

PARECER CONJUR/MARE Nº 181/95

PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 156, DE 3.5.1995. REGIME JURÍDICO.

1. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO E PRODUTIVIDADE (GDP) DAS ATIVIDADES DE FINANÇAS, CONTROLE, ORÇAMENTO E PLANEJAMENTO, MEDIDA PROVISÓRIA Nº 982, DE 28.4.1995, ARTIGO 2º, PARÁGRAFOS 2º E 3º.

2. REQUISIÇÃO DE SERVIDORES. ARTIGO 38 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 987, DE 28.4.1995. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 2º DA LEI Nº 9.007, DE 17.3.1995.

3. CONFLITO APARENTE DE NORMAS, SOLUÇÃO PELO CRITÉRIO LEX SPECIALIS DEROGAT LEGI PRIORI.

O Ilmo. Sr. Chefe de Gabinete do Ministro de Estado da Administração Federal Reforma do Estado encaminhou o Memorando nº 077/GAB/MARE, em 11.11.95, verbis: "Considerando o art. 38 da Medida Provisória nº 987, de 28 de abril de 1994 e tendo em vista o disposto na Portaria Interministerial acima citada (nº 156, de 3.5.95), consulto Vossa Senhoria a ser utilizado na concessão da gratificação a que se refere a aludida Portaria, servidores ocupantes de cargos de Direção e Assessoramento de Nível DAS-3 e inferiores em exercício neste Ministério."

A questão envolve aparente conflito de normas, vez que um diploma legislativo beneficente para servidores requisitados e outro limita a concessão do benefício por si criado, para a mesma categoria de agentes. Como se trata de normas de um mesmo escalão hierárquico, o critério para a solução do conflito deverá ser o cronológico. Confirma-se.

I - O REGIMENTO JURÍDICO DA REQUISIÇÃO DE SERVIDORES PELO MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL

1. A Medida Provisória nº 813, de 1º.1.95, dispôs sobre a organização da Presidência da República. Foi alterada a organização administrativa vigente, com extinção e transformação de órgãos da Administração Federal.

1.1. Especificamente no que respeita ao presente parecer, a transformação da Secretaria da Administração Federal da Presidência da República em Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado (art. 17, inc. II).

Tem igual relevância o texto do art. 37 da MP 813/95, que estabeleceu o seguinte, verbis:

"Art. 37. Até que sejam aprovados os planos de carreira da Administração Pública Federal aplicam-se aos servidores em exercício no Ministério do Planejamento e Orçamento, no Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado e as normas regulamentares vigentes para os servidores em exercício nos órgãos da Presidência da República, em especial as referidas no art. 20 da Lei nº 8.216, de 13 de agosto de 1991, e no § 4º do art. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, ¹

com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº 9.270, de 17 de dezembro de 1991. "Parágrafo único. Exceto nos casos previstos em lei e até que se cumpram as condições de captação de servidores para os órgãos mencionados, serão irrecusáveis e devem ser prontamente atendidas."

Essa norma tem o mesmo teor da Medida Provisória nº 96728.4.95 e permanece em vigor através da edição de medidas provisórias com o mesmo teor.

1.2. Assim, a reforma administrativa federal de janeiro do corrente não implicou modificação do regime jurídico aplicável à antiga Secretaria da Administração Federal ¹ e todos os efeitos de direito, vige o mesmo regime aplicável à Presidência da República.

2. Posteriormente em 17.3.95 foi promulgada a Lei nº 9.007 que dispõe sobre a criação de cargos em comissão e dá outras providências. Em seu art. 2º, tal lei fixa o seguinte:

"Art. 2º As requisições de servidores de qualquer órgão ou entidade da Administração Pública Federal para a Presidência da República são irrecusáveis.

Parágrafo único. Aos servidores requisitados na forma deste artigo são assegurados todos os direitos e vantagens a que faça jus no órgão ou entidade de origem, considerando-se a requisição para todos os efeitos da vida funcional, como efetivo exercício no cargo ou função que ocupe no órgão ou entidade de origem."

3. Assim, da combinação do art. 37 da MP 813/95 com o parágrafo único do art. 37 da Lei 9.007/95, tem-se que o servidor requisitado pelo Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, são assegurados todos os direitos e vantagens que ele teria no órgão de origem.

II - OS SISTEMAS DE CONTROLE INTERNO E DE PLANEJAMENTO E DE ORÇAMENTO DO PODER EXECUTIVO E A GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO E PRODUTIVIDADE - 'GDP' SUA NATUREZA JURÍDICA

4. Em 12.4.95 a Presidência da República adotou a Medida Provisória nº 969 que organiza e disciplina os Sistemas de Controle Interno e de Planejamento e de Orçamento do Poder Executivo.

A MP 969/95 definiu que o Sistema de Controle Interno tem como órgão central o Ministério da Fazenda (art. 1º) e que os Sistemas de Planejamento e Orçamento têm sua sede orgânica no Ministério do Planejamento e Orçamento (art. 11).

5. Posteriormente, a Medida Provisória nº 982, de 28.4.95, criou a Gratificação de Desempenho e Produtividade - GDP - das atividades concretizadas pelos agentes vinculados às atividades de finanças, controle, orçamento e planejamento. Essa Gratificação veio a ser criada pela Portaria Interministerial nº 156, de 3.5.95.

O artigo 2º da MP 982/95 disciplina os limites da GDP e porta para o presente parecer o teor de seus parágrafos 2º e 3º:

"§ 2º Os servidores titulares de cargos de que trata o artigo 1º, cedidos para órgãos e entidades do Governo Federal integrantes dos sistemas referidos no art. 1º da Medida Provisória nº 969, de 12 de abril de 1995, para o exercício de funções de confiança, a Gratificação de Desempenho e Produtividade:

a) sem restrições, quando para o exercício de cargos em comissão DAS-5, DAS-6 e de Natureza Especial, ou equivalente;

b) limitada a cinquenta por cento do valor previsto no caput, quando para o exercício de cargo de nível DAS-4, ou equivalente.

§ 3º Não farão jus à Gratificação os servidores cedidos nas condições do § 2º, para o exercício de cargos de direção, chefia e assessoramento de nível DAS-3 e inferiores ou equivalentes para os Estados, Distrito Federal e Municípios."

6. Assim, a lei criou determinada gratificação GDP - que foi direcionada a determinado grupo de servidores. Essa gratificação visa a incentivar os servidores das áreas de finanças, controle, orçamento e planejamento, visando o aprimoramento da conduta administrativa (MP 982/95 c/c PI 156/95)

7. Vislumbrando a possibilidade de requisição dos servidores contemplados por esta própria lei instituidora da gratificação, estabeleceu limites às regras para o pagamento da vantagem nesses casos.

Esses limites fundam-se na própria racionalidade da mencionada gratificação, porque a GDP destina-se a determinado grupo de servidores que desempenham tarefas específicas.

Visa a incentivar esses agentes públicos no desempenho de sua função típica. Se o servidor não está no exercício de sua função típica, esvazia-se o motivo autorizador da GDP. Inexistem os fundamentos (de fato e de direito) para a percepção do benefício.

Caso contrário, a GDP desnaturaria sua razão de existir, tornando-se um benefício genérico, destinado a servidores que em nada contribuem para as atividades a tal vantagem.

Mais ainda, haveria resultado perverso caso a GDP seja concedida indiscriminadamente em qualquer caso de cessação da Gratificação de Desempenho e Produtividade - GDP - tornar-se-ia

"Gratificação de Órgão de Origem". O fundamento não seria o incentivo ao agente, para a contribuição pessoal, mas a qualidade do órgão.

8. Por esses motivos, §§ 2º e 3º do art. 2º da MPA982/95 estabeleceram os limites objetivos do pagamento da GDP, tanto a servidores cedidos para órgãos que não se vinculem a atividades de finanças, controle, orçamento e planejamento.

Através de critério idôneo (a magnitude do cargo a ser exercido) a MPA982/95 fixou critério decrescente, tal como exposto acima.

9. A questão posta no Memorando nº 077/GAB/MARE diz respeito à aplicação dos dispositivos a servidores cedidos para este Ministério em vista que a cessão é equiparada àquelas feitas para a Presidência da República.

A resposta envolve análise do conflito de normas, como revelado pela própria consulta.

III - O APARENTE CONFLITO DE NORMAS - SOLUÇÃO PELO CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE

10. Como se sabe, o ordenamento jurídico inexiste conflitos reais de normas. É uma homenagem aos postulados da harmonia e coerência do sistema normativo em-se como princípio que as regras jurídicas convivem em perfeita harmonia. No exato momento em que determinada norma inicia sua vigência, o ordenamento assume nova configuração, que pode ser derrogação (total ou parcial) de normas anteriores.

Cabe ao intérprete o descortinamento do aparente conflito, qual norma está em vigor. Esse esclarecimento dá-se por critérios celebrados no próprio sistema jurídico. No caso em tela, aplica-se o § 1º do art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil, verbis:

"§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o ato derroga com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior (nosso)

11. Ora, não há dúvida de que os §§ 2º e 3º da MPA982/95 são absolutamente incompatíveis com o art. 2º da Lei 9.007/95.

A MP 982/95 cria nova e específica vantagem funcional, dirigindo-a para determinada categoria de servidores. Ademais, regula, com precisão e minúcias, como dar-se-á o pagamento dessa vantagem no caso de cessão de tais servidores. Nesse ponto, derogou o § 2º do art. 2º da Lei 9.007/95, que não incide sobre a GDP. Para a GDP, vige unicamente a MPA982/95.

A lei posterior e especial derogou a lei anterior e genérica, justamente no ponto de incompatibilidade. Trata-se do critério exteriorizado na máxima "lex specialis posterior derogat legi priori generalis"

12. Nesse sentido, desde sempre preconizam os Autores de hermenêutica jurídica. Talvez aquele que seja o maior de todos, EMOLO BETTI, em sua obra de referência permanente, clássico Interpretazione Della Legge e Degli Atti Giuridici que abaixo segue a respeito da completude harmônica do ordenamento e da aplicação do critério acinco Confutatio litteris:

"Il, 'esigenza diale compito nasce dal canone della totalità ermeneutica applicato all'ordine giuridico, in quanto va considerato come una concatenazione produttiva in movimento (nel senso del Dilthey) che è dominata in tutto e per tutto da un unico stile (nel senso del Triepke) della totalità impone un perenne riferimento delle parti al tutto e perciò¹ anche un riferimento delle singole norme al tutto. Il canone organico complessivo impone un'attuazione unitaria delle valutazioni legislative e una decisione uniforme di tutti quei¹ conflitti d'interessi misurati alla stregua di esse valutazioni. Non si può dire che per una identica giacitura. Non sono se non applicazioni particolari del canone in¹ parola le vecchie regole di scuola sul conflitto fra norma contraddittoria con la prevalenza posterior posterior sulla lex anterioro della lex specialis sulla lex generalis: 'lex¹ posterior derogat legi priori, con la riserva che lex posterior generalis non derogat legi priori (ob, cit, 2ª ed. 1971, pág. 119).

Também o celebrado CARLOS MAXIMILIANO leciona que:

"A disposição especial afeta a geral, apenas com restringido campo de sua aplicabilidade; porque introduz uma exceção ao alcance do preceito amplo, exclui da ingere algumas hipóteses.

Portanto, o derroga só nos pontos em que lhe é favorável. A regra especial posterior só inutiliza em parte a geral anterior e isto mesmo quando se refere ao seu assunto, implícita ou explicitamente altera. Derroga a outra naquele caso particular e naquela matéria especial que provê ela própria." (Hermenêutica Aplicação do Direito, Forense, 9ª¹ ed., 1984, págs. 360/361).

Para espancar qualquer dúvida, consulte-se MARIA HELENA DINIZ, em Conflito de Normas (Saraiva, 1987, pág. 37 e ss.).

13. No caso concreto, a lei posterior especial derrogou a lei anterior gerando tanto as disposições de direito positivo quanto as lições da mais celebrada doutrina, levam à¹ conclusão de que os §§ 2º e 3º da MPA 982/95 e, por decorrência, as disposições da Portaria Interministerial nº 156/95, aplicam-se também a todos os servidores requisitados ou cedidos ao Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado.

IV - CONCLUSÃO

14. Tendo em vista o acima exposto, tenho que o critério a ser utilizado na classificação que se refere a Portaria Interministerial nº 156/95 é exatamente aquele¹ estabelecido pela MPA 982/95, em qualquer restrição, diferença ou peculiaridade em relação aos

servidores em exercício neste Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado. Basta a leitura desses diplomas para dar aplicabilidade às normas.

É o parecer.

Encaminhe-se cópia para o ~~Idm~~ Sr. Antônio Alberto Pinheiro, Secretário de Controle Interno neste Ministério, para conhecimento e providências.

Brasília, 22 de junho de 1995.

Egon Bockmann Moreira
Consultor Jurídico do Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado

..ABRV: PS