

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO
Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações de Trabalho no Serviço Público
Departamento de Normas e Benefícios do Servidor
Coordenação-Geral de Aplicação das Normas

Nota Técnica nº 5517/2016-MP

Assunto: Aplicação do instituto da recondução quando o cargo anteriormente ocupado estiver em processo de extinção.

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Trata-se de Nota Técnica que objetiva, a partir da competência deste Órgão Central do SIPEC para orientar os órgãos e entidades a respeito da correta aplicação das normas, esclarecer o alcance do art. 29 da Lei nº 8.112, de 1990, especificamente quanto à possibilidade de recondução quando o cargo público anteriormente ocupado, tenha sido extinto.

2. O entendimento desta Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público-SEGRT, que pelo ineditismo e aspectos jurídicos incidentes, foi submetido à avaliação da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão-CONJUR-MP, assentasse no sentido da possibilidade de recondução ao cargo público federal de servidor que, ainda detentor do direito à recondução, tenha tido o cargo extinto, compreensão que se extrai do Parecer Vinculante JT 03, de 2009.¹

ANÁLISE

3. A avaliação em questão originou-se de caso concreto ocorrido no Departamento de Polícia Federal-DPF, no qual determinada servidora que solicitou vacância do cargo de Agente de Telecomunicações e Eletricidade, para posse em cargo estadual inacumulável, ao pleitear o direito à recondução àquele cargo, **no prazo regulamentar exigido pelo art. 29 da Lei nº 8.112, de 1990**, viu-se impossibilitada, haja vista a extinção do cargo por determinação do art. 1º do Decreto nº 7.164, de 2010, nesse sentido:

Art. 1º Ficam extintos, no âmbito do Poder Executivo Federal, cargos efetivos vagos nos quantitativos relacionados no Anexo I, integrantes dos quadros de pessoal do Ministério da

¹ Para o qual o servidor público que solicita vacância para assumir outro cargo público mantém o vínculo com o cargo anteriormente ocupado, durante o período em que estiver submetido ao estágio probatório no outro cargo, vínculo esse que somente cessaria com a estabilidade.

Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça.

Parágrafo único. Os cargos ocupados de mesmo código e denominação daqueles relacionados no Anexo I, bem como os relacionados no Anexo II, integrantes dos quadros de pessoal dos órgãos referidos no **caput**, passam a constituir quadro em extinção e ficarão extintos quando ocorrer a vacância, nos termos do art. 33 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

ANEXO I

ÓRGÃO	CÓDIGO DO CARGO	ESCOLARIDADE	DENOMINAÇÃO DO CARGO	QUANT.
13000 - MAPA	482076	NA	AUXILIAR OPERACIONAL EM AGROPECUÁRIA	363
20115 - DPF	432042	NI	AGENTE DE CINEFOTOGRAFIA E MICROFILMAGEM	17
	432034	NI	AGENTE DE TELECOMUNICAÇÃO E ELETRICIDADE	18
	432033	NI	ARTÍFICE DE ARTES GRÁFICAS	6
	432031	NI	ARTÍFICE DE ELETRICIDADE E COMUNICAÇÕES	7
	432029	NI	ARTÍFICE DE EST DE OBRAS E METALURGIA	15
	432053	NI	AUXILIAR DE ENFERMAGEM	12
	432054	NI	AUXILIAR EM ASSUNTOS EDUCACIONAIS	3
	432052	NI	DATILÓGRAFO	35
	432056	NI	DESENHISTA	4
	432059	NI	PERFURADOR DIGITADOR	1
	432036	NI	PROGRAMADOR	1
	432060	NI	RADIOTELEGRAFISTA	1
	432037	NI	TÉCNICO EM CONTABILIDADE	9
	432048	NI	TÉCNICO DE LABORATÓRIO	2
	432026	NI	TELEFONISTA 30 HORAS	5
TOTAL				499

4. Deste modo, o órgão de origem da requerente questionou ao Ministério da Justiça sobre a aplicação do instituto da recondução naquele caso e esse, por sua vez, apresentando o entendimento abaixo, submeteu o assunto à avaliação desta SEGRT. Vejamos:

6. No que concerne especificamente à consulta, deve-se observar que a interessada apenas solicitou desligamento do cargo de Agente de Telecomunicações e Eletricidade quando já cumpridos os requisitos necessários para aquisição da estabilidade. Desligada de referido cargo, tomou posse, sem interrupção, no cargo de Perito Criminalístico do Estado de Sergipe. Dessa forma, a ex-servidora adquiriu o direito subjetivo ao gozo do instituto da recondução haja vista que cumpriu os requisitos exigidos por lei.

(...)

8. Assim, nos moldes acima descritos, a recondução é o retorno do servidor estável ao cargo anterior em virtude de inabilitação ou desistência do estágio probatório relativo ao novo cargo ocupado. O parágrafo único do artigo 29 da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990 afirma que, caso o cargo de origem esteja provido, o servidor beneficiado pela recondução deverá ser aproveitado em outro, observando-se a compatibilidade de atribuições e vencimentos entre tais cargos.

9. Como se pode observar, não há na Lei nº 8.112/90 dispositivo legal que se subsuma ao caso em análise, porquanto não há previsão para a recondução em caso de o cargo anteriormente ocupado encontrar-se extinto. Tem-se, portanto, que, estando o cargo original já extinto ou provido por outro servidor, a recondução para o cargo originária não poderia ser viabilizada.

10. Assim, impossibilitada de ser reconduzida para o cargo anteriormente ocupado no Departamento de Polícia Federal, cogita-se averiguar a possibilidade de seu aproveitamento em cargo que guarde compatibilidade de remuneração e atribuições com o original, determinando, se for o caso, que a interessada permaneça como excedente de lotação. O fundamento para a concretização de tal proposta encontra-se disposto na Nota Técnica 97/2012/CGNOR/DENOP/SEGEP/MP, de 14 de abril de 2012 (...)

5. Tendo recebido a referida Consulta, esta Secretaria, por meio de seu Departamento de Normas e Benefícios do Servidor – DENOB, embora tenha procedido à cabível análise, afirmativa para a possibilidade da recondução em questão, mesmo tratando-se de cargo submetido a extinção por Decreto, haja vista o ineditismo do assunto e seus aspectos jurídicos, que extrapolariam as competências da SEGRT, submeteu a matéria à oitiva da CONJUR/MP. Cite-se trecho relevante da Nota Técnica nº 1848/2015-MP:

6. Cabe anotar que, em relação ao instituto da recondução, ficou assentado no Parecer JT-03, de 2009, da Advocacia-Geral da União, o entendimento de que o servidor público estável que solicita vacância para assumir outro cargo público, **mantém o vínculo com o cargo anteriormente ocupado, durante o período em que estiver submetido ao estágio probatório, bem como que tal vínculo somente cessaria após a efetivação no novo cargo.**

7. Este entendimento, inclusive, serviu de base para a NOTA TÉCNICA Nº 02/2015/CGNOR/DENOP/SEGEP/MP, que tratando da continuidade da percepção do abono de permanência por servidor que se encontre investido em outro cargo público, em virtude de vacância no cargo anteriormente ocupado, assim abordou o tema da recondução:

(...)

6. Assim, por ter sido a matéria amplamente analisada neste órgão central do SIPEC e pelas demais instâncias necessárias, e diante do que preconiza o Parecer da Advocacia Geral da União - JT nº 3 de 2009, entende-se que o servidor público estável que solicita vacância para assumir outro cargo público mantém, em razão do instituto da recondução, o vínculo com o cargo anteriormente ocupado, durante o período em que estiver submetido ao estágio probatório, somente cessando tal vinculação após a estabilidade no novo cargo.

7. Desta forma, sobre a possibilidade de continuidade de percepção do abono de permanência por parte do servidor que se encontre investido em outro cargo

público em virtude de vacância no cargo anteriormente ocupado, esta Secretaria de Gestão Pública adota os entendimentos exarados pela Consultoria Jurídica deste Ministério, por meio do Parecer Nº 1126-3.10/2014/PPL/CONJUR-MP/CGU/AGU, de 15 de setembro de 2014, no seguinte sentido: i) o instituto da vacância assegura ao servidor que tome posse em outro cargo a manutenção, somente durante a fruição do período de estágio probatório, da percepção do abono de permanência, desde que preenchidos, no cargo que vagou, todos os requisitos constitucionais e infraconstitucionais para nele se aposentar; ii) a aprovação no estágio probatório rompe totalmente o vínculo com o cargo anterior, tornando inaplicável o instituto da recondução e extinguindo, por via de consequência, a possibilidade de nele se aposentar, assim como o direito à percepção do correspondente abono de permanência.

8. Assim, mesmo tratando-se de questão eminentemente jurídica, pondera esta Secretaria pela possibilidade, em aplicação ao entendimento da Advocacia-Geral da União, de que o servidor público estável que solicite vacância para assumir outro cargo público, mantenha, em razão da garantia de que se reveste a recondução, o vínculo com o cargo anteriormente ocupado, durante o período em que estiver submetido ao estágio probatório, de forma que se faria legal a recondução ao cargo anterior, inclusive aquele extinto, **até a estabilização no novo cargo.**

9. **Frise-se que o entendimento acima, embora referente a um cargo extinto, far-se-ia possível administrativamente com medidas sistêmicas** que reabrissem a vaga, necessitando, para tanto, posicionamento jurídico garantidor da recondução neste caso.

10. Deste modo, considerando os jurídicos do assunto e seu ineditismo neste Órgão Central do SIPEC, tem-se por necessário questionar à CONJUR/MP:

1. A interpretação do art. 29 da Lei nº 8.112, de 1990, que expõe o instituto da recondução, permite compreender que a Administração tem, desde que o retorno ocorra antes da estabilização no novo cargo, a obrigatoriedade de reconduzir o servidor ao cargo com o qual mantém vínculo, em aplicação ao Parecer JT 03, de 2009, mesmo que tenha sido o cargo objeto de extinção?

2. Seria juridicamente viável compreender que os efeitos do Decreto nº 7.164, de 2010, relativamente à extinção de cargo ainda passível de recondução, somente se operam plenamente quando o servidor adquirisse estabilidade no novo cargo?

3. Tendo sido o cargo extinto o servidor perderia o direito à recondução?

4. O direito à recondução restaria atendido se a Administração colocasse tal servidor na condição de excedente à lotação, mesmo o art. 29 sendo explícito quanto ao retorno "ao cargo anteriormente ocupado"?

6. Por derradeiro, por meio do Parecer nº 00384/2016/DQO/CGJRH/CONJUR-MP/CGU/AGU, a CONJUR/MP, em análise suficientemente elucidativa, assim posicionou-se:

(...)

14. Da situação ora examinada, entendo ser possível extrair duas alternativas que se opõem, quais sejam: a) a extinção do cargo rompe o vínculo anterior de modo que impossibilita a recondução, haja vista não existir mais o referido cargo; b) não obstante a extinção do cargo, o vínculo permanece, tal como dispõe o Parecer Vinculante AGU JT03, de 2009, sendo possível portanto a recondução. Nesta segunda hipótese, no entanto, surge o questionamento quanto à eficácia do ato administrativo (Decreto) que extingue o cargo vago.

15. Como se observa, a análise em questão envolve um ato administrativo que extinguiu cargos públicos praticado com fundamento na alínea "b" do inciso VI do art. 84 da Constituição Federal frente ao direito subjetivo de recondução previsto no art. 29 da Lei nº 8.112, de 1990.

16. Na primeira hipótese, é certo que o ato administrativo que extingue o cargo estará, em última análise, extinguindo também o direito subjetivo do servidor à recondução, direito este, vale ressaltar, garantido por lei ordinária. Ocorre que, como cediço, os atos administrativos devem total observância à lei, sendo esta ou em alguns casos a própria Constituição, o fundamento de validade de qualquer ato administrativo. Assim, natural que o ato administrativo não possa extinguir um direito sem que a lei o permita.

17. No caso da recondução, a Lei nº 8.112, de 1990, não restringe a possibilidade de recondução apenas para casos em que o cargo não esteja extinto. Além disso, também não dispõe como proceder na hipótese do cargo ter sido extinto, tal como faz na hipótese do cargo estar ocupado. Neste sentido, é a redação do art. 29, *in verbis*:

Art. 29. Recondução é o retorno do servidor estável ao cargo anteriormente ocupado e decorrerá de:

I - inabilitação em estágio probatório relativo a outro cargo;

II - reintegração do anterior ocupante.

Parágrafo único. **Encontrando-se provido o cargo de origem**, o servidor será aproveitado em outro, observado o disposto no art. 30.

18. A título de comparação, destaca-se que na reintegração, a lei é expressa sobre como proceder na hipótese do cargo ter sido extinto ou quando o cargo já esteja provido:

Art. 28. A reintegração é a reinvestidura do servidor estável no cargo anteriormente ocupado, ou no cargo resultante de sua transformação, quando invalidada a sua demissão por decisão administrativa ou judicial, com ressarcimento de todas as vantagens.

§ 1º Na hipótese de o cargo ter sido extinto, o servidor ficará em disponibilidade, observado o disposto nos arts. 30 e 31.

§ 2º Encontrando-se provido o cargo, o seu eventual ocupante será reconduzido ao cargo de origem, sem direito à indenização ou aproveitado em outro cargo, ou, ainda, posto em disponibilidade.

19. A Coordenação-Geral de Recursos Humanos do Ministério da Justiça sustentou na Nota Técnica que encaminhou a consulta a aplicação da Nota Técnica 7/2012/CGNOR/DENOP/SEGEP/MP, de 14 de abril de 2012, na qual a SEGEP/MP, então órgão central do SIPEC, colocou o servidor que havia sido reintegrado mas cujo cargo encontrava-se extinto como excedente de lotação. Foi uma solução válida a fim de evitar que o servidor ficasse em disponibilidade gerando dispêndio de recurso público sem a contraprestação da força de trabalho.

20. Concordo com a SEGRT/MP de que a aplicação da conclusão na Nota Técnica 97/2012/CGNOR/DENOP/SEGEP/MP não se mostra a solução mais adequada ao presente caso. A uma porque a Nota Técnica se refere à reintegração, instituto jurídico distinto da recondução. A duas porque se estará admitindo que o Decreto que extinguiu os cargos inviabilizou o exercício de um direito previsto em lei ordinária, ou seja, um ato administrativo em desconformidade com a lei. Logo, considerando que o art. 29 da Lei nº 8.112, de 1990, não contém dispositivo que restrinja o direito à recondução no caso do cargo ter sido extinto, não cabe à Administração inviabilizar o direito do servidor mediante ato administrativo.

21. Ressalte-se que no que toca à reintegração, a solução adotada na Nota Técnica 97/2012/CGNOR/DENOP/SEGEP/MP mostrou-se adequada pelo fato do § 1º do art. 28

da Lei nº 8.112, de 1990, prever hipótese do cargo ter sido extinto quando do retorno do servidor.

22. Assim, pelas razões acima expostas, entendo que não é o mais adequado considerar que a extinção do cargo rompeu o vínculo anterior de modo a impossibilitar a recondução. Adoto, portanto a segunda opção acima exposta de que o vínculo permanece, tal como dispõe o Parecer Vinculante AGU JT03, de 2009, sendo possível portanto a recondução. Ocorre que, como dito, nesta hipótese é possível levantar o questionamento quanto à eficácia do ato administrativo (Decreto) que extingue o cargo vago.

23. É admitido pela teoria geral dos atos administrativos que estes estejam sujeitos à condição, entendida como um evento futuro e incerto que condiciona a exequibilidade do ato. Cumpre destacar que a condição é usualmente tratada no âmbito do direito civil e consiste na cláusula que derivada da vontade das partes subordina o efeito do negócio jurídico a evento futuro e incerto (art. 121 do Código Civil). No âmbito do direito administrativo, a condição também é admitida desta forma como evento futuro e incerto que condiciona a exequibilidade do ato, ou seja, a capacidade dele produzir efeitos jurídicos.

24. Neste sentido, por exemplo, é a classificação feita por Hely Lopes Meirelles (*Direito Administrativo Brasileiro*, 36ª edição, 2010, Editora Malheiros: São Paulo) dos atos administrativos quanto à exequibilidade, classificando o ato sujeito à condição (suspensiva) como ato pendente:

"3.5.4 Ato perfeito, imperfeito, pendente e consumado - Quanto à exequibilidade, o ato administrativo pode ser *perfeito, imperfeito, pendente e consumado*.

3.5.4.1 Ato perfeito: é aquele que reúne todos os elementos necessários à sua exequibilidade ou operatividade, apresentando-se apto e disponível para produzir seus regulares efeitos.

3.5.4.2 Ato imperfeito: é o que se apresenta incompleto na sua formação ou carente de um ato complementar para tornar-se exequível e operante.

3.5.4.3 Ato pendente: é aquele que, **embora perfeito**, por reunir todos os elementos de sua formação, **não produz efeitos, por não ter verificado o termo ou condição de que depende sua exequibilidade ou operatividade**. O ato pendente pressupõe sempre um ato perfeito, visto que antes de sua perfectibilidade não pode estar com efeitos suspensos.

3.5.4.4 Ato consumado: é o que produziu todos os seus efeitos, tornando-se, por isso mesmo, irretroatável ou imodificável por lhe faltar objeto"

25. A condição pode ser de duas formas: resolutiva ou suspensiva. Na primeira, o ato administrativo possui plena exequibilidade até que a realização da condição, ou seja, que o evento futuro e incerto ocorra. Na segunda modalidade, o ato não possui exequibilidade, pois encontra-se suspenso até a verificação da condição. Conforme a classificação acima, cuida-se de ato pendente.

26. Dentro desta ideia, entendo que o ato que extingue os cargos vagos está sujeito à condição resolutiva, qual seja, eventual recondução do servidor que anteriormente ocupava o cargo. Cuida-se de verdadeiro evento futuro e incerto a opção do servidor em não cumprir o estágio probatório no novo cargo ou ser inabilitado para ele, assim como também é incerta a sua opção em solicitar a recondução ao antigo cargo. Neste caso, a condição é resolutiva, uma vez que o Decreto produz seus regulares efeitos, entre eles, o de impossibilitar que o cargo seja provido, por exemplo, pela nomeação de candidato aprovado em concurso público.

27. Destaca-se que a premissa para essa conclusão é a mesma que foi estabelecida no Parecer Vinculante AGU JT03, de 2009, de que o vínculo do servidor com o cargo anteriormente ocupado permanece enquanto não concluído o estágio probatório no novo cargo inacumulável, sendo, portanto, possível a recondução para o antigo cargo em que o servidor já havia adquirido a estabilidade.

28. Desta forma, possível conciliar a validade e a eficácia do ato administrativo (Decreto) que extingue um cargo vago com o direito subjetivo à recondução.

29. Considerando todo o exposto, passo a responder, de forma objetiva, os questionamentos formulados pela SEGRT/MP.

1- A interpretação do art. 29 da Lei nº 8.112, de 1990, que expõe o instituto da recondução, permite compreender que a Administração tem, desde que o retorno ocorra antes da estabilização no novo cargo, a obrigatoriedade de reconduzir o servidor ao cargo com o qual mantém vínculo, em aplicação ao Parecer JT 03, de 2009, mesmo que tenha sido o cargo objeto de extinção?

30. O servidor público federal que tenha adquirido estabilidade no cargo anterior possui direito subjetivo à recondução, enquanto não concluído o estágio probatório no novo cargo inacumulável, ainda que o cargo para o qual se busca a recondução, tenha sido extinto por Decreto. Assim, cumpridos os requisitos do art. 29 da Lei nº 8.112, de 1990, a Administração não possui discricionariedade de negar o pedido de recondução.

2- Seria juridicamente viável compreender que os efeitos do Decreto nº 7.164, de 2010, relativamente à extinção de cargo ainda passível de recondução, somente se operam plenamente quando o servidor adquirisse estabilidade no novo cargo?

31. O Decreto que extingue os cargos vagos está sujeito à condição resolutiva, qual seja, eventual recondução do servidor que anteriormente ocupava o cargo. Assim, o Decreto produz seus regulares efeitos, entre eles, o de impossibilitar que o cargo seja provido, por exemplo, pela nomeação de candidato aprovado em concurso público. No entanto, verificada a condição (recondução do servidor), o cargo volta a estar provido.

3- Tendo sido o cargo extinto o servidor perderia o direito à recondução?

32. A extinção do cargo não extingue o direito subjetivo do servidor à recondução. Este direito somente se extingue com a conclusão do estágio probatório no novo cargo inacumulável.

4- O direito à recondução restaria atendido se a Administração colocasse tal servidor na condição de excedente à lotação, mesmo o art. 29 sendo explícito quanto ao retorno "ao cargo anteriormente ocupado"?

33. O direito à recondução não estaria atendido se a Administração colocasse tal servidor na condição de excedente à lotação, uma vez possuir o direito subjetivo de recondução ao cargo anteriormente ocupado, enquanto não concluído o estágio probatório no novo cargo inacumulável.

3. CONCLUSÃO

34. Ante todo o exposto, esta CONJUR/MP conclui que o servidor público federal que tenha adquirido estabilidade no cargo anterior possui direito subjetivo à recondução enquanto não concluído o estágio probatório no novo cargo inacumulável, ainda que o cargo para o qual se busca a recondução, tenha sido extinto por Decreto.

35. Dada a relevância do tema e por envolver o entendimento consolidado no Parecer Vinculante AGU JT03, de 2009, pertinente encaminhar os autos à Consultoria-Geral da União CGU para ciência deste opinativo.

7. Como se viu das avaliações às quais foi submetida a matéria, não resta dúvidas de que o instituto da recondução insere-se no campo dos direitos subjetivos do servidor público federal, direito esse limitado somente à aquisição da estabilidade no novo cargo, ter julgado pertinente o encaminhamento dos autos à CGU/AGU para ciência do opinativo.

8. Também a inteligência do Parecer AGU JT 03, de 2009, habilita enseja o entendimento de que a extinção de um cargo público ainda passível de recondução, não fulmina o direito ao retorno ao cargo, por esse garantido, cabendo à Administração, nesta situação, viabilizar a aplicação do art. 29 da Lei nº 8.112, de 1990.

CONCLUSÃO

9. Pelo exposto, o entendimento desta Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações de Trabalho no Serviço Público-SEGRT, fulcrado no Parecer da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão-CONJUR-MP, assenta-se no sentido da possibilidade de recondução ao cargo público federal de servidor que, ainda detentor do direito à recondução, tenha tido o cargo extinto, compreensão que se extrai do Parecer Vinculante AGU JT 03, de 2009.

Brasília, 25 de abril de 2016.

ANA CRISTINA SÁ TELES D'ÁVILA
Coordenadora-Geral de Aplicação das Normas

De acordo. À aprovação da Senhora Secretária de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público - Interina.

Brasília, 25 de abril de 2016.

RENATA VILA NOVA DE MOURA HOLANDA
Diretora do Departamento de Normas e Benefícios do Servidor

Aprovo. Encaminhe-se à Consultoria Jurídica deste Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, na forma proposta.

Brasília, 25 de abril de 2016.

EDINA MARIA ROCHA LIMA
Secretária de Gestão de Pessoas e Relações de Trabalho no Serviço Público - Interina