

Pelotas, 14 de outubro de 2013.

ASSESSORIA TÉCNICA 03.2013 – AUDITORIA INTERNA

Assunto: Possibilidade de pagamento de remuneração por substituição decorrente de afastamento ou impedimento legal do titular do Cargo de Direção (Processo nº 23110.007246/2013-93 –PROGEP).

Relatório

Trata-se o presente processo de pedido de pagamento de substituição apresentado pela servidora Biolange Oliveira Piegas, assistente em Administração, no período compreendido entre 14/11/2011 a 19/11/2011 por ter substituído Elio Paulo Zonta, Pró-Reitor Administrativo, uma vez que este participou nesse período do Fórum de Pró-Reitores de Planejamento e Administração das Instituições Federais de Ensino Superior — FORPLAD.

A seguir, mais precisamente em 14 de dezembro de 2011 foi indeferido o pedido de pagamento de substituição, sob o fundamento que não caracterizava impedimento legal do titular do cargo. (fl. 01, verso).

Em 11 de junho de 2013 pelo mesmo motivo foi deferido o pagamento de substituição ao Assessor da Pró-Reitoria devido ao afastamento do Pró-Reitor Administrativo para participar do Fórum acima referido, a partir do entendimento contido na Nota Técnica nº 02/2013— Auditoria Interna. Em 11 de julho de 2013 a Pró-Reitoria de Gestão de Pessoas, por intermédio do seu Diretor de Administração de Pessoal, solicitou esclarecimentos sobre a questão por entender que no período transcorrido entre ambas as solicitações de substituições não ocorreram alterações Legais. (fl. 07).

A Auditoria explicou que se tratava de substituição no caso da servidora Biolange e de pagamento dessa substituição, porquanto não ocorreram alterações legais capazes de infirmar o fundamento da Nota Técnica 02/2013. (fl. 08). Ademais, a Auditoria Interna asseverou que a decisão de rever o ato administrativo é prerrogativa da Administração consoante o art. 63, §2º, da lei 9.784/99 e Súmula 473 do STF, apesar de não ter sido formalizado o pedido de reconsideração no prazo legal.

A Pró-Reitoria de Gestão de Recursos de pessoas, todavia, apresentou arrazoado (fls. 12-13) e solicitou Assessoria Técnica da Auditoria Interna com os fundamentos a seguir; a) “impossibilidade da aplicação retroativa de interpretação nova a fatos pretéritos” devido a Nota Técnica nº 02/2013 – AUDIN ter sido elaborada em 2013 e o caso ter ocorrido em meados de 2011; b) O titular do cargo de direção estaria no Fórum e ao mesmo tempo a “serviço” da instituição.

Ante o exposto, segue a análise.

Fundamento

A primeira questão objeto da análise diz respeito à “impossibilidade de aplicação retroativa de nova interpretação”. Ocorre que o fato qualificado de pretérito aconteceu no momento em que já estava em vigência a Lei 8.112/90 e demais previsões legais, as quais foram usadas de suporte para a adaptação do texto e elaboração da Nota Técnica 02/2013 – AUDIN/UFPel.

Não se pode perder de vista que a Nota Técnica 02/2013 elaborada pela Auditoria Interna foi embasada em previsão legal, sendo que todas as leis utilizadas datam de período anterior à substituição da referida servidora pública.

Desse modo, conforme a Lei 8.112/90 o seu art. 38 dispõe o seguinte: “Os servidores investidos em cargo ou função de direção ou chefia e os ocupantes de cargo de Natureza Especial terão substitutos indicados no regimento interno ou, no caso de omissão, previamente designados pelo dirigente máximo do órgão ou entidade. **§1º O substituto assumirá automática e cumulativamente, sem prejuízo do cargo que ocupa, o exercício do cargo ou função de direção ou chefia e os de Natureza Especial, nos afastamentos, impedimentos legais ou regulamentares do titular e na vacância do cargo, hipóteses em que deverá optar pela remuneração de um deles durante o respectivo período**”.

No mesmo sentido, é o disposto na Nota Técnica 02/2013 elaborada pela Auditoria Interna: “**O substituto assumirá automática e cumulativamente, sem prejuízo do cargo que ocupa, o exercício do cargo ou função de direção ou chefia e os de Natureza Especial, nos afastamentos, impedimentos legais ou regulamentares do titular e na vacância do cargo, hipóteses em que deverá optar pela remuneração de um deles durante o respectivo período de substituição, quando este for inferior a 30 (trinta) dias**”.

Com efeito, a Nota Técnica 02/2013 elaborada pela AUDIN está de acordo com a Lei 8.112/90, ou seja, a interpretação da Nota Técnica encontra ressonância na lei 8.112/90, a qual já estava em vigência quando do caso ocorrido em exame. Assim, não há falar em impossibilidade de aplicação retroativa de nova interpretação.

A segunda alegação é respondida com os mesmos fundamentos utilizados para responder a primeira, pois a Nota Técnica 02/2013 dispõe que consideram afastamentos, ou impedimentos regulamentares o “afastamento do País ou no País (para aperfeiçoamento ou a serviço) até 120 (cento e vinte) dias” e não somente “a serviço” conforme grifado no arrazoado da Pró-Reitoria de Gestão de Pessoas. Texto que também encontra respaldo na Lei 8.112/90.

Nesse contexto, há previsão legal nos dois sentidos. Ainda, o conjunto probatório direciona no sentido de que o servidor que se desloca para outra localidade a fim de realizar um curso, no caso participar de um Fórum, não tem condições de continuar realizando, ao mesmo tempo, a atividade de titular de cargo de direção ou de função gratificada, uma vez que para realizar tais atividades é preciso assinar documentos e estar presente caso alguma urgência ocorra, visto que é um ofício de grande responsabilidade.

Merece ressaltar que não se vislumbra anexado ao processo nenhum documento datado e assinado pelo Pró-Reitor Administrativo Elio Paulo Zonta durante o período de sua ausência na instituição.

Dessa maneira, como essa alegação teve por base a Nota Técnica 02/2013 importante ressaltar que esta dispõe o seguinte: **“Informações gerais: 1. Sempre que ocorrer o afastamento do titular de Cargo de Direção (CD) ou da Função Gratificada (FG), deve haver um substituto”**.

Nesse diapasão, a Nota Técnica 132/2010 citada e anexada ao processo esclarece perfeitamente corroborando o já exposto até o momento. Assim, destaca-se o trecho a seguir da referida Nota Técnica: “[...]4. esse modo, **nos afastamentos do servidor para participar de programa de treinamento regulamentar instituído, a substituição somente será devida caso o servidor não esteja desempenhando as atribuições do seu cargo em comissão**. 5. Desse modo, não haverá pagamento de substituição quando o ocupante do cargo em comissão esteja ministrando treinamento em área afeta às atribuições do seu cargo comissionado, pois estará no exercício do mesmo. Todavia, **nos eventos em que o titular estiver apenas como ouvinte ou treinando, o servidor estará afastado das atribuições do cargo comissionado, devendo ser pago ao substituto a devida retribuição**”.

Frisa-se que como não houve a ciência da servidora do indeferimento do pedido, o prazo para o pedido de reconsideração não se iniciou formalmente, entendendo-se que a Administração pode rever seus atos administrativos quando eivados de vícios, consoante **“Art. 63, §2º O não conhecimento do recurso não impede a Administração de rever de ofício o ato ilegal, desde que não ocorrida preclusão administrativa”** e também a Súmula 473 do STF: **“A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”**.

Respondendo cada um dos questionamentos formulados pela Pró-Reitoria de Gestão de Pessoas, tendo em vista que a Nota Técnica 02/2013 elaborada pela AUDIN-UFPEL foi confeccionada em conformidade com as leis já vigentes à época do caso em análise, entendo que não se vislumbra no presente caso “aplicação retroativa de interpretação nova a fatos pretéritos”, pois os fatos aconteceram no momento em que já estava em vigência a Lei 8.112/90 e demais previsões legais utilizadas de arrimo para a adaptação do texto e elaboração da Nota Técnica 02/2013 - AUDIN-UFPEL.

Conclusão

Dessa forma, a Auditoria Interna entende que não há óbice jurídico-administrativo para o deferimento do pedido de reconsideração formulado pela servidora Biolange Oliveira Piegas e reitera que decisão de rever o ato administrativo é prerrogativa da Administração, por essência e definição legal.



Encaminhe-se a Assessoria Técnica nº 03.2013 – Auditoria Interna à Pró-Reitoria de Gestão de Pessoas da Universidade Federal de Pelotas (PROGEP/UFPEL).

Elias Medeiros Vieira
Auditor Interno
Chefe da Unidade de Auditoria da UFPEL