

Nota Técnica WAA/SMA n. 02/2023

Portaria SERGT/MGI n. 619/2023. Estabelece orientações e procedimentos no âmbito da Administração Pública sobre a redistribuição de cargos efetivos ocupados e vagos. Análise.

Trata-se de análise sobre o conteúdo da Portaria n. 619, de 09 de março de 2023, de lavra da Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos, que *“estabelece orientações e procedimentos aos órgãos e entidades sobre redistribuição de cargos efetivos ocupados e vagos no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional”*¹.

Passa-se às considerações sobre a matéria.

1. Da sujeição da Administração Pública ao Princípio da Estrita Legalidade

Cumpra destacar, preliminarmente à análise da literalidade da Portaria n. 619/2023, que a Administração Pública direta, autárquica e fundacional – que abrange o Poder Executivo federal – é expressamente subordinada ao Princípio da Estrita Legalidade sobre o qual versam o art. 5º, II, e o art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Isso significa que, **ao editar atos administrativos com a finalidade de instrumentalizar a concessão de direitos previstos na Constituição Federal e/ou em atos normativos infraconstitucionais, é vedado à Administração Pública inovar na ordem jurídica e, de forma mais gravosa, posicionar-se em sentido diametralmente oposto ao previsto.**

Desse modo, para que um ato administrativo exista, seja válido e eficaz, deve limitar-se a *“produzir disposições operacionais uniformizadoras necessárias à **execução da lei** cuja aplicação demande atuação da Administração Pública”*².

A consequência lógica que decorre da inobservância da estrita legalidade na edição de um ato administrativo é a de que são passíveis de questionamento administrativo e judicial todas as disposições que não se limitem a operacionalizar a execução da lei, notadamente aquelas que criam óbices à plena fruição do direito.

¹ Disponível em <<https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-segrt/mgi-n-619-de-9-de-marco-de-2023-469378602>>. Acesso em 13/03/2023.

² Celso A. Bandeira de Mello. Curso de direito administrativo. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 240.

A adoção de medidas judiciais, pertine notar, revela-se eficiente quando oposta em situações individuais contra atos concretos. Isso porque as normativas administrativas são facilmente substituídas, tornando sem objeto as ações ajuizadas com o intuito de questioná-las em sua integralidade. Ademais, o Poder Judiciário entende não ser cabível a impetração de Mandado de Segurança contra lei em tese (Súmula 266 STF), ao que se equipara o ato administrativo dotado de generalidade de abstração³.

Feitas estas considerações de natureza introdutória, passa-se a discorrer sobre a literalidade do conteúdo da Portaria n. 619/2019.

2. Do conteúdo da Portaria SERGT/MGI n. 619, de 09 de março de 2023

A Portaria n. 619/2023 é ato administrativo editado pelo Poder Executivo federal a fim de estabelecer orientações e procedimentos necessários à execução do instituto da redistribuição, direito previsto no art. 37 da Lei n. 8.112/90⁴:

Art. 37. Redistribuição é o deslocamento de cargo de provimento efetivo, ocupado ou vago no âmbito do quadro geral de pessoal, para outro órgão ou entidade do mesmo Poder, com prévia apreciação do órgão central do SIPEC, observados os seguintes preceitos:

I - interesse da administração;

II - equivalência de vencimentos;

III - manutenção da essência das atribuições do cargo;

IV - vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades;

V - mesmo nível de escolaridade, especialidade ou habilitação profissional;

VI - compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade.

§ 1º A redistribuição ocorrerá ex officio para ajustamento de lotação e da força de trabalho às necessidades dos serviços, inclusive nos casos de reorganização, extinção ou criação de órgão ou entidade.

§ 2º A redistribuição de cargos efetivos vagos se dará mediante ato conjunto entre o órgão central do SIPEC e os órgãos e entidades da Administração Pública Federal envolvidos.

§ 3º Nos casos de reorganização ou extinção de órgão ou entidade, extinto o cargo ou declarada sua desnecessidade no órgão ou entidade, o servidor estável que não for redistribuído será colocado em disponibilidade, até seu aproveitamento na forma dos arts. 30 e 31.

§ 4º O servidor que não for redistribuído ou colocado em disponibilidade poderá ser mantido sob responsabilidade do órgão

³ Nesse sentido: RMS n. 67.478/PB, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/9/2022, DJe de 15/9/2022.

⁴ Redação consolidada em 13/03/2023, que considera as alterações implementadas pela Lei n. 9.527/97.

central do SIPEC, e ter exercício provisório, em outro órgão ou entidade, até seu adequado aproveitamento.

No que diz com as previsões específicas trazidas pela Portaria n. 619/2023, tem-se, inicialmente, que inova em relação à Portaria n. 10.723/2022 ao disciplinar também a redistribuição dos cargos vagos, visto que a normativa anterior contemplava apenas a redistribuição de cargos ocupados.

Em relação às demais disposições, passa-se a examiná-las individualizadamente.

Art. 2º. A redistribuição que envolva cargo vago será efetivada mediante ato conjunto do órgão central do Sistema de Pessoal Civil da Administração Federal - Sipeç e dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal envolvidos.

Ausente ilegalidade uma vez que o artigo supracitado consubstancia transcrição literal do § 2º do art. 37 da Lei n. 8.112/90.

Art. 3º. A redistribuição de cargo efetivo ocupado será efetivada mediante portaria conjunta dos Ministros de Estado ou dos dirigentes máximos dos órgãos e entidades envolvidos, permitida a subdelegação.

Parágrafo único. A redistribuição de cargo efetivo ocupado entre entidades vinculadas a um mesmo Ministério será efetivada por portaria do respectivo Ministro de Estado.

Quanto ao *caput* do art. 3º, ausente ilegalidade *a priori*.

Isso porque aos Ministros de Estado compete a redistribuição de servidores lotados na administração direta, enquanto aos dirigentes máximos dos órgãos e entidades compete a redistribuição de servidores lotados na administração indireta (é o caso, notadamente, das autarquias e das fundações públicas). Desse modo, ainda que permitida a subdelegação, a competência para a edição do ato deve ser observada.

Trata-se, assim, de observância aos critérios estabelecidos pelo Decreto-Lei n. 200/67, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, no que estabelece que as entidades compreendidas na Administração Indireta se *vinculam*, mas *não se subordinam*, ao Ministério em cuja área a sua competência estiver enquadrada.

Ocorre, conseqüentemente, que haverá ilegalidade sempre que a redistribuição do cargo efetivo ocupado for promovida mediante uma portaria editada exclusivamente por Ministros de Estado em relação a servidores lotados em entidades da Administração Indireta porque, nessa hipótese, a competência para a execução do ato pertence exclusivamente ao dirigente máximo do órgão ou da entidade envolvido.

Por esse motivo, há ilegalidade no parágrafo único do art. 3º, uma vez que poderia autorizar a efetivação da redistribuição por portaria do respectivo

Ministro de Estado exclusivamente em relação às entidades *subordinadas* ao mesmo Ministério.

Além disso, soa contraditória ao dispor que a redistribuição será efetivada mediante portaria dos dirigentes máximos dos órgãos e entidades envolvidas ao mesmo tempo que determina que a redistribuição entre as entidades *vinculadas* ao mesmo Ministério seja realizada através da edição de ato pelo Ministro de Estado.

Art. 4º. A portaria de redistribuição deverá ser publicada no Diário Oficial da União.

Ausente ilegalidade uma vez que a Administração pública direta, autárquica e fundacional está expressamente sujeita ao princípio da publicidade (art. 37, *caput*, Constituição Federal). Nesse sentido, o art. 11 do Decreto n. 9.215/17 dispõe que “*serão publicados na íntegra no Diário Oficial da União: (...) e II - os atos oficiais: a) da administração pública federal direta, autárquica e fundacional; (...)*”.

Art. 5º. Compete às unidades de gestão de pessoas dos órgãos e entidades a instrução sobre a redistribuição de cargos efetivos ocupados e vagos, observada a legislação aplicável e o disposto nesta Portaria.

Ausente ilegalidade uma vez que a Portaria determina cumprir às unidades de gestão de pessoas dos órgãos e entidades apenas o dever de instrução sobre os processos de redistribuição dos cargos efetivos ocupados e vagos.

Esta previsão representa um avanço em relação ao conteúdo do ato administrativo antecessor – qual seja, a Portaria n. 10.723/2022 – no que também dispunha competir às unidades de gestão de pessoas o dever de manifestação e de decisão sobre a redistribuição, usurpando a competência dos Ministros de Estado na Administração Direta e dos dirigentes máximos dos órgãos e entidades na Administração Indireta.

Art. 6º. Os órgãos e entidades deverão instruir o processo administrativo, observados os seguintes requisitos:

I - interesse da administração;

II - equivalência de vencimentos;

III - manutenção da essência das atribuições do cargo;

IV - vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades;

V - mesmo nível de escolaridade, especialidade ou habilitação profissional; e

VI - compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade.

§ 1º O cargo redistribuído não pode ser enquadrado em outro plano de carreira e em plano especial de cargos ou carreira para os quais se exija concurso público específico.

§ 2º A redistribuição deverá observar a legislação específica dos cargos, das carreiras e dos órgãos ou entidades envolvidas.

§ 3º Na redistribuição de cargo ocupado ou vago deverá haver a oferta de cargo efetivo, ocupado ou vago, observados os requisitos do caput.

§ 4º Na redistribuição de cargo ocupado, deverá haver concordância expressa dos servidores ocupantes dos cargos.

Os requisitos destacados nos incisos I a VI como necessários à instrução do processo administrativo de redistribuição repetem a literalidade dos preceitos exigidos nos incisos do art. 37 da Lei n. 8.112/90. Não há ilegalidade, portanto.

Também não há ilegalidade na vedação de enquadramento do cargo redistribuído em plano para o qual se exija concurso público específico. Trata-se, no caso, de observância ao conteúdo do inciso II do art. 37 da Constituição Federal.

Da mesma forma, não se vislumbra restrição indevida de direito nas determinações de que a redistribuição observe a legislação específica dos cargos, carreiras e órgãos ou entidades envolvidos, posto que imperiosa, e de que os ocupantes dos cargos redistribuídos devem anuir expressamente com o procedimento.

Cumprido destacar, ainda, que a falta de clareza quanto ao sentido do § 3º do artigo supracitado impede melhor análise. Isso porque posiciona conteúdo que reflete o conceito do instituto da redistribuição sob a forma de um parágrafo, uma unidade usualmente utilizada na articulação das leis quando o conteúdo do *caput* exigir orientações complementares para a sua completa eficácia, o que não é o caso.

Assumindo tratar-se de mera repetição do art. 37, *caput*, da Lei n. 8.112/90, contudo, não se vislumbra ilegalidade no conteúdo do supracitado § 3º.

Art. 7º. O cargo ocupado somente poderá ser redistribuído se o servidor que o ocupa preencher os seguintes requisitos:

I - não esteja em gozo de licença ou afastamento;

II - tenha cumprido o período de três anos do estágio probatório;

III - não houver sido redistribuído nos últimos três anos.

Ao vedar a redistribuição de cargos ocupados por servidor em gozo de licença ou afastamento, que não tenha cumprido o estágio probatório ou que tenha sido redistribuído nos últimos três anos, a Portaria n. 619/2023 extrapola os limites da lei que visa regulamentar – o art. 37 da Lei n. 8.112/90 – e inova no ordenamento jurídico.

No caso específico dos servidores que se encontram em licença ou afastados legalmente, a Portaria n. 619/2023 não apenas extrapola os limites legais ao criar restrições inexistentes na legislação de regência, mas, de forma mais gravosa, dispõe em sentido manifestamente contrário à literalidade da Lei n. 8.112/90⁵, *in verbis*:

⁵ Redação consolidada em 13/03/2023, que considera as alterações implementadas pela Lei n. 9.527/97.

Art. 18. O servidor que deva ter exercício em outro município em razão de ter sido removido, redistribuído, requisitado, cedido ou posto em exercício provisório terá, no mínimo, dez e, no máximo, trinta dias de prazo, contados da publicação do ato, para a retomada do efetivo desempenho das atribuições do cargo, incluído nesse prazo o tempo necessário para o deslocamento para a nova sede.

§ 1º Na hipótese de o servidor encontrar-se em licença ou afastado legalmente, o prazo a que se refere este artigo será contado a partir do término do impedimento.

(...)

Uma vez que a lei prevê prazo diferente para a entrada em exercício de servidor ocupante de cargo redistribuído que esteja em licença, é evidente que está, implicitamente, autorizando que ocorra a redistribuição nesses casos.

O art. 7º trata-se, portanto, de dispositivo manifestamente ilegal.

Art. 8º. No caso de redistribuição de cargo ocupado por servidor que esteja respondendo a processo administrativo disciplinar, caberá prévia consulta à unidade correccional do órgão ou entidade de origem, de modo a prevenir eventuais prejuízos ao regular andamento do procedimento disciplinar em curso.

Embora o fato de o servidor estar respondendo a um processo administrativo disciplinar não consubstancie, por si só, elemento hábil a justificar a negativa da redistribuição dada a ausência de previsão legal e à luz do princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CRFB), o dispositivo não revela ilegalidade no que determina somente a prévia consulta à unidade correccional do órgão ou entidade de origem.

Esta previsão representa um avanço em relação ao conteúdo do ato administrativo antecessor – a Portaria n. 10.723/2022 – no que vedava, diretamente, a redistribuição de cargo ocupado por servidor que estivesse respondendo sindicância ou processo administrativo disciplinar ou cumprindo qualquer tipo de penalidade.

Art. 9º. Quando houver concurso público vigente ou em andamento, não poderá ser utilizado cargo vago de mesma especialidade ou área de conhecimento para fins de redistribuição.

Não se vislumbra, a princípio, violação a direito dos servidores federais no dispositivo. Isso porque, à luz dos princípios constitucionais da razoabilidade (art. 5º, LIV, CRFB) e da eficiência (art. 37, *caput*, da CRFB), pertine a conclusão no sentido de que não sejam redistribuídos cargos vagos quando houver concurso público vigente ou em andamento para a mesma especialidade ou área de conhecimento posto que este fato denota a existência de interesse administrativo na manutenção do cargo no local.

Art. 10. Fica vedada a redistribuição de cargos do quadro em extinção da União nos termos do art. 17, § 5º, da Lei nº 13.681, de 18 de junho de 2018.

Não há ilegalidade no dispositivo que, ao regulamentar o art. 37 da Lei n. 8.112/90, determina que seja observado o art. 17, § 5º, da Lei n. 13.681/18.

Art. 11. O servidor deverá continuar exercendo suas atividades no órgão de origem até a sua entrada em efetivo exercício no órgão ou entidade cujo cargo foi redistribuído.

§ 1º O servidor cujo cargo foi redistribuído, que deva ter exercício em outro município, terá, no mínimo, dez e, no máximo, trinta dias de prazo, contados da publicação do ato, para a retomada do efetivo exercício, incluído nesse prazo o tempo necessário para o deslocamento para a nova sede.

§ 2º O órgão de destino deverá informar ao órgão de origem a data da efetiva entrada em exercício do servidor cujo cargo foi redistribuído.

§ 3º Efetivada a redistribuição, o órgão ou entidade de destino passará a efetuar o pagamento da remuneração do servidor.

A redação dada ao art. 11 da Portaria n. 619/2023 alinha-se ao conteúdo do art. 18, *caput*, da Lei n. 8.112/90 e corrige a má redação dada ao art. 9º da Portaria n. 10.723/2022. Isso porque, à míngua de previsão em sentido contrário, a regra é de que o servidor redistribuído exerça as suas atividades no órgão de origem até o momento da entrada em efetivo exercício no órgão ou entidade cujo cargo foi redistribuído.

A exceção se dá, por expressa previsão legal, em relação ao servidor cujo cargo tenha sido redistribuído para outro município, hipótese na qual *“terá, no mínimo, dez e, no máximo, trinta dias de prazo, contados da publicação do ato, para a retomada do efetivo desempenho das atribuições do cargo, incluído nesse prazo o tempo necessário para o deslocamento para a nova sede”* (art. 18, *caput*, da Lei n. 8.112/90).

Refere-se, a título de complemento, ser *“facultado ao servidor declinar dos prazos estabelecidos no caput”* (art. 18, § 2º, da Lei n. 8.112/90).

Considerando, ademais, que a redistribuição *“é o deslocamento de cargo de provimento efetivo, ocupado ou vago no âmbito do quadro geral de pessoal, para outro órgão ou entidade do mesmo Poder”* não há qualquer ilegalidade, senão mera consequência lógica, no dispositivo que determina o custeio da remuneração do servidor pelo órgão ou a entidade de destino uma vez que efetivada a redistribuição.

Art. 12. O órgão ou entidade de origem do servidor encaminhará para o órgão ou entidade de destino, no prazo de trinta dias, a contar da efetivação do ato de redistribuição, todo o acervo funcional do servidor até a data da redistribuição.

Não se vislumbra ilegalidade ou violação a direito dos servidores federais. Dispositivo operacional necessário à execução do instituto da redistribuição.

Art. 13. Na redistribuição de cargos que implicar mudança de domicílio dos ocupantes o órgão ou entidade de destino será responsável pelo

pagamento da ajuda de custo de que trata o art. 53 da Lei nº8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Não se vislumbra ilegalidade – uma vez que deliberadamente silente a legislação de regência quanto ao ponto – ou violação a direito dos servidores federais. Dispositivo operacional necessário à execução do instituto da redistribuição.

Art. 15. Ficam disponibilizados os seguintes formulários:

I - Anexo I, que se destina à prática dos atos de redistribuição de cargos efetivos ocupados e vagos entre órgãos ou entidades com a participação do órgão central do Sipec; e

II - Anexo II, que se destina à prática dos atos de redistribuição de cargos efetivos ocupados entre Ministérios e entre órgãos e entidades vinculadas a um mesmo Ministério.

Não se vislumbra ilegalidade ou violação a direito dos servidores federais. Dispositivo operacional necessário à execução do instituto da redistribuição.

Art. 16. Os órgãos e entidades deverão observar as determinações da Portaria SGP/SEDGG nº11.265, de 29 de dezembro de 2022, na realização de consultas relacionadas à orientação e ao esclarecimento de dúvidas concernentes à aplicação desta Portaria.

Art. 17. Os casos omissos serão dirimidos pela Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações de Trabalho do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos.

Art. 18. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 19. Fica revogada a Portaria SGP/SEDGG nº 10.723, de 19 de dezembro de 2022.

Não se vislumbra ilegalidade ou violação a direito dos servidores federais. Dispositivo operacional necessário à execução do instituto da redistribuição.

Conclusões

Considerando todo o exposto, faz-se pertinente concluir que a Portaria n. 619, de 09 de março de 2023, de lavra da Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos, representa evolução em relação à sua predecessora, a Portaria SGP/SEDGG/ME n. 10.723/2022⁶.

Contudo, a Portaria SERGT/MGI n. 619/2023 mantém conteúdo que não observa ao Princípio da Estrita Legalidade, impondo exigências não previstas pela ordem jurídica para fins de redistribuição de cargos efetivos ocupados e vagos.

Reitera-se que os direitos e as garantias estabelecidos pela

⁶ Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-sgp/sedgg/me-n-10.723-de-19-de-dezembro-de-2022-452391252>>. Acesso em: 13/03/2023.

Constituição Federal, em Leis Complementares ou Leis Ordinárias e em Decretos, isto é, que resultam do devido processo legislativo de elaboração das normas, não são passíveis de restrição em razão de atos administrativos editados pela Administração Pública.

De modo diverso, os atos administrativos do Poder Executivo federal (tais como as portarias, instruções normativas, notas técnicas e qualquer espécie de orientações) apenas podem ser considerados existentes, válidos e eficazes se estiverem em perfeita conformidade com as normas constitucionais e infraconstitucionais.

Assim, à medida que algumas disposições da Portaria SERGT/MGI n. 619/2023 afrontam aspectos do ordenamento jurídico, sugere-se às entidades de representação sindical que mantenham a atuação junto ao Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos a fim de retificar ou suspender o conteúdo do ato administrativo nesses pontos.

Considerando que esta providência não elide a necessidade de atuação pelas vias administrativas e judiciais, recomenda-se aos servidores cujos direitos sejam restringidos sob o fundamento de observância ao conteúdo da Portaria SERGT/MGI n. 619/2023, que procurem a assessoria jurídica da sua entidade sindical para que seja realizada a análise da situação individual e a adoção das medidas cabíveis.

É o que temos a anotar, s.m.j.

Santa Maria, 16 de março de 2023.

José Luis Wagner
OAB/DF 17.183

Luciana Inês Rambo
OAB/RS 52.887

Renata Borella Venturini
OAB/RS 85.462