

JOSÉ MARIA PINHEIRO MADEIRA



SERVIDOR PÚBLICO NA ATUALIDADE

EDITORA LUMEN JURIS
Rio de Janeiro
2007

Sumário

Nota à 6ª Edição	xvii
Capítulo I – Administração Pública – Introdução	1
1. O Estado.....	1
2. Função Administrativa	4
3. Administração Pública	5
4. Órgãos Públicos.....	7
Capítulo II – Agentes Públicos	9
1. Conceito de Agentes Públicos.....	9
2. Espécies de Agentes Públicos	10
3. Agentes Políticos.....	10
4. Servidores Estatais	13
5. Particulares em colaboração com o Poder Público	14
6. Agentes Públicos de Fato	15
Capítulo III – Servidores Públicos	17
1. Conceito de Servidores Públicos	17
2. Classificação dos Servidores Públicos.....	18
3. Servidores Públicos Estatutários.....	19
4. Servidores Públicos Trabalhistas	23
5. Servidores Públicos Temporários	27
Capítulo IV – Regime Jurídico dos Servidores	35
1. Do Regime.....	35
Capítulo V – Organização Funcional	47
1. Cargos, Empregos e Funções Públicas.....	47
2. Classificação dos Cargos Públicos.....	49
2.1 Cargo em Comissão	51
2.2. A Harmonização dos Incisos II e V do Art. 37 da Constituição Federal.....	52
2.3. Exercício de Cargo em Comissão.....	53
2.4. Gestante Nomeada para Cargo em Comissão.....	54
2.5. Cargo em Comissão versus Função de Confiança	54
2.6. A Criação do Cargo pela Lei.....	55
2.7. A Relação Entre “Comissão” e “Confiança”.....	56
2.8. Eventos em que o Elemento ‘Confiança’ pode ser Suplantado	56
2.9. A que Cargos se Destinam o Provimento em Comissão?	57
2.10. Limites para a Criação de Cargos em Comissão: direção, assessoramento e chefia.....	57

2.10.1. Direção	57
2.10.2. Chefia	58
2.10.3. Assessoramento.....	58
2.11. Incide estabilidade sobre o cargo em comissão?.....	59
2.12. Como ocorre o desligamento do servidor do cargo em comissão?..	60
2.12.1. Exoneração desmotivada e pelo livre-arbítrio do administrador.	60
2.12.2. Destituição do cargo em razão da prática de infração disciplinar	60
2.12.3. Exoneração em razão de excesso de despesa com pessoal.....	61
2.13. Direitos extensíveis ao ocupante de cargos em comissão	62
2.13.1. Incorporação aos vencimentos, como direito pessoal, de cargo em comissão.....	64
3. Criação, Transformação e Extinção de Cargos, Empregos e Funções Públicas	64
3.1. Escolha do Regime pela Administração Pública.....	67
3.2. Existe Direito Adquirido do Servidor para a Manutenção do Regime Funcional?.....	68
3.2.1. Modificação dos Níveis Alteração de Nomenclaturas, Reclassificação e Reenquadramento de Cargos na Escala Funcional.....	69
Capítulo VI – Regime Constitucional dos Servidores Públicos	73
1. Introdução	73
2. O Ingresso pelo Concurso Público	73
2.1. A relação do concurso público com os princípios da impessoalidade e da moralidade.....	73
2.2. A relação do concurso público com o princípio da eficiência.....	74
2.3. A aposentadoria compulsória e o cargo efetivo	75
2.4. Perda do cargo efetivo	75
2.5. Outras modalidades de cargo.....	76
2.5.1 Cargos de carreira	76
2.5.2. Cargos isolados.....	77
2.5.3. Cargos reservados a portadores de deficiência física.....	77
2.5.4. Cargos por mandato.....	79
2.5.5. Cadastro de reserva de vagas	79
2.5.6. Contagem, conversão e averbação do tempo de serviço em condições insalubres, prestado sob regime jurídico celetista....	79
2.5.7. Liberação do saldo de contas vinculadas do FGTS em razão da mudança do regime jurídico.....	80
2.5.8. A ausência em relação a vantagens na conversão do regime celetista em estatutários	80
Capítulo VII – Concurso Público	83
1. Considerações	83
2. Direito de Acesso aos Cargos, Empregos e Funções Públicas	92
2.2. Considerações	92

2.3. Prova de Títulos.....	98
2.4. Mera Expectativa de Direito.....	98
2.5. Prazo de Validade	100
2.6. Crime de Responsabilidade pela não Observância do Prazo de Validade.....	103
2.7. Alteração do Edital.....	103
2.8. Possibilidade de Imposição de Limite de Idade e Sexo	104
2.9. É Legal a Exigência do Exame Psicotécnico?	111
2.9.1. Considerações.....	111
2.9.2. Critérios	114
2.9.3. Requisitos de validade.....	115
2.9.4. Dispensabilidade	116
2.10. Prova de Aptidão Física	117
2.10.1. Exagero no esforço físico	119
2.11. Portadores de Deficiência de Física.....	120
2.12. Os mais Polêmicos Requisitos Editalícios Aplicáveis ao Provimento de Cargo Público: suas Controvérsias e Análises no Mundo Jurídico.....	121
2.12.1. Introdução.....	121
2.12.2. A investidura do servidor público	121
2.12.3. Requisitos de inscrição	122
2.12.4. Requisitos de cargo	122
2.12.5. Qual é o momento legal para se exigir o preenchimento dos requisitos de habilitação contidos no edital?.....	123
2.12.5.1. Corrente que entende que é no ato da inscrição	123
2.12.5.2. O que dizem os Tribunais?	124
2.12.6. Os requisitos de admissão editalícios mais polêmicos levados à contenda judicial	126
2.12.6.1. Porte de tatuagem	126
2.12.6.1.1. Afronta aos princípios da impessoalidade, igualdade e isonomia	126
2.12.6.1.2. Afronta ao princípio da legalidade	127
2.12.6.1.3. Afronta ao princípio da razoabilidade	127
2.12.6.1.4. Hipótese que justificaria conduta administrativa	128
2.12.6.1.5. A ilegalidade do ato administrativo e o controle jurisdicional	128
2.12.6.1.6. Momento em que se consuma a lesão ao direito do candidato	128
2.12.6.1.7. A discricionariedade do administrador e os princípios constitucionais fundamentais	129
2.12.6.1.8. Decisão do TJ-RS que manteve a reprovação de candidato a militar por motivo de tatuagem.....	129

2.12.6.2. Prótese de silicone por motivo estético	130
2.12.6.2.1. A aplicação do art. 37, inciso I, e 39 parágrafo 3º	131
2.12.6.3. Altura mínima	132
2.12.6.3.1. A razoabilidade	132
2.12.6.3.2. O risco de incorrer em ato discriminatório ..	133
2.12.6.3.3. O risco de generalizar casos específicos	133
2.12.6.3.4. A relação entre o rigor administrativo e a conduta do policial	134
2.12.6.3.5. A revisão do ato administrativo no âmbito judicial	135
2.12.6.3.6. A regra é a licitude dos requisitos do edital ..	135
2.12.6.4. Investigação Social	136
2.12.6.4.1. A oportunidade e a conveniência da Admi- nistração	137
2.12.6.4.2. A inabilitação do candidato diante da in- vestigação social	138
2.12.6.4.3. Procedimento investigatório criminal já ar- quivado	138
2.13. Capacitação Física	139
2.13.1. Doenças sexualmente transmissíveis	139
2.14. Requisito de Prática Forense	140
2.15. Limite de Número de Provas Corrigidas	141
2.16. Questões Anuladas	141
2.17. Invalidação do Concurso	142
2.18. Prazo para Anulação de Concursos	143
2.19. Convocação dos Aprovados	145
Capítulo VIII – Da Investidura do Servidor Público	149
1. Natureza jurídica da investidura	149
1.2. Nomeação	150
1.3. Posse	151
1.4. Exercício	151
1.5. Fase experimental	152
2. Estágio Experimental e Estágio Probatório	153
2.1. Demissão de Servidor em Estágio Probatório	156
2.2. Desistência do Estágio Probatório	157
2.3. Contagem de Tempo para Aposentadoria	158
Capítulo IX – Da Estabilidade	159
1. Considerações	159
2. Exceção	164
2.1. Qual o prazo de que dispõe a Administração para efetivar este re- quisito?	165
3. Aquisição	165

4.	Finalidade do Estágio Probatório	166
5.	Vinculação entre o Período do Estágio Probatório e a Estabilidade	167
6.	Vinculação entre o Concurso Público com a Estabilidade	167
7.	Hipótese de estabilidade extensiva a servidor não estatutário: Estabilidade Funcional	168
8.	Hipótese em que servidor em período probatório é considerado estável .	169
9.	Margem de discricionariedade de Administração no tocante ao mérito do ato de exoneração	170
10.	Condição Resolutiva	171
11.	Servidor em estágio probatório aprovado em outro concurso	172
12.	Hipóteses de Perda de Estabilidade	172
	12.1. Sentença judicial transitada em julgado	173
	12.2. Processo administrativo	173
	12.2.1. Sindicância	173
	12.2.2. Jurisdicionalização do processo administrativo	175
	12.2.3. Procedimentos adotados no processo administrativo	175
	12.3. Fluxograma Explicativo do Processo Administrativo	176
	12.3.1. Instauração	176
	12.3.2. Inquérito	178
	12.3.3. Instrução	179
	12.3.4. Defesa	179
	12.3.4.1. Prova Emprestada	180
	12.3.5. Relatório	181
	12.3.6. Julgamento	182
	12.3.6.1. Reformatio in pejus no Processo Administrativo Disciplinar	183
	12.4. Procedimento Administrativo Sumário nos Casos de Acumulação Ilegal	185
	12.5. Dos Recursos Administrativos	187
	12.5.1. Pedido de Reconsideração	187
	12.5.2. Recurso de Revisão	188
	12.5.3. Recurso Hierárquico Próprio	189
	12.6. Efeitos na Esfera Administrativa da Condenação Penal	189
	12.6.1. Perda do Cargo por infração funcional	191
	12.7. Flexibilização da Estabilidade	191
13.	Desvio de Função	197
Capítulo X – Acumulação de Cargos, Empregos e Funções Públicas		201
1.	Acumulação Remunerada de Militar	208
2.	Dedicação Exclusiva	209
3.	Mandato Eletivo	209
	3.1. Investidura em mandato eletivo	209
	3.2. Remuneração	210
	3.3. Exceção aplicável aos Prefeitos	210
	3.4. Exceção aplicável aos Vereadores	212

3.5. Mandato eletivo de Deputados/Senadores	215
3.6. Do empregado temporário concorrendo às eleições	215
3.7. Tempo de serviço no exercício de mandato eletivo	216
Capítulo XI – Sistema Remuneratório.....	219
1. Da Vedação à Vinculação ou Equiparação	222
1.2. Do Efeito Repicção	222
2. Subsídio	223
3. Atraso no Pagamento	228
4. Incidência Cumulativa de Vantagens Pecuniárias	229
5. Limite de remuneração e de subsídios dos servidores de acordo com Emenda Constitucional nº 41	230
5.1. Vantagens Pecuniárias	231
5.2. Teto remuneratório Constitucional.....	231
5.3. Irredutibilidade do Teto Salarial.....	232
5.4. Teto, remuneração ou subsídio mensal	235
5.5. Teto Geral.....	236
5.6. Subteto do Poder Executivo	236
5.7. Subteto do Poder Legislativo	237
5.8. Subteto do Poder Judiciário	237
5.9. Auto-aplicabilidade dos tetos e subtetos	237
5.10. Vedação, à Acumulação de cargos, empregos e funções.....	238
5.11. Particularidades de acumulação de proventos.....	242
5.12. O art. 17 do ADCT na EC nº 41/03.....	243
5.13. Irredutibilidade de vencimentos e de subsídios	250
5.14. Acumulação de remuneração e subsídio	252
6. Subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.....	254
6.1. Fixação dos subsídios dos magistrados federais e dos membros do Ministério Público	256
6.3. Servidores inativos e pensionistas da União	256
6.4. Magistrados e membros do Ministério Público aposentados e ativos que já reuniram os direitos de requerer o benefício	257
6.5. Servidores inativos e pensionistas da União	257
6.6. Magistrados ou membros do Ministério Público em atividade	258
6.7. Magistrados e membros do Ministério Público empossados após a publicação da EC nº 41/03.....	258
6.8. Verba indenizatória do Art. 7º – Revogada pela EC nº 50/06.....	259
7. Reajuste e revisão	259
7.1. Reajuste.....	259
7.2. Revisão	260
7.3. “Assegurada revisão geral anual”	260
7.4. A temporariedade que foi agregada à revisão geral	261
7.5. “Sem distinção de índice”	261
7.6. O reajuste e a previsão orçamentária	261
7.7. A controvérsia da hermenêutica acerca do inciso X do art. 37	264

7.8. ADI nº 2.061-7-DF – Objetivando tornar efetiva norma constitucional contida no inciso X do art. 37.....	264
8. Gratificações.....	266
8.1. <i>Propter laborem</i>	266
8.2. <i>Propter personam</i>	266
8.3. Como serão definidas estas gratificações?.....	266
8.4. Admite-se a intervenção do Judiciário na aferição de risco gratificável?.....	267
9. Impenhorabilidade de Vencimentos.....	268
10. Revisão Geral Anual de Remuneração.....	269
11. Outras limitações impostas à remuneração.....	271
11.1. Fixação de subteto.....	272
11.2. Vinculação, Equiparação e Isonomia de vencimentos.....	272
11.3. Irredutibilidade de vencimentos e subsídios.....	276
11.4. Conclusão.....	278
12. Fixação e Alteração de Remuneração e Subsídio.....	279
12.1. Reajustes de remunerações e subsídios.....	280
13. Desconto de Valores Indevidamente Pagos.....	281
Capítulo XII – Os Limites das Despesas com Pessoal na Lei de Responsabilidade Fiscal.....	283
1. Introdução.....	283
2. As Reformas Administrativa e Previdenciária – ECs nºs 19/98 e 20/98....	285
3. Providências que antecederam a edição da Lei de Responsabilidade Fiscal.....	290
4. O advento da Lei Complementar nº 101/2000.....	295
5. Dos Limites de Gasto com Pessoal na Lei de Responsabilidade Fiscal...	297
5.1. Da extensão do conceito de “despesas com pessoal”.....	298
5.2. Da base de cálculo.....	303
5.3. Dos percentuais aplicáveis.....	307
5.3.1. Da Inconstitucionalidade do art. 20 da LRF.....	309
5.3.2. Do problema das Câmaras de Vereadores.....	312
5.4. Do limite Prudencial.....	314
5.5. Das regras de transição.....	316
5.6. Das regras de recondução das despesas com pessoal aos limites legalmente impostos.....	321
5.7. Outros Limites.....	324
6. Conclusão.....	326
Capítulo XIII – Da Responsabilidade do Servidor.....	329
1. Responsabilidade do Servidor.....	329
2. Responsabilidade Civil.....	330
3. Responsabilidade Especial.....	331
4. Responsabilidade Administrativa.....	331

5. Responsabilidade Penal do Servidor	332
6. Efeitos da Condenação Penal	333
Capítulo XIV – Direito à Associação Sindical.....	337
1. Evolução do Tema	337
2. Do Direito à Associação Sindical.....	338
3. Da Constituição do Sindicato.....	340
4. Da Estabilidade Sindical	341
5. Do Papel do Sindicato.....	342
6. Da Negociação Coletiva	344
7. Da Licença para Exercício de Mandato.....	346
Capítulo XV – Direito de Greve	347
1. Evolução do Tema	347
2. Do Direito de Greve dos Servidores Públicos	348
2.1. Posicionamento do Supremo Tribunal Federal.....	350
2.2. Da Competência para Elaboração da Lei Específica	352
Capítulo XVI – Formas de Provimento Derivado	353
1. Promoção.....	355
2. Readaptação	357
3. Reversão.....	358
4. Reintegração.....	362
5. Recondição.....	366
6. Aproveitamento.....	369
7. Disponibilidade	371
8. Remoção ou Transferência	377
8.1. Remoção.....	377
8.2. Remoção <i>Ex Officio</i> de Servidor Público Estudante.....	380
8.3. Transferência	382
8.4. Lotação ou Relotação (Distribuição ou Redistribuição).....	382
9. Outros institutos que guardam relação com o provimento derivado.....	382
9.1. Acesso ou Ascensão	382
9.2. Readmissão.....	383
9.3. Transposição.....	384
Capítulo XVII – Aposentadoria	385
1. Aposentadoria	386
2. Mudanças no Regime Previdenciário	387
2.1. Período Anterior a 16/12/1998	387
2.3. Período entre 16/12/1998 e 31/12/2003.....	388
2.4. Período após 31/12/2003	388
3. Aposentadoria por Invalidez.....	388
4. Aposentadoria por Invalidez de Doença não Prevista em Lei.....	389
5. Aposentadoria Compulsória	391
6. Aposentadoria Especial	391

7. Aposentadoria Voluntária com Proventos Integrais (Art. 40, parágrafo 1º, III, "a").....	391
8. Aposentadoria Voluntária com Proventos Proporcionais ao Tempo de Contribuição (art. 40, parágrafo 1º, III, "b")	391
9. Regras de Transição.....	392
10. Aposentadorias do RPPS.....	393
11. Aposentadoria Voluntária	393
12. Aposentadoria Voluntária por Idade.....	394
13. Aposentadoria Voluntária por Tempo de Contribuição	395
14. Aposentadoria por Invalidez.....	395
15. Aposentadoria Compulsória	395
16. Aposentadoria dos Magistrados, Membros dos Tribunais de Conta e do Ministério Público	396
17. Aposentadoria de Atividades Exercidas sob Condições Especiais	396
18. Aposentadoria dos Professores	397
19. Contagem de Tempo de Contribuição Previdenciária para Aposentadoria.	398
20. Conversão da Contagem do Tempo de Serviço Prestado em Atividade Insalubre	401
21. Vedação de acumulação	402
22. Comprovação de Tempo de Serviço – Justificativa Judicial	402
23. Desistência à Aposentadoria.....	403
24. Redução de Proventos	403
25. Contribuição obrigatória	405
25.1. O caráter contributivo e solidário	406
26. Os direitos adquiridos mediante a EC nº 41/2003	406
27. O novo teto do servidor	407
28. Adicional de Contribuição – Pedágio.....	407
28.1. Servidores que Cumpriram os Requisitos para a Obtenção da Aposentadoria antes de 16/12/98	408
28.2. Servidores que Cumpriram os Requisitos para a Obtenção da Aposentadoria entre 16/12/98 e 31/12/2003	409
28.3. Regras de Transição para Aposentadoria com Proventos Integrais... ..	409
28.4. Regras de Transição para Aposentadoria com Proventos Proporcionais	410
28.5. Servidores que Ingressaram em Cargo Público Efetivo até 16/12/1998.. ..	412
28.6. Servidores que Ingressaram no Serviço Público até 31/12/2003, mas que não Cumpriram os Requisitos para a Obtenção da Aposentadoria pelas Regras dos Períodos Equivalentes.....	413
28.7. Servidores que Ingressaram em Cargo Efetivo após 31/12/2003.....	414
28.8. A Regra de Transição da Emenda 47.....	415
29. Contribuição dos Servidores Inativos e Pensionistas	416
29.1. A constitucionalidade do art. 4º da EC nº 41/03.....	420
30. Abono de Permanência	421

31. Reforma dos Policiais Militares	422
32. Regime Previdenciário dos Servidores Públicos	424
Capítulo XVIII – A Reforma da Previdência: As Emendas Constitucionais nºs 20/1988, 41/2003 e a PEC nº 77/2003 – Uma Discussão Analítica	437
1. Introdução	437
2. Considerações Iniciais	439
3. A Reforma da Previdência	439
3.1. A Emenda Constitucional nº 20/1998	440
3.1.1. O direito à previdência social	441
3.1.2. Os regimes de previdência social – RPPS e o RGPS	442
3.1.3. O Regime Próprio de Previdência Social – RPPS antes da EC nº 41/2003	443
3.1.4. Criação do Fundo de Saúde	443
3.2. O que mudou com a Emenda Constitucional nº 41/2003	444
3.2.1. Comentário aos artigos da EC nº 41/03 e seus correlatos na CF/88	450
3.2.2. As Ações Diretas de Inconstitucionalidade – ADIns propostas contra a EC nº 41/03	459
Capítulo XIX – Comentários à Lei 8.112/90	463
Referências Bibliográficas	631