

Nota Técnica/2016

Ementa: Constitucional e Administrativo. Servidor público. Chefes de Cartório. Transformação de funções. Lei 13.150/2015. Servidores retribuídos com *pro labore*. Lei 10.842/2004. Valor da função correspondente. Transformação das funções correspondentes. Reflexos no *pro labore*.

Consulta-nos o **Sindicato dos Servidores das Justiças Federais no Estado do Rio de Janeiro – Sisejufe** sobre a retribuição devida aos servidores que exercem atribuições de chefe de cartório eleitoral de Zona Eleitoral, sem ocupar a função comissionada correspondente, tendo em vista a Lei 13.150, de 2015, que transformou as funções comissionadas de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais, em FC-6, tanto para o Distrito Federal e capitais quanto para o interior dos Estados.

Relata haver, na Justiça Eleitoral, casos de servidores que, embora exerçam atribuições coincidentes com as Chefias de Cartório das Zonas Eleitorais, são retribuídos com *pro labore* em razão da insuficiência do número de funções e da necessidade do serviço.

Cumpramos observar que a Lei 10.842, de 2004, ao criar cargos e funções nos quadros de pessoal dos Tribunais Regionais Eleitorais, destinados às Zonas Eleitorais, dispôs:

Art. 1º Ficam criados, nos Quadros de Pessoal dos Tribunais Regionais Eleitorais, os cargos de provimento efetivo e as funções comissionadas indicados e quantificados no Anexo I, assim destinados:

(...)

II – 1 (uma) função comissionada de Chefe de Cartório Eleitoral, nível FC-4, para as Zonas Eleitorais localizadas no Distrito Federal e nas Capitais dos Estados mencionados, não dotadas de idêntica função; e

III – 1 (uma) função comissionada de Chefe de Cartório Eleitoral, nível FC-1, para cada Zona Eleitoral localizada no interior dos Estados.

(...)

Em seu art. 4º, § 2º, o diploma legal citado tratou especificamente dos servidores que exercem as atribuições de Chefe de Cartório Eleitoral para a qual ainda não tenha sido criada a função correspondente:

Art. 4º As atuais atribuições da escrivania eleitoral serão exercidas privativamente pelo Chefe de Cartório Eleitoral, sem prejuízo das atividades inerentes à chefia do cartório.

(...)

§ 2º O servidor que vier a exercer as atribuições de Chefe de Cartório Eleitoral de zona eleitoral criada após a vigência desta Lei **perceberá gratificação equivalente à remuneração da função comissionada correspondente**, até a criação e o provimento desta.

Ao regulamentar a aplicação da Lei 10.842, de 2004, a Resolução nº 21.832, do TSE, como não poderia deixar de ser, dispôs no mesmo sentido:

Art. 14. O servidor que vier a exercer as atribuições de chefe de cartório eleitoral de Zona Eleitoral criada após a vigência da Lei nº 10.842/2004, deverá ser ocupante de cargo efetivo do Quadro de Pessoal dos respectivos Tribunais Regionais Eleitorais, com formação ou experiência compatíveis com as atividades cartorárias, **percebendo a gratificação, com natureza pro labore, equivalente ao valor da remuneração da função comissionada correspondente**, constante dos Anexos VI e VII desta Resolução, até a criação e o provimento da respectiva função.

Como se vê das disposições legais e regulamentares transcritas supra, o chamado *pro labore* sempre equivaleu ao valor da função comissionada correspondente, isto é, ao valor da retribuição que o servidor perceberia se a função de Chefe de Cartório da Zona Eleitoral correspondente estivesse devidamente criada.

E nem poderia ser diferente, dado que há o efetivo desempenho da função, embora sem designação formal, apenas por insuficiência das funções existentes no quadro de pessoal da Justiça Eleitoral.

A necessidade de se alcançar ao servidor retribuído com o *pro labore* o valor correspondente ao da função comissionada, decorre da própria Constituição, cujo art. 39, § 1º, estabelece os critérios a serem observados na fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório:

Art. 39 (...)

§ 1º A fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório observará:

I - a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira;

II - os requisitos para a investidura;

III - as peculiaridades dos cargos.

Não bastasse isso, diz o *caput* do artigo 15, da Lei 8.112, de 1990, que “o exercício é o efetivo desempenho das atribuições do cargo público ou da função de confiança”.

Já o artigo 62, do diploma legal invocado, estabelece ser devida ao servidor investido em função de direção, chefia ou assessoramento “a retribuição pelo seu exercício”:

“Art. 62. Ao servidor ocupante de cargo efetivo investido em função de direção, chefia ou assessoramento, cargo de provimento em comissão ou de Natureza Especial é devida retribuição pelo seu exercício.”

Ou seja: sendo os critérios verificados no caso do servidor que exerce atribuições de Chefe de Cartório Eleitoral sem a função formal correspondente idênticos àqueles do servidor que exerce essas atribuições formalmente designado para função comissionada, o padrão remuneratório de ambos deve ser o mesmo, o que restou inconteste a partir da redação do art. 4º, § 2º, da Lei 10.842, de 2004, e do ato que regulamentou a sua aplicação.

Bem por isso é que, embora a Lei 13.150, de 2015, não tenha tratado, expressamente, sobre a retribuição dos servidores que recebem *pro labore*, a interpretação sistemática dos diplomas legais envolvidos não deixa dúvidas de que o valor desse *pro labore* deve ser ajustado ao novo valor das funções correspondentes.

Com efeito, a interpretação conjunta do disposto no artigo 4º, § 2º, da Lei 10.842, de 2004, que determina seja o *pro labore* “equivalente à remuneração da função comissionada correspondente” com o artigo 2º, da Lei 13.150, de 2015, que transforma as anteriores FC-4 e FC-1, de Chefias de Cartório Eleitoral (das capitais e do interior dos estados, respectivamente) em FC-6 não comporta outra interpretação senão a de que também o *pro labore* deve corresponder ao valor da FC-6, vez que é esta agora a função correspondente tratada no primeiro diploma.

Logo, a regulamentação do TSE que venha a tratar do tema não poderá deixar de aplicar aos servidores retribuídos com o *pro labore* o valor da

FC-6, com efeitos financeiros desde o momento em que os servidores formalmente designados para o exercício da função tenham passado a percebê-la.

Não se trata, na hipótese, de promover designação retroativa desses servidores, mas, sim, de tomar por base a função respectiva, como manda o comando do artigo 4º, § 2º, da Lei 10.842, de 2004:

Art. 4º (...)

§ 2º O servidor que vier a exercer as **atribuições de Chefe de Cartório Eleitoral** de zona eleitoral criada após a vigência desta Lei **perceberá gratificação equivalente à remuneração da função comissionada correspondente**, até a criação e o provimento desta.

Ora, se foi transformada a função comissionada correspondente, não há como ser mantido o pagamento do *pro labore* com base nas funções anteriores, que não mais subsistem, devendo ser alterado para o valor da função resultante da transformação, até que os servidores venham a ser formalmente investidos nas novas funções criadas pela Lei 13.150/2015.

Note-se que interpretação diversa redundaria em enriquecimento ilícito da administração, vedado pelo artigo 884, do Código Civil, na medida em que se estaria retribuindo com valores menores, o exercício de atribuições idênticas, e ferindo o próprio escopo da Lei 13.150/2015 que foi, justamente, o de retribuir isonomicamente as atribuições de Chefia dos Cartórios Eleitorais.

Sobre o enriquecimento ilícito configurado quando o servidor não é retribuído com os valores da função correspondente, já decidiu o TRF da 1ª Região:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RITO SUMÁRIO. SERVIDORA PÚBLICA. FUNÇÃO GRATIFICADA. SUBSTITUIÇÃO TEMPORÁRIA. NOMEAÇÃO DE TITULAR DA FUNÇÃO. POSTERIOR PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DA PORTARIA DE NOMEAÇÃO DO TITULAR PARA OUTRA FUNÇÃO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE FATO DA FUNÇÃO DE CHEFIA PELA SUBSTITUTA TEMPORÁRIA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO DAS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO AO ARGUMENTO DE DUPLICIDADE DE PAGAMENTO DA MESMA FUNÇÃO DIANTE DA NOMEAÇÃO FORMAL DO TITULAR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cuidam-se de apelações cíveis em ação de rito sumário interpostas pelas partes contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, condenando a União a devolver os valores descontados dos vencimentos da autora a título de indenização ao erário, no período de janeiro/97 a julho/99, atualizados monetariamente pelo INPC, com juros de 0,5% ao mês. (...). Observa-se, portanto, várias inconsistências nos atos e informações das Autoridades envolvidas, o que depõe em favor da Autora, já que o Setor onde atuava não

poderia funcionar sem uma chefia responsável, e quem quer que assumisse o encargo, obviamente, teria que ser remunerado como tal. 5. Ressalte-se que não se trata de conceder aumento a servidora pública ao arrepio da lei, mas tão-somente de **reconhecer que aquele assume encargo ou função deve ser remunerado com o valor correspondente, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração e aviltamento do trabalho da servidora**. 6. (...) Apelação da União e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. Apelação da Autora parcialmente provida. (TRF 1ª Região, AC 200133000046745, 1ª Turma, Rel. Juíza Fed. Sônia Diniz Viana (conv.), e-DJF1 24/06/2008)

Também o TRF da 5ª Região apresenta entendimento semelhante:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DNOCS. LEI 8.216/91. CARGOS DE CONFIANÇA. EXTINÇÃO. CRIAÇÃO DE NOVAS FUNÇÕES. FALTA DE REGULAMENTAÇÃO. NOVA TABELA DE VENCIMENTOS. INÉRCIA. 1. Apesar de o legislador ter conferido ao administrador (DNOCS) a faculdade de manter os servidores no exercício das extintas funções gratificadas enquanto não regulamentadas as novas, consoante parágrafo terceiro do art. 26, da Lei 8.216/91, isso **não significa que tal permissão transitória se eternize em evidente prejuízo àqueles que efetivamente exerceram as atribuições das funções, maculando, assim, princípios constitucionais, como os da legalidade, da justa remuneração e da vedação a serviço gratuito no âmbito do serviço público, além de permitir o enriquecimento sem causa por parte da administração pública**. 2. Em que pese o fato de não terem sido as funções comissionadas regulamentadas, **as conseqüências advindas do efetivo exercício de suas atribuições terão que ser suportadas pela administração pública, que as exigiu, tendo-se em vista ser defeso ao estado, sob o escudo da discricionariedade, lesar princípios da lei maior no que se refere ao patrimônio jurídico não apenas de particulares, mas também de seus próprios servidores**. 3. Apelação improvida. (TRF 5ª Região, Processo 9705251550, AC 120349, Relator: Desembargador Federal Araken Mariz, DJ 15/01/1999)

Por conseguinte, se a Lei 13.150, de 2015, transformou as Chefias de Cartórios Eleitorais em FC-6, essa passou a ser, a partir de então, a função comissionada correspondente a ser alcançada aos servidores que recebem o *pro labore*.

Ante o exposto, anota-se que a alteração promovida pela Lei nº 13.150, de 2015, no que se refere à Função Comissionada relativa à Chefia dos Cartórios Eleitorais, unificada em FC-6 tanto para os Cartórios das capitais quanto para os Cartórios do interior, alcança também os servidores retribuídos com o *pro labore*, não havendo que se falar em designação retroativa para o exercício da função mas, sim, no pagamento de retribuição no valor da função comissionada correspondente, até que esses servidores venham a ser formalmente designados para as funções criadas pela Lei 13.150/2015.

Brasília | SAUS, Qd. 5, Bl. N, Sl. 212 a 217, Ed. OAB, Asa Sul, CEP 70.070-913, (61) 3223-0552
Rio de Janeiro | Av. Rio Branco, 277, Sl. 1007, Ed. São Borja, Centro, CEP 20.040-904, (21) 3035-6500
Santa Maria | Rua Alberto Pasqualini, 111, Sl. 1001, Ed. Arquipélago, Centro, CEP 97.015-010, (55) 3028-8300
Belo Horizonte | Rua Euclides da Cunha, 14, Prado, CEP 30.411-170, (31) 4501-1500
www.servidor.adv.br | Defesa do servidor público: do concurso à aposentadoria



É o que se tem a anotar.

Rio de Janeiro, agosto de 2016.

Aracéli A. Rodrigues
OAB/DF 26.720