificação de Desempenho referida no caput deste artigo e processados os resultados da primeira avaliação individual e institucional, os servidores que integrarem o Plano Especial de Cargos da Cultura perceberão a GDAC em valor correspondente a 80% (oitenta por cento) de seu valor máximo, observada a classe e o padrão do servidor, conforme estabelecido no Anexo V-C desta Lei.** ([Incluído pela Lei nº 11.784, de 2008](#)) (destacamos)

11. Depreende-se, da leitura do dispositivo supra, que somente farão jus ao recebimento da GDAC os servidores ocupantes de cargos de provimento efetivo do Plano Especial de Cargos da Cultura, desde que em exercício das atividades inerentes às atribuições do respectivo cargo no **Ministério da Cultura ou nas seguintes entidades: Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - IPHAN, Fundação Nacional de Arte - FUNARTE, Fundação Biblioteca Nacional - FBN e Fundação Cultural Palmares – FCP**, conforme determinam os arts. 1º e 2º-E da Lei nº 11.233, de 2005.

12. E ainda, até que houvesse a regulamentação da GDAC e que fossem processados os resultados da primeira avaliação de desempenho individual e institucional, os servidores que se encontravam na situação disposta nos arts. 1º- e 2º-E da Lei nº 11.233, de 2005, fariam jus ao recebimento do equivalente a 80% referentes à GDAC. Destaque-se que esse percentual é idêntico ao conferido à parcela institucional, mas não se confundem.

13. Ressalte-se que na vigência da Lei nº 11.233, de 2005, os valores da GDAC eram pagos em “percentuais”, enquanto que a partir da edição da Lei nº 11.784, de 2008, passaram a ser pagos em “pontos”.

14. Assim, enquanto permaneceu no seu órgão de origem a servidora fazia jus à percepção do equivalente ao percentual de 80% da GDAC. No entanto, a partir do momento em que passou a ter exercício provisório na UFSC deixou de fazer jus à percepção da GDAC, o que tornam indevidos os pagamentos realizados pelo órgão, que no seu entender, correspondiam a **“pontuação equivalente à GDAC institucional e seus efeitos financeiros”**, cabendo sua restituição ao erário.

15. Destaque-se que, a única hipótese de pagamento da GDAC aos servidores que não cumpriram as determinações contidas nos arts. 1º e 2º-E da Lei nº 11.233, de 2005, está prevista no art. 155 da Lei nº 11.784, de 2008, a qual se aplica subsidiariamente ao pleito em questão.

Art. 155. Os ocupantes de cargos efetivos que não se encontrem desenvolvendo atividades nas unidades do respectivo órgão ou da entidade de lotação somente farão jus à respectiva gratificação de desempenho:

I - quando cedidos para o órgão supervisor do Plano de Carreira ou Plano de Cargos a que pertence o servidor ou para entidades a ele vinculadas, situação na qual perceberão a respectiva gratificação de desempenho calculada com base nas regras aplicáveis como se estivesse em efetivo exercício no respectivo órgão ou na entidade de lotação;

(...)

II - quando cedidos para a Presidência ou Vice-Presidência da República, quando requisitados pela Justiça Eleitoral e nas demais hipóteses de requisição previstas em leis específicas, situação na qual perceberão a respectiva gratificação de desempenho conforme disposto no inciso I do caput deste artigo; e

III - quando cedidos para órgãos ou entidades do Governo Federal distintos dos indicados nos incisos I e II do caput deste artigo e investidos em cargos de Natureza Especial, de provimento em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores, DAS-6, DAS-5, DAS-4, ou equivalentes,

perceberão a respectiva gratificação de desempenho calculada com base no resultado da avaliação institucional do período.

16. Os mesmos critérios foram determinados no art. 14 do Decreto nº-7.133, de 2010, que tratou de elencar as situações passíveis de pagamento da referida gratificação ao servidor que porventura não estivesse no efetivo exercício das atribuições do cargo no seu órgão de origem ou em uma das entidades discriminadas no art. 1º da Lei nº 11-233, de 2005. A esses servidores, somente será devida a GDAC quando requisitados pela Presidência ou Vice-Presidência da República ou quando cedidos para órgãos ou entidades da União, investidos em cargos de Natureza Especial do Grupo Assessoramento Superiores – DAS 6, 5 ou 4 ou equivalentes:

Art. 14. Os titulares dos cargos de provimento efetivo integrantes dos Planos de Carreiras e Cargos de que trata o art. 1º, **quando não se encontrarem em exercício no respectivo órgão ou entidade de lotação, ressalvado o disposto em legislação específica, somente farão jus à respectiva gratificação de desempenho:**

I - **quando requisitados** pela Presidência ou Vice-Presidência da República ou nas hipóteses de requisição previstas em lei, situação na qual perceberão a gratificação de desempenho calculada com base nas regras aplicáveis como se estivessem em efetivo exercício no respectivo órgão ou entidade de lotação; e

II - **quando cedidos** para órgãos ou entidades da União distintos dos indicados no inciso I e investidos em cargo de Natureza Especial, de provimento em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS, níveis 6, 5, 4 ou equivalentes, perceberão a gratificação de desempenho calculada com base no resultado da avaliação institucional do período.

17. Ressalte-se, por oportuno, que o 1º ciclo avaliativo da GDAC ocorreu no período de **16 de janeiro a 28 de fevereiro de 2011** e durante mais de 2/3 desse período a servidora estava em exercício provisório na Universidade Federal de Santa Catarina, cuja situação, conforme se observa da legislação que rege a matéria, não está prevista dentre as exceções que ensejam o seu pagamento.

18. Aos servidores que retornaram ao órgão no decorrer do ciclo avaliativo após decorridos 2/3 do seu período completo, foi garantido o pagamento da gratificação no valor equivalente a 80 pontos até que seja processada sua primeira avaliação de desempenho após o retorno. É o que dispõe o art. 11 do Decreto 7.133, de 2010. Vejamos:

Art. 11. A avaliação de desempenho individual **somente produzirá efeitos financeiros se o servidor tiver permanecido em exercício nas atividades**

relacionadas ao plano de trabalho a que se refere o art. 6º, por, no mínimo, dois terços de um período completo de avaliação.

(...)

§ 8º Até que seja processada a primeira avaliação de desempenho individual que venha a surtir efeito financeiro, o servidor recém-nomeado para cargo efetivo e aquele que tenha retornado de licença sem vencimento, de cessão **ou de outros afastamentos sem direito à percepção de gratificação de desempenho, no decurso do ciclo de avaliação, receberá a respectiva gratificação no valor correspondente a oitenta pontos, exceto nos casos em que a legislação específica da gratificação dispuser de forma diversa.** (destacamos)

19. E finalmente, é pertinente tecer algumas considerações acerca de conclusões apresentadas pela Coordenação de Normatização e Controle do MinC por meio da NOTA TÉCNICA CONJUNTA Nº 1/CDPE/CNOR/CGEP/DGI/SE-MinC, fls. 18-20:

a) A Administração não está reduzindo a remuneração da servidora, mas acatando as determinações de que trata a Lei nº 11.233, de 2005, que instituiu a GDAC, e do Decreto nº 7.133, de 2010, que estabeleceu critérios para fins de seu pagamento, dentre os quais o “exercício provisório” não está abarcado;

b) A intenção do legislador ao instituir a **Licença por Motivo de Afastamento do Cônjuge** é de possibilitar ao servidor(a) acompanhar o cônjuge em seus deslocamentos a fim de garantir a unidade familiar, em respeito ao disposto no art. 226 da Constituição Federal;

c) Já o exercício provisório, tem a finalidade de possibilitar ao servidor(a) amparado pelo art. 84 da Lei nº 8.112, de 1990, desempenhar as atribuições do seu cargo em outro órgão da Administração Pública mantendo assim sua remuneração, observando-se os critérios estabelecidos em lei para cada parcela remuneratória, e não de suprir a falta de servidores em órgãos, o que se dá, em regra, por meio de uma política de gestão de pessoas estabelecidas por este Órgão Central do SIPEC; e

d) A transferência *ex officio* foi ato da Administração em relação ao cônjuge e não à requerente.

CONCLUSÃO

20. Posto isto, concluímos que:

a) A servidora **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** não faz jus ao recebimento da GDAC no período em que esteve em exercício provisório na Universidade Federal de Santa Catarina;

b) Os valores percebidos a título de GDAC, no período em que a servidora esteve em exercício provisório na UFSC, deverão ser restituídos ao erário, uma vez que seu pagamento ocorreu em desacordo com a legislação que rege a matéria; e

c) Após seu retorno ao órgão de origem, a servidora fará jus ao recebimento da GDAC equivalente a 80 pontos até que seja processada sua primeira avaliação de desempenho após o retorno;

21. Posto isto, submetemos os autos à apreciação superior, sugerindo sua restituição à Coordenação-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Cultura – CGEP/MinC para conhecimento e providências pertinentes.

Brasília, 10 de janeiro de 2012.

CLEONICE SOUSA DE OLIVEIRA
Técnica da DILAF

MÁRCIA ALVES DE ASSIS
Chefe de Divisão – Substituta

De acordo. Restitua-se à Coordenação-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Cultura – CGEP/MinC para adoção das providências pertinentes.

Brasília, 10 de janeiro de 2012.

VALÉRIA PORTO
Diretora do Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais