FUNCIONÁRIO PÚBLICO — OPÇÃO — TRANSFERÊNCIA

— Interpretação da Lei n.º 5.188, de 8 de dezembro de 1966.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

PROCESSO N.º 4.034-68

PARECER

Indaga a Comissão de Promoção do Ministério das Minas e Energia, neste processo, se para os efeitos de apuração de antiguidade de classe nos têrmos do Decreto número 53.480, de 23 de janeiro de 1964 (Regulamento da Promoção), as transferências de servidores para cargos do Quadro de Pessoal daquela Secretaria de Estado decorrentes de opções fundadas no art. 3.º e seus parágrafos da Lei n.º 5.188, de 1966, devem ser consideradas como transferências *ex officio* — hipótese em que seria de computar-se inclusive o período de exercício na classe antes da transferência do servidor, ou como transferências a pedido — caso em que a contagem de tempo na classe restringe-se ao período subseqüente à transferência.

2. A Lei n.º 1.711, de 1952, (Estatuto dos funcionários Públicos Civis da União), dispõe que:

"Art. 52. A transferência far-se-á:

I — A pedido do funcionário, atendida a conveniência do serviço;

I — *Ex officio*, no interêsse da Administração.

3. Transferência "a pedido" é, òbviamente, aquela provocada por manifestação de vontade do servidor, conciliada com o interêsse do serviço. A transferência *ex officio* pressupõe legalmente, ao contrário, providência que a Administração adota, no seu exclusivo interêsse, assim à revelia do servidor.

4. Explica-se, então, a diversidade de tratamento dada aos servidores transferidos sob um e outro pressupostos. É lógico que, com relação ao servidor que não requereu ou provocou de qualquer forma a transferência, mas viu-se atingido pela medida sem a possibilidade sequer de a ela opôr o seu interêsse individual, a lei garanta certos direitos, não podendo presumir que a êles tenha renunciado o servidor.

5. A Lei n.º 5.188, de 8 de dezembro de 1966, ao instituir o Quadro de Pessoal do Ministério das Minas e Energia, facultou aos servidores de outros Órgãos da Administração Pública Federal a transferência para cargos do Quadro então criado, fazendo-o nos têrmos seguintes:

"Art. 3.º Os servidores da administração direta e indireta da União que, na data da publicação desta Lei, se encontrarem em exercício, requisitados, no Ministério das Minas e Energia, poderão optar pelo ingresso no Quadro de Pessoal previsto no art. 1.º da presente Lei.

§ 1.º A opção de que trata êste artigo será manifestada pelo interessado, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir da vigência desta Lei e deverá ser apreciada no interêsse exclusivo da Administração.

§ 2.º Aceita a opção, o servidor passará a integrar o Quadro de Pessoal do Ministério das Minas e Energia, abrindo-se concomitantemente vagas nos quadros de origem."

6. Como se vê, a transferência de servidores para o Quadro do Pessoal do Ministério das Minas e Energia ficou condicionada, pela norma especial supratranscrita à iniciativa dos interessados, de manifestação expressa do interêsse individual, em cada caso, antes de o ser ao interêsse da Administração.

7. A opção propiciada pela Lei número 5.188, de 1966, vinculou as transferências à deliberação pessoal dos servidores interessados de modo mais enfático que a própria norma estatutária relativa à transferência a pedido.

8. Não é de molde a descaracterizar a natureza voluntária da transferência resultante de opção o fato de a lei haver previsto que, uma vez manifestada pelo interessado, seria ela apreciada no interêsse da Administração.

9. Pois também na transferência "a pedido" de que trata a norma geral contida no Estatuto dos Funcionários, o deferimento da medida é condicionada ao interêsse do serviço, que se confunde naturalmente com o interêsse da Administração.

10. Destarte, a esta Divisão parece que, pela identidade de pressupostos, a transferência de servidores havida com base em opções fundadas no art. 3.º e seus parágrafos da Lei n.º 5.188, de 1966, tem de produzir os mesmos efeitos legais e regulamentares da transferência a pedido de que o art. 5, item I da Lei n.º 1.711, de 1952.

11. A transferência *ex officio* prevista no item II do mesmo artigo do Estatuto dos Funcionários sòmente poderão ser assemelhadas transferências que porventura se façam — se lei vier a determiná-lo — sem qualquer consulta ao interêsse do servidor.

12. Cumpre observar, entretanto, que a índole do Direito brasileiro, particularmente no que respeita aos funcionários públicos federais, indica como pressuposto necessário para a irretratabilidade da opção, em qualquer caso, que tenha sido ela feita pelo agente sem razoável desconhecimento de conseqüência adversa do ato.

13. Os têrmos do art. 3.º e seus parágrafos da Lei n.º 5.188, de 1966, se causaram perplexidade à Comissão de Promoções do Ministério das Minas e Energia, podem ser consideradas suscetíveis de terem induzido a êrro, viciando-lhes a vontade, pois, servidores que optaram pelo ingresso no Quadro de Pessoal daquela Secretaria de Estado, inadvertidos devidamente, então, do prejuízo que dessa transferência adviria para a vida funcional de cada um — no cômputo da antiguidade de classe para efeito de promoção, por exemplo.

14. Daí, entende esta Divisão que, se comprovado o fato por servidor em tal situação, poderá a Administração propiciar-lhe que reconsidere a opção, para os fins de desfazimento da transferência, desde que permaneça vago cargo da classe respectiva no Quadro de Pessoal a que deva êle retornar.

15. Tendo em vista, entretanto, a natureza da matéria, ao submeter o assunto à consideração do Sr. Diretor-Geral proponho a audiência da Consultoria Jurídica dêste Departamento.

Brasília, 14 de agôsto de 1968. — *Paulo César Cataldo*, Diretor da Divisão do Regime Jurídico do Pessoal.

À Consultoria Jurídica.

Em 16 de agôsto de 1968. — *Belmiro Siqueira*, Diretor-Geral.

CONSULTORIA JURÍDICA

PROCESSO N.º 4.034-68

— Opção exercida nos têrmos do art. 3.º da Lei n.º 5.188, de 1966.

— Operando-se o ingresso no nôvo quadro por fôrça da opção, com a vacância do cargo no quadro de origem, a opção se conceitua como transferência a pedido.

— Só na hipótese de transferência *ex officio*, ou de transferência do cargo com o ocupante, é que se contaria, para efeito de promoção, a antiguidade de classe anterior aos efeitos da opção.

— Devendo exercer-se a opção em prazo de caducidade preestabelecido, não pode êste ser interrompido ou restituído, nem desfazer-se o ato sem prova do vício na manifestação de vontade.

PARECER

A consulta se resume na consideração, quanto à contagem de tempo de serviço dos efeitos da opção pelo ingresso no Quadro de Pessoal do Ministério das Minas e Energia, nos têrmos do art. 3.º da Lei n.º 5.188, de 8 de dezembro de 1966, por servidores da administração direta e indireta que, na data da publicação daquela lei, se achavam em exercício, requisitados na referida Secretaria de Estado.

2. A controvérsia gira em tôrno da conceituação do ato jurídico de que se trata, que se executa através de transferência, cabendo esclarecer se seria de considerar a pedido ou *ex officio*.

3. A Divisão do Regime Jurídico do Pessoal, dêste Departamento (DRJF) após conceituar o ato como transferência a pedido, com o que se não computaria, para efeito de promoção, a antiguidade de classe no órgão anterior à opção, conclui, no entanto, por que se permitisse pela possível inadvertência de seus efeitos por parte do optante, que reconsiderasse êsse a manifestação de vontade, desfazendo-se a transferência, desde que permanecesse vago cargo da classe respectiva no Quadro de Pessoal a que devesse êle retornar. Dada, todavia, a natureza do assunto propôs a D.R.J.P. a audiência desta Consultoria Jurídica.

II

4. A matéria foi bem examinada pela D.R.J.P. apenas no que concerne à sua primeira parte, ou seja aos efeitos da opção manifestada nos têrmos do art. 3.º da Lei n.º 5.188, de 1966, cuja redação é a seguinte:

"Art. 3.º Os servidores da administração direta e indireta da União que, na data da publicação desta Lei, se encontrarem em exercício, requisitados, no Ministério das Minas e Energia, poderão optar pelo ingresso no Quadro de Pessoal previsto no art. 1.º da presente Lei.

§ 1.º A opção de que trata êste artigo será manifestada pelo interessado, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir da apreciada no interêsse exclusivo vigência desta Lei e deverá ser da Administração.

§ 2.º Aceita a opção, o servidor passará a integrar o Quadro de Pessoal do Ministério das Minas e Energia, abrindo-se, concomitantemente, vagas nos quadros de origem."

5. A opção pelo ingresso no Quadro de Pessoal do Ministério das Minas e Energia é manifestação de vontade do optante pela nova situação que se lhe apresenta, que se concretiza não com a transferência do cargo com o ocupante, como seria preferível, mas através de simples ato que importou em transferência, a pedido, do optante, para cargo idêntico no Quadro de Pessoal do Ministério das Minas e Energia, com a vacância no quadro de origem, do respectivo cargo.

6. Se o ato se houvesse concretizado com a transferência do cargo com o respectivo ocupante — aí, sim — sua antiguidade na classe persistiria íntegra, mas, pelo modo como se efetivou, com a vacância do cargo no quadro de origem, ingressando o servi-

dor no Quadro de Pessoal da Secretaria de Estado para que optou, êsse ato se constitui em desenganada transferência a pedido, só se computando, para efeito de promoção, a antiguidade de classe a partir do ingresso no nôvo Quadro. Esta interpretação não pode sofrer qualquer reparo, porque de acôrdo com as normas aplicáveis à espécie.

7. Já o mesmo não ocorre relativamente à possibilidade, aventada pela D.R.J.P., de desfazimento do ato volitivo, quando a manifestação de vontade se exerceu sem qualquer coação.

8. O êrro quanto aos efeitos, se de fato ocorreu, se integra na responsabilidade do optante, pela clareza das normas reproduzidas acima (item 4), que, consistindo numa opção, é ato livre de manifestação de vontade, que se não poderia confundir com o ato de *império*, que seria a transferência *ex officio*, desvinculada da vontade do servidor e para o qual êste, em tese em nada, pode concorrer.

9. Só na hipótese de transferência *ex officio* ou na de transferência do cargo com o respectivo ocupante, é que a antiguidade de classe não sofre solução de continuidade, o que é matéria, não sujeita, sequer a altas indagações. Se a opção, entretanto, não se concretiza com a transferência do cargo, mas do ocupante, com a vacância no quadro de origem, impossível seria a conservação da antiguidade de classe, que passa a ser considerada apenas após o ingresso no nôvo quadro.

10. O ato de opção, cujo exercício se condicionou a prazo de caducidade, não só é insuscetível de interrupção ou devolução pelas regras que informam a decadência como não pode ser objeto de desfazimento, a menos que se provasse vício na manifestação de vontade, o que não é a hipótese.

É o meu parecer.

S.M.J.

Brasília, 2 de setembro de 1968. — *Clenício da Silva Duarte*, Consultor Jurídico.

Aprovo o parecer. Restitua-se o processo, à DRJP, para ouvir-se a C.G. Rep.

Brasília, 5-9-1968. — a) *Raimundo Xavier de Meneses*, Substituto do Diretor-Geral.