

Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão
Secretaria de Recursos Humanos
Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais
Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas

NOTA TÉCNICA Nº 214/2011/CGNOR/DENOP/SRH/MP

Assunto: Provimento. Investidura. Prazo para posse. Interrupção do prazo.

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Trata-se do Ofício nº 589/2011 – DRH/UFES, no qual o Departamento de Recursos Humanos da Universidade Federal do Espírito Santo solicita esclarecimentos acerca do prazo entre o provimento e a investidura em cargo público efetivo, previsto no §1º, do art. 13, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

ANÁLISE

2. O presente processo administrativo tem início com requerimento efetuado pelo servidor XXXXXXXXXXXXXXXX (fls. 01-05), no qual solicita dilação de prazo para a posse em cargo público efetivo, em razão das licenças e afastamentos que menciona.

3. Segundo consta dos autos, o referido servidor, ocupante do cargo de Assistente em Administração, da Universidade Federal do Espírito Santo – UFES, foi aprovado em concurso público para o cargo de Analista de Tecnologia da Informação, da mesma UFES, e nomeado para tal cargo na forma de portaria publicada no Diário Oficial da União em 28 de janeiro de 2011.

4. Todavia, em atenção aos documentos colacionados pelo servidor aos autos, verifica-se que, na data em que foi publicado seu ato de nomeação, 28 de janeiro de 2011, o servidor encontrava-se em licença para tratamento de saúde (fls. 02-03), conforme atestado médico que indica afastamento no período compreendido entre 28 de janeiro de 2011 e 01 de fevereiro de 2011. Seguidamente, o servidor obteve o deferimento de licença para capacitação, ausentando-se no período compreendido entre 02 de fevereiro de 2011 e 02 de maio de 2011. Acrescenta que suas férias encontram-se marcadas, logo em seguida, para terem início em 03 de maio de 2011.

5. Diante do quadro apresentado, o Departamento de Recursos Humanos da referida Universidade Federal apresenta questionamento à sua Procuradoria Federal, a respeito da contagem do prazo para a posse em cargo público efetivo, dada a disposição do §2º, do art. 13, da Lei 8.112, de 11 de novembro de 1990, que determina o adiamento do início do prazo para a posse nos casos em que o servidor encontrar-se afastado no momento de sua nomeação.

6. A Procuradoria Federal junto a Universidade Federal do Espírito Santo, em seu Parecer nº 193/2011, ao apreciar o presente caso, pontua o questionamento constante dos autos ao afirmar:

A dúvida, assim, é se o prazo para a posse conta-se a partir do dia seguinte ao término da licença-médica ou do dia seguinte ao encerramento da licença capacitação.

7. Em seguida, a referida Procuradoria conclui que, a partir da análise da redação do §2º, do art.13, da Lei 8.112, de 1990, somente a licença para o tratamento de saúde vigorava no momento da nomeação e, portanto, após o fim de tal licença deverá ter

início a contagem do prazo para a posse, independentemente da existência de licença capacitação em curso.

8. Todavia, a mesma Procuradoria afirma que o questionamento deu entrada naquele órgão consultivo em 21 de fevereiro de 2011, somente obtendo parecer em 10 de março de 2011, motivo pelo qual entendeu-se que o nomeado não poderia ser prejudicado pela demora no andamento dos procedimentos burocráticos para sua posse, a qual não ocorreu. Afirma, ao fim, que por força do princípio da razoabilidade, a melhor solução para o caso seria *“notificar o nomeado para comparecer ao DRH em 48hs para ser empossado no cargo para o qual foi aprovado”*.

9. Ao final, esclarece que *“como a matéria objeto da consulta é relativa a pessoal, a palavra final deve ser dada pela SRH do MPOG”*.

10. É o relato do necessário.

11. Compulsando os autos, verifica-se, preliminarmente, a ausência de manifestação do órgão setorial do sistema SIPEC, no caso o Ministério da Educação, ao qual subordinam-se as Universidades Federais, por sua vez, órgãos seccionais do sistema. Assim, os autos encontram-se em descompasso com o que preceitua o Regimento Interno da Secretaria de Recursos Humanos, Portaria MP nº 370/2010, que em seu artigo 61 prevê:

Art. 61. À Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas compete:

VII - manifestar-se em questões de aplicação da legislação relativa à administração de recursos humanos, formuladas mediante consultas em tese e processos de interesse de servidor, após manifestações do órgão setorial do SIPEC;

12. Desta Feita, no âmbito dos processos administrativos de consulta sobre legislação de pessoal civil da União, a manifestação prévia do órgão setorial do sistema SIPEC deve assumir condição de verdadeiro pressuposto de admissibilidade à manifestação desta Secretaria de Recursos Humanos. Entretanto, em caráter excepcional, passa-se à apreciação do mérito proposto, registrando, contudo, que após a devida análise do processo,

este será remetido ao Ministério da Educação, órgão setorial do sistema, para conhecimento.

13. Conforme pontuado pela Procuradoria Geral da Universidade Federal do Espírito Santo, trata-se de definir, no caso do servidor XXXXXXXXXXXX, o marco inicial da contagem do prazo para a posse no cargo público efetivo para o qual foi nomeado em 28 de janeiro de 2011. Assim, porquanto em licença para tratamento de saúde na data de sua nomeação, cumpre estabelecer se somente esta licença servirá para adiar o marco inicial do prazo para posse, ou se todos os afastamentos que seguirem concomitantemente à licença saúde servem para adiar tal termo *a quo*.

14. Com efeito, o art. 13, da Lei 8.112, de 1990 estabelece, em seu §1º, o prazo máximo de 30 dias entre o ato de provimento, no caso a nomeação; e a investidura, no caso a posse. Por sua vez, o §2º do mesmo artigo determina que, nos casos em que o nomeado já seja servidor público, e esteja, na data de sua nomeação, sujeito a um dos afastamentos que especifica, tal prazo somente terá início quando findo o referido afastamento. Nesse sentido, confira-se o teor dos mencionados dispositivos;

Art. 13. A posse dar-se-á pela assinatura do respectivo termo, no qual deverão constar as atribuições, os deveres, as responsabilidades e os direitos inerentes ao cargo ocupado, que não poderão ser alterados unilateralmente, por qualquer das partes, ressalvados os atos de ofício previstos em lei.

§ 1º A posse ocorrerá no prazo de trinta dias contados da publicação do ato de provimento.

§ 2º Em se tratando de servidor, que esteja na data de publicação do ato de provimento, em licença prevista nos incisos I, III e V do art. 81, ou afastado nas hipóteses dos incisos I, IV, VI, VIII, alíneas "a", "b", "d", "e" e "f", IX e X do art. 102, o prazo será contado do término do impedimento.

15. Da leitura dos dispositivos supra denota-se que não há possibilidade de interpretação diversa daquela primordialmente apresentada pela Procuradoria-Geral da UFES. Ou seja, aplicando-se as disposições dos §§ 1º e 2º, do art. 13, da Lei 8.112, de 1990, ao caso do servidor XXXXXXXXXXXX somente se pode concluir que a licença para tratamento de saúde, em vigor na data da nomeação, adia o início do prazo para a posse até final de seu prazo; todavia, a licença para capacitação, ainda que continuamente à licença

para tratamento à saúde, não estava em vigor na data da nomeação e, portanto, não tem o condão de impedir o início do prazo para a posse do servidor.

16. Em conseqüência, o §6º, do mesmo art. 13, da Lei 8.112, de 1990, determina peremptoriamente que será tornado sem efeito o ato de provimento se a investidura não ocorrer no prazo de 30 dias anteriormente previsto; confira-se:

§ 6º Será tornado sem efeito o ato de provimento se a posse não ocorrer no prazo previsto no § 1º deste artigo.

17. Desta feita, apesar de não constarem informações suficientemente esclarecedoras nos autos, afirma-se que, caso o servidor XXXXXXXXXXXXXXX não tenha tomado posse no outro cargo público para o qual foi aprovado em até 30 dias da data em que se encerrou a licença para tratamento de saúde, vigente na data de sua nomeação, o referido ato de provimento deverá ser tornado sem efeito pela Administração.

18. Quanto à tese de que seria possível ao servidor tomar posse em tal cargo num prazo de 48h após eventual notificação, há de se afirmar a ausência de qualquer dispositivo legal que preveja tal hipótese e que, tal entendimento não pode se fundar genericamente na previsão de razoabilidade constante da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999. A respeito, relevante esclarecer aspectos inerentes aos princípios da legalidade e da razoabilidade.

19. Cumpre lembrar, neste ponto, aspecto inerente à cogência do princípio da razoabilidade na ação estatal. Nesse sentido, afirma-se que o princípio da razoabilidade não se funda simplesmente no atendimento ao bom senso comum, e não permite utilização carente de fundamentação técnica, sob pena de esvaziar seu próprio sentido, de permitir a justificação *ad hoc*, de quaisquer atos contrários ao ordenamento.

20. Nesse sentido, Luis Roberto Barroso, ao tecer considerações sobre os critérios valorativos a serem observados na análise de razoabilidade, afirma que “*Somente*

*esta delimitação de objeto poderá impedir que o princípio se esvazie de sentido, por excessivamente abstrato, ou que se perversa num critério para julgamento ad hoc*¹.

21. Da contraposição entre os motivos, os fins, e os meios estabelecidos pela norma é que surge a apreciação acerca de sua razoabilidade. Acrescenta Luis Roberto Barroso que a apreciação da razoabilidade deve ocorrer em duas etapas, apreciando-se a razoabilidade interna (harmonização entre a finalidade e os instrumentos apresentados pela norma), e razoabilidade externa (harmonização entre os fins e meios normativos para com os fins e meios constitucionalmente estabelecidos)².

22. E, na apreciação técnica de tal razoabilidade, denota-se que, internamente, as disposições referentes ao prazo de trinta dias para posse, sua eventual possibilidade de adiamento, e a conseqüência de seu descumprimento, encontram-se perfeitamente harmonizadas, não havendo qualquer incongruência interna, entre tais dispositivos.

23. Ademais, externamente, em apreciação contraposta ao restante do ordenamento jurídico, verifica-se que as referidas disposições também encontram esteio constitucional, especialmente nos princípios que regem a Administração Pública, atendendo à parâmetros de impessoalidade, moralidade e eficiência, ao estabelecer um prazo para que seja providenciada a posse do futuro servidor após sua nomeação, sem malfadar a oportunidade a algum servidor porventura afastado no momento de sua nomeação, mas não permite, todavia, a subsunção do interesse público na investidura do cargo a afastamentos voluntários posteriores que o servidor venha a se utilizar.

24. Por fim, não há que se inferir ou tentar contornar suposta dificuldade que o servidor pleiteante de novo cargo público tenha para tomar posse, em estrita obediência ao princípio da impessoalidade, quiçá, porque o próprio art. 13, da Lei 8.112, de 1990, prevê, em seu §6º, a possibilidade de posse por procuração.

CONCLUSÃO

¹ **BARROSO**, Luís Roberto. Temas de direito constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p.3.

² **BARROSO**, Luís Roberto. Temas de direito constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p.4.

25. Em razão das disposições supra, esta Divisão entende que o servidor XXXXXXXXX, deveria ter tomado posse do cargo público pleiteado em até 30 dias após o término da licença para tratamento de saúde, em vigor na data da publicação de seu ato de nomeação, ou seja, deveria ter tomado posse até o dia 03 de março de 2011. Assim, se não tiver tomado posse do cargo de Analista de Tecnologia da Informação até o dia 03 de março de 2011, seu ato de nomeação deverá ser tornado sem efeito, conforme determina o §6º, do art. 13, da Lei 8.112, de 1990.

26. Em vista do exposto, sugere-se a devolução dos presentes autos à Universidade Federal do Espírito Santo, por intermédio da Coordenação-Geral de Recursos Humanos do Ministério da Educação.

Brasília, 29 de Abril de 2011

DANIEL SANTA ROSA BITENCOURT
Técnico da DIPVS

DANIELA DA SILVA PEPLAU
Chefe da DIPVS

De acordo. À consideração superior.

Brasília, 29 de Abril de 2011

GERALDO ANTONIO NICOLI
Coordenador-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas

Aprovo. Encaminhe-se para a Coordenação-Geral de Recursos Humanos do Ministério da Educação para conhecimento e posterior remessa à Universidade Federal do Espírito Santo.

Brasília, 05 de Maio de 2011

VALÉRIA PORTO
Diretora do Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais