

nada mais fez do que facultar aos entes públicos uma forma de contencioso administrativo não jurisdicional, já previsto na Constituição (arts. 153, § 4.º, e 203, c/red. EC 7/77).

De qualquer modo, os embargos à execução fiscal, com a amplitude que a LEF admite (art. 16, § 2.º), oferecem oportunidade de questionar-se ilimitadamente, na esfera judicial, não só a materialidade do fato gerador da obrigação (inclusive a culpa do sujeito passivo), como o **quantum** arbitrado. A presunção que justifica a prerrogativa fazendária é a mesma, quer se tratem de créditos tributários, quer se tratem de créditos não tributários: a utilização da faculdade com equidade e justiça, pressupostos de todos os atos do poder público.

Existem precedentes históricos que aponam o entendimento, considerando-se que o direito positivo, em tema de execução fiscal, retornou ao regime das Ordenações, como acentuado acima. Durante sua vigência, podiam ser cobradas mediante ação executiva fiscal as indenizações "de despesas feitas pelas Capitânias dos Portos a bem de particulares" (Regul. 447, de 19 de maio de 1846, art. 121) e as devidas "por delitos" (Resol. de 31 de Janeiro de 1857).

15 — Do exposto, ressuma:

a) os danos diretos causados por servidores públicos ao erário podem e devem ser ressarcidos mediante desconto em folha de pagamento, desde que apurada a culpa em procedimento administrativo regular;

b) a composição extrajudicial com terceiro, vítima de prejuízo provocado por servidor público, uma vez autorizada em norma legal, não impede o exercício do direito de regresso previsto no art. 107 da Constituição Federal;

c) não sendo o caso de desconto em folha de pagamento, nem tendo ocorrido a denúncia da lide, os créditos decorrentes de prejuízos causados à Fazenda por servidores públicos ou pessoas estranhas à Administração, podem ser inscritos como dívida ativa, após procedimento administrativo que tenha concluído pela culpa do responsável, a fim de ensejar sua cobrança mediante execução fiscal.

16 — Tendo em vista que o presente parecer interessa a todos os órgãos da administração estadual, alviro que seja submetido ao Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado, para exame da conveniência de lhe ser dado caráter normativo, caso as suas conclusões venham a merecer aprovação.

SUB CENSURA

Rio de Janeiro, 29 de outubro de 1982.

Milton Flaks

Procurador do Estado

Proc. n.º E-09/00.127/204/81

Assuntos Trabalhistas e de Pessoal

Requisição de Servidor para Função Diferente da do Contrato

Parecer n.º 7/84 — Hugo de Carvalho Coelho

Colocação de servidor contratado à disposição de outro órgão para exercer função para a qual não foi contratado. Alteração qualitativa do Contrato Individual do Trabalho.

1 — Solicita a 9.ª Procuradoria Regional, sediada em Macaé, seja o servidor IZOLINO CAETANO FILHO colocado à disposição da Procuradoria Geral do Estado, para nela exercer funções administrativas.

O pedido vem instruído com o contrato de trabalho celebrado entre o Estado e o servidor, onde verifica-se haver sido ele contratado para exercer a função de eletricitista (doc. de fls. 3/4).

Para comprovar habilitação para o exercício de função administrativa, encontra-se no processo um "Certificado de Datilografia" (fls. 5).

Tanto o servidor (fls. 11) como o seu chefe imediato (fls. 12), concordam com a cessão.

2 — No conceito genérico de trabalhador é a qualificação profissional que confere ao indivíduo uma posição definida.

A qualificação profissional compreende dois elementos: um subjetivo, resultante da capacidade profissional do trabalhador; outro, objetivo, pela destinação qualitativa do trabalho em cada empresa.

Pode, assim, o empregado, potencialmente, ter qualificação para executar certa função. Mas, se é contratado para exercer outra, esta última é a que importa, por se estar pisando no terreno das condições contratuais.

E não será, em qualquer caso, o título, o rótulo usado no contrato que dirá da qualificação do empregado, e sim a real natureza da função por ele exercida (cf. DELIO MARANHÃO, **Direito do Trabalho**, 10.ª ed., p. 204).

3 — A alteração qualitativa das condições de trabalho prende-se, portanto, à qualificação profissional do empregado.

Assim, se um determinado empregado é contratado como servente (empregado não qualificado), mas, de determinado momento em diante, passa a exercer a função de datilógrafo, há uma alteração qualitativa de seu contrato de trabalho.

Em razão dessa alteração passa ele à condição de datilógrafo, com direito ao mesmo salário dos demais datilógrafos (desde que preenchidas as exigências do artigo 461 da CLT), pouco importando que no contrato continue ele rotulado como servente.

É que, aí, houve alteração bilateral tácita: o empregador determinando o desvio de função e o empregado aceitando-a.

4 — Na hipótese, o servidor IZOLINO CAETANO FILHO tem qualificação profissional para exercer a função de electricista (fls. 9) e a de datilógrafo (fls. 5).

Mas, foi ele contratado para exercer a de electricista e, se for, com sua concordância (fls. 11), desviado para a função de datilógrafo, estar-se-á, ao arrepio da legislação pertinente e da autorização governamental, procedente bilateralmente à novação qualitativa de seu contrato de trabalho.

5 — Por tudo isso, meu parecer é no sentido de não se poder proceder à requisição do servidor, a não ser seja ela precedida de autorização do Exmo. Sr. Governador do Estado para ser expressamente alterado o contrato de trabalho do servidor.

A alteração, de qualquer forma, não poderá ser levada a termo se vier a causar prejuízos ao empregado (CLT, art. 468).

Sub censura

Rio de Janeiro, 1 de outubro de 1984.

Hugo de Carvalho Coelho

Procurador do Estado

VISTO

De acordo.

A atribuição de funções permanentes de datilógrafo a um celetista electricista, como esclarece o parecer de fls. 15 só seria possível com autorização governamental.

Considerando a nítida diversidade dessas funções e a orientação desta PGE de não deverem ser arbitrariamente alteradas as condições essenciais do contrato de trabalho, entendemos inoportuno e inconveniente ser tomada iniciativa nesse sentido. Em coerência também descabe ser instituído de fato, desvio de funções.

Caso o ilustre signatário do ofício de fls. 2 identifique outro servidor em condições de atender as necessidades administrativas da 9.^a Procuradoria Regional providenciaremos nesse sentido.

Devolva-se à 9.^a Procuradoria Regional.

Rio de Janeiro, 8 de outubro de 1984.

Eduardo Seabra Fagundes

Procurador-Geral do Estado

Proc. n.º E-14/028.756/84