FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CARGO EM COMISSÃO — GRATIFICAÇÃO QÜINQÜENAL

— Interpretação da Lei nº 4.345, de 26 de junho de 1964.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

PROCESSO S/Nº

Cogita-se, no presente estudo, de saber, em face do estabelecido no art. 10 da Lei 4.345, se o servidor público efetivo, no exercício de cargo em comissão, perderá a gratificação qüinqüenal a que fêz jus em função do tempo de serviço que possuía.

2. O art. 10 da Lei 4.345-64 estabeleceu:

"A gratificação adicional a que se refere o art. 146 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, passará a ser concedida na base de 5% (cinco por cento), por qüinqüênio de efetivo serviço, até 7 (sete) qüinqüênios.

§ 1º A gratificação qüinqüenal será calculada sôbre o vencimento de cargo efetivo estabelecido nesta lei, bem como sôbre o valor do vencimento que tenha ou venha a ter o funcionário beneficiado pelo que estabelece a Lei nº 1.741, de 22 de novembro de 1952, ou pelo que dispõe o art. 7º da Lei nº 2.188, de 3 de março de 1954."

3. A leitura do texto legal supra poderia dar margem a se chegar, sem maiores sondagens, à seguinte conclusão: o funcionário no exercício da comissão, não tendo optado pelo vencimento de cargo de que é titular efetivo, perderia o direito ao recebimento da gratificação, dado que, sendo essa um acessório e deixando de ser pago o principal, a conseqüência lógica seria o não pagamento também daquele acessório, porque êsse acompanharia, sempre, o principal.

4. Tal conclusão não me parece acertada. A lei veio apenas coibir que se alterasse o valor da gratificação qüinqüenal de modo que, em hipótese alguma, a não ser no caso dos amparados pela Lei nº 1.741-52 e art. 7º da Lei nº 2.188-64, incidisse ela sôbre o valor do símbolo do cargo em comissão. Êsse fato, no entanto, não chega ao ponto de determinar a cessação do pagamento da gratificação, durante o período em que o servidor estivesse no desempenho de cargo em comissão, recebendo no valor do símbolo dêsse cargo.

5. Para reforçar a conclusão supra, passamos a fazer um retrospecto do problema da gratificação constante do art. 146 da Lei nº 1.711-52.

6. A concessão da gratificação adicional foi regulamentada pelo Decreto nº 31.922-52 que sofreu alterações com os de nº 33.704 e 35.690-54.

7. A princípio, em face do estabelecido no art. 4º (redação inicial) o funcionário efetivo que viesse desempenhar cargo em comissão *continuaria* a perceber a gratificação com base no padrão do cargo efetivo. A perda do principal — vencimento — não induziu a que o funcionário perdesse, em conseqüência o acessório — a gratificação.

8. Sòmente em data posterior, com o Decreto nº 35.690-54, incidiu o cálculo dessa

gratificação sôbre o símbolo do cargo em comissão. Enquanto vigia o entendimento consubstanciado no artigo 4º do Decreto nº 31.922-52, nenhum impedimento foi manifestado com relação ao pagamento da gratificação com base no vencimento do cargo efetivo.

9. A norma constante do art. 10 e parágrafo da Lei 4.345-64 é idêntica àquela no art. 4º do Decreto 31.922, *antes da alteração introduzida pelo Decreto* nº 35.690, de 1954.

10. O certo, realmente, seria o cálculo da gratificação qüinqüenal sôbre o valor do Cargo em Comissão; a Lei, no entanto proibiu, e dessa proibição não se pode, de modo algum, fazer cessar aquilo que o servidor faz jus em função do seu tempo de serviço anterior, e essa gratificação êle funcionário leva até mesmo para a aposentadoria ou disponibilidade, quando êle não mais detém cargo algum.

11. A Lei 4.345-64 (art. 10) fêz alteração *apenas* na parte relativa ao percentual tirando aquela limitação de 20% e 25% (mínimo e máximo) e determinando a concessão da vantagem de 5 em 5 anos (à razão de 5%) até o máximo de 7 qüinqüênios — — 35%.

12. Conseqüentemente, a regulamentação anterior pode ser observada quanto aos demais aspectos da questão.

13. Por outro lado o art. 6º do mesmo Decreto estipula:

"Art. 6º A gratificação adicional por tempo de serviço não será paga enquanto o funcionário deixar de perceber o vencimento do cargo, em virtude de licença ou outro afastamento, *ressalvado o disposto no art.* 4º".

14. Cumpre-nos ressaltar, aqui, que a redação do art. 6.º, tal como está, vem desde quando foi baixado o Decreto n.º 31.922-52, em que não se permitia o cálculo da gratificação com base no vencimento do cargo em comissão.

15. Face ao disposto no art. 4.º acima transcrito, pergunta-se sòmente a investidura do servidor em cargo em comissão do *serviço público federal centralizado* daria margem à continuação do pagamento da gratificação calculada esta sôbre o cargo efetivo?

16. A essa indagação parece-me que a resposta negativa se impõe. Um servidor público federal, pôsto à disposição de uma autarquia, da Prefeitura do Distrito Federal ou do Estado para exercício de cargo em comissão, deverá continuar a perceber a gratificação qüinqüenal, sôbre o cargo efetivo, conforme determina o art. 10 da Lei n.º 4.345-64, devendo esta ser paga pela repartição a cujo quadro êsse servidor pertença efetivamente. Isto porque, de conformidade com o art. 79, item XII, o afastamento para desempenho de cargo em comissão ou função de chefia nos Estados, no Distrito Federal, nos Municípios e nos Territórios, é considerado de efetivo exercício, não havendo, por conseguinte qualquer quebra do vínculo empregatício. Além do mais, no caso específico da Prefeitura do Distrito Federal, a legislação federal é aplicável integralmente aos seus servidores, em virtude de disposição legal expressa nesse setnido.

17. O que acima se ressalta não constitui nenhuma novidade no serviço público, porquanto êste Departamento inúmeras vêzes tem assim entendido, conforme se pode verificar da transcrição dos textos abaixo:

"Processo n.º 12.345-54 (parecer publicado no *Diário Oficial* de 2-12-54):

. . . . . .

4. Êste dispositivo foi regulamentado pelo Decreto nº 31.922, de 15 de dezembro de 1952, alterado pelo de nº 35.690, de 18 de junho de 1954.

5. No primeiro, decreto citado, ficou estabelecido que o funcionário investido em cargo em comissão continuaria a perceber a gratificação adicional por tempo de serviço na base do vencimento do cargo efetivo (art. 4.º). Mais tarde, por fôrça da interpretação do então Consultor-Geral da República (parecer de referência 386-T *in Diário Oficial* de 29-4-54, págs. 7.696 e 7.697), ficou positivado que a gratificação adicional por tempo de serviço deveria ser calculada sôbre o valor do símbolo da Comissão. Daí a expedição do Decreto n.º 35.690, de 18 de

junho de 1954, citado, alterando aquêle regulamento.

6. Quanto à percepção dessa vantagem pelos servidores do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico não há a menor dúvida, *ex vi* do art. 152, inciso II, da referida Lei n.º 1.711, de 1952, surgindo a controvérsia, apenas na hipótese focalizada, no que diz respeito à entidade que deverá arcar com as despesas dêsse pagamento.

7. Ao tempo em que prevalecia o entendimento de que a citada gratificação, nos casos de funcionário investido em cargo em comissão, *continuava a ser paga na base do vencimento do cargo efetivo, a despesa com essa gratificação corria por conta do órgão em que estava lotado o cargo efetivo do interessado.*

8. Agora, entretanto, que a aludida vantagem é calculada sôbre o valor do símbolo da comissão é evidente que o órgão que deverá arcar com essa despesa será o que pertence o cargo em comissão a partir de 1.º de novembro de 1952, quando foi instituída a vantagem".

.....

"Processo n.º 1.607-55 (parecer publicado no *Diário Oficial* de 2 de março de 1955):

11. Resta, portanto, agora, verificar qual a entidade que deverá arcar com as despesas dêsse pagamento, no caso em estudo, se o Instituto Nacional do Mate ou se o Estado do Rio Grande do Norte.

12. Ao tempo em que prevalecia o entendimento de que a gratificação adicional aos funcionários investidos em cargos em comissão, continuava a ser paga na base do vencimento do cargo efetivo, a despesa com essa gratificação corria por conta do *órgão a que pertencia o cargo efetivo do interessado, conforme se pronunciou esta D. P.* a respeito de consulta feita pelo próprio Instituto Nacional do Mate, no Processo número 968-53 — D.A.S.P., referido pela DPA, pela mesma autarquia, no presente caso.

13. Agora, entretanto, que a aludida vantagem calculada sôbre o valor do símbolo do cargo em comissão o órgão que deverá arcar com essa despesa será o *a que pertence o cargo em comissão, a partir de 1 de novembro de 1952, quando foi instituída a vantagem."*

18. *Em conclusão* — A orientação que deverá ser adotada agora é idêntica àquela que se estabeleceu à época em que vigia o preceituado no Decreto nº 31-922, de 1952, isto é, quando não se permitia o pagamento da gratificação com base no cargo em comissão. Sòmente se modificando tal entendimento quando o servidor *haja adquirido,* por fôrça da Lei nº 1.741, a estabilidade financeira no cargo em comissão.

É o meu parecer.

Brasília, 27 de julho de 1965. — *Luís Rodrigues,* Consultor Jurídico.

Aprovo. Em 24-8-65. — *José Maria Arantes,* Diretor-Geral.