JURISPRUDÊNCIA

TC 72.001.086.93-15

Consulta - CÂMARA - possibilidade de incorporação de direitos e vantagens do cargo de Diretor Geral, padrão DA-15 - cumprimento do lapso temporal com a averbação de férias em dobro, relativas ao período em que o interessado ocupava o cargo - consulta conhecida.

Exmo. Sr. Consº Relator

Trata-se de ofício do então Presidente da E. Câmara Municipal, Vereador ANTONIO SAMPAIO, solicitando parecer jurídico deste Tribunal sobre o direito de funcionário efetivo da Edilidade incorporar aos seus vencimentos as vantagens atribuídas aos cargos de provimento em comissão.

A A.T., através da I. Assessora Jurídica MIRIAM IEDDA VITTA DE OLIVEIRA, observou que consoante o disposto no artigo 48, III, da Lei Orgânica do Município de São Paulo, a este Tribunal cabe a apreciação "a posteriori" dos atos de aposentadoria e, no caso vertente, o funcionário interessado ainda se encontra na expectativa de adquirir o direito à inatividade. Por essa razão, abordou a matéria em tese, de acordo com a legislação específica, sem adentrar no mérito do caso concreto argüido na inicial (fls. 32/38). Todavia, a D. Assessora Chefe entendeu ser necessária a requisição do prontuário do servidor, diante da insuficiência de dados para uma resposta plena e fundamentada (fls. 39/40).

À vista das informações de fls. 44/97, complementadas às fls. 107/111, foi solicitada nova análise do problema. A A.T. ressaltou o seguinte (fls. 113/117):

(1º) o interessado, como exercente de função pública no âmbito do Município, está subordinado às regras do Estatuto específico (artigos 1º, 2º, 3º e 15, I e II, da Lei 8.989/79);

(2º) o tempo de serviço tem reflexos peculiares sobre a situação funcional e sobre a remuneração devida ao servidor municipal (artigos 63 a 66);

(3º) poderá o funcionário converter em tempo de serviço, para todos os efeitos legais, as férias não gozadas, que serão contadas em dobro;

(4º) a Lei 9.296, de 10/7/81, assegura, diante do desempenho de cargo de direção, chefia, assistência ou assessoramento, ou função gratificada, as vantagens desse exercício (artigo 33);

(5º) a condição primeira para garantir a atribuição das vantagens do cargo de maior padrão é o desempenho durante mais de cinco (5) anos, sem interrupção, ou dez (10)

descontínuos, de funções de direção, chefia, assistência ou assessoramento, ou gratificada, com o tempo mínimo de dois (2) anos na melhor remunerada;

(6º) a Lei 10.430/88, em seu artigo 44, impõe a aplicação das suas disposições aos servidores do Poder Legislativo. Por conseguinte, o período aquisitivo do direito acenado é de um (1) ano (parágrafo 2º do artigo 10).

Dando continuidade ao estudo, a A.T. alcançou, em resumo, as seguintes conclusões (118/120):

(1º) o Sr. NELSON TAKEO SHIMABUKURO exerceu os cargos efetivos de Assessor Técnico IV e Assessor Técnico Supervisor, desde 8/1/88, e o cargo de provimento em comissão de Diretor Geral - referência DA-15, no período de 6/5/91 a 5/1/93 (610 dias). Não completou, portanto, o interregno mínimo de dois anos, imposto na Lei 9.296/81 para a permanência da Gratificação de Função. Todavia, mediante o cômputo duplicado das férias não gozadas, assegurado para todos os efeitos legais no artigo 136 do Estatuto, foi completado o biênio mínimo exigido;

(2º) De outro lado, tendo atuado como Diretor Geral comissionado de 6/5/91 a 5/1/93, faz jus à incorporação da Gratificação de Função relativa a esse cargo (DA-15). Isto porque, como fixa o parágrafo 2º do artigo 10 da Lei 10.430/88, o período aquisitivo do direito pleiteado é de um (1) ano. Neste particular, a D. Assessora Chefe discorda do I. Parecerista, por entender que o citado texto legal refere-se somente a servidores que ocupam cargo de provimento em comissão.

Como os pré-opinantes, penso que o Sr. NELSON TAKEO SHIMABUKURO completou o lapso temporal necessário à incorporação pretendida.

No mais, adoto, na íntegra, o parecer prolatado pelo I. Assessor Jurídico, Dr. RUY HOMEM DE MELO LACERDA, que buscou solução da questão inclusive na Lei 10.430/88, cujas disposições são extensivas aos integrantes do Q.P.L., pelo exercício de cargos de provimento efetivo ou em comissão (Artigo 43, Parágrafo único; Artigo 44; parágrafo 5º do Artigo 7º e parágrafos 2º, 3º, 4º, 5º, 8º e 9º do Artigo 10).

Opino, então, pela apreciação da inicial, na forma de CONSULTA, com o escopo deste Tribunal dispor com antecipação sobre a matéria.

Ao elevado critério de Vossa Excelência.

São Paulo, 31 de janeiro de 1994

JOÃO ALBERTO GUEDES
Secretário-Diretor Geral

INSÍGNE CONSELHEIRO JULGADOR

1.) Em cumprimento ao R. Despacho retro, a Fazenda se permite, "data venia", dizer o seguinte:

a.) Como primeira condição para que o servidor seja atendido em sua pretensão para a incorporação de vantagens aos seus vencimentos é necessário, por força de disposições legais, que tenha desempenhado cargo de maior padrão daquele de que é titular pelo espaço de 05 (cinco) anos contínuos ou 10 (dez) descontínuos em funções de direção, chefia, assistência ou assessoramento, ou gratificada;

b.) Estabelecida essa obrigatoriedade, poderá o servidor também incorporar outras vantagens de maior valor em decorrência do exercício do cargo de padrão mais alto, desde que cumprido o interregno mínimo de 02 anos na melhor remunerada, ou menor espaço de tempo; na forma determinada pela Lei que rege a espécie;

c.) No presente caso, o interessado Nelson Takeo Shimabukuro satisfez o primeiro requisito pelo exercício de cargo na qualidade de Assessor Técnico IV, Economista (Portaria nº 4.829/87 - DOM. de 13.11.87) e, após, elevado, por acesso, ao cargo de Assessor Técnico Supervisor, padrão NS-4A;

d.) Sendo nomeado em comissão, para o cargo de Diretor Geral, referência DA-15 (Portaria nº 5.568/91 - DOM de 04/05/91), permaneceu durante 610 dias, pedindo exoneração em 05/01/93;

e.) Sobre a possibilidade da incorporação do padrão DA-15 e das vantagens dele decorrentes, comprova-se que o interessado não chegou a completar o interregno de 02 (dois) anos para referida incorporação, tendo atingido 610 dias. Porém, somou 230 dias de férias não gozadas (1.989, 1.990, 1.991 e 1.992) os quais, se acrescidos ao lapso temporal citado, completaria o limite exigido.

Para essa efetivação, no entanto, discute-se nos autos a legalidade ou não desse acréscimo por fixar a lei, que o funcionário poderá converter em tempo de serviço, **para todos os efeitos legais**, as férias não gozadas, que serão contadas em dobro;

f.) Para os ilustres pré-opinantes (fls. 113/119 e 121/123), é lícito ao suplicante completar o período que falta para a incorporação pretendida com as férias averbadas em dobro (230 dias) sob o fundamento de que a lei fala em conversão em tempo de serviço para todos os efeitos legais, ou seja, sob quaisquer títulos o período que o funcionário deixou de usufruir seu merecido descanso para continuar trabalhando, deve reverter em seu benefício como um prêmio pela sua dedicação;

g.) No caso "sub-examine", ainda milita a favor do interessado Nelson Takeo Shimabukuro, o disposto no art. 44, da Lei nº 10.430/88 que manda aplicar aos servidores do Legislativo as disposições do edito, reduzindo no § 2º do art. 10, o prazo para a incorporação da gratificação de maior valor após a percepção mínima de 01 (um) ano ressalvando-se, ainda, que o funcionário em questão estava no exercício do cargo de Diretor Geral, ref. DA-15 no período de 06/05/91 a 05/01/93.

2.) À vista do exposto, adota a Procuradoria as mesmas conclusões esposadas pela douta A.T. e pela ilustrada Secretaria Diretoria Geral, entendendo, também,

que o presente feito pode ser recebido na forma de CONSULTA, uma vez que encaminhada pelo Presidente da E. Câmara Municipal (art. 29, da Lei nº 9.167 de 03/12/80).

3.) É o que cumpre dizer.

São Paulo, 25 de fevereiro de 1.994

GERALDO SERGIO BUENO GOVÊA
Procurador da Fazenda

P A R E C E R

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.001.086.93-15, do qual é Relator o Conselheiro EURÍPEDES SALES.

DECIDEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, em conhecer da matéria como Consulta, uma vez preenchidos os requisitos legais, respondendo afirmativamente quanto à possibilidade de incorporação dos direitos e vantagens do cargo de Diretor Geral, padrão DA-15, uma vez que foi cumprido o lapso temporal exigido, com a averbação, em dobro, de férias relativas aos exercícios em que o interessado ocupava o referido cargo, encaminhando-se à Consulente cópia dos pareceres produzidos pelos Órgãos Técnicos da Corte e pela Procuradoria da Fazenda.

Participaram do julgamento os Conselheiros FRANCISCO GIMENEZ - Revisor e WALTER ABRAHÃO.

Ausente o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO, a serviço da Corte.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário “Prefeito Faria Lima”, 13 de abril de 1994.

PLANET BUARQUE
Presidente

EURÍPEDES SALES
Relator