## *FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO*

*— O tempo de serviço é uma ficção legal; conta-se na forma estabelecida em lei e apenas para os efeitos nela previstos, variando os critérios e seu alcance, no tempo e no espaço.*

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

ANEXO I À ATA N.º 35/73

Parecer do representante do Ministério Público, cujas conclusões foram acolhidas em Plenário, por maioria de votos, na Sessão Ordinária realizada em 29 de maio de 1973, ao dirimir dúvida suscitada em representação feita pela Secretaria da Presidência, sobre os critérios a serem adotados, ante as disposições legais e regulamentares pertinentes, na contagem de tempo de serviço, para efeito de concessão de gratificação adicional, licença especial, aposentadoria e disponibilidade, aos servidores da Secretaria-Geral deste Tribunal (Proc. n.º 8.850/73, relatado pelo Sr. Ministro Mem de Sá).

Proc. TC-850/73

Matéria Administrativa.

— Pessoal. Tempo de serviço, sua contagem em face da lei vigente à época em que produzirá seus devidos efeitos (Fundações).

PARECER

A diligente Chefe da Seção de Pessoal, da Secretaria da Presidência do Tribunal de Contas, faz oportuna e bem fundamentada *Representação, sobre contagem de tempo de serviço,* com o objetivo de ser fixada orientação capaz de permitir uniformidade de critério.

2. Gira a questão, sintetizando, em torno do problema relacionado com a *prestação de serviço* que, conforme o caso, pode contar-se para efeitos diversos ou não ser computável, de acordo com a natureza jurídica do vínculo empregatício ou da respectiva entidade e, ainda, em função da época.

3. Honrada esta Procuradoria com o pedido de audiência, formulado pela Egr. Presidência do Tribunal, manifestamos nossa concordância à solução preconizada na própria Representação (fls. 1/5), mas não nos poderíamos furtar ao dever de, nesta oportunidade, oferecer algumas considerações, a respeito do tema em exame, de tanta magnitude.

II

4. O "tempo de serviço" é uma ficção legal; conta-se na forma estabelecida em lei e apenas para os efeitos nela previstos, variando os critérios e seu alcance, no tempo e no espaço.

5. Em princípio, só se contaria como "tempo de serviço" o período em que o funcionário público, nessa condição, prestar efetivamente trabalho à repartição; os dias em que se afasta (em virtude de férias, casamento, luto, exercício em outro cargo comissionado, convocação para o serviço militar e outras hipóteses especificadas em lei), somente se consideram como de "efetivo exercício" porque existe disposição legal, nesse sentido (Lei n.º 1.711/52, art. 79).

6 Para poder ser computável qualquer outro "tempo", não compreendido como o decorrente da qualidade de "funcionário" (mesmo que prestado na área federal, estadual ou municipal e suas autarquias), foi preciso expressa autorização legislativa, que restringiu seuss efeitos, apenas aos fins de aposentadoria e de disponibilidade (Lei n.º 1.711/52, art. 80, e Lei n.º 3.841/60, art. 1.º).

7. Note-se, pois, que só por força de expressa determinação legal é que pode ser computável, para todos os efeitos, "o tempo de serviço prestado pelo servidor em qualquer repartição pública", seja qual fosse a natureza da verba ou a forma de pagamento, desde que até a data da promulgação do Estatuto dos Funcionários (Lei n.º 1.711/52, art. 268).

8. De resto, ao legislador ordinário era reservado o poder de ampliar a área de abrangência daquele conceito estatutário, de modo a que pudesse abrigar, como sendo "tempo de serviço", aquele considerado relevante ou prestado em circunstâncias especiais, tais como as hipóteses verificadas, dentre outras, nos seguintes diplomas legais estravagantes:

1) Decreto-lei n.º 4.544, de 16.2.22, determina que aos funcionários, operários diaristas e mensalistas que contarem mais de 10 anos de serviço em Estradas de Ferro, que, por qualquer motivo forem *transferidos* à Administração da União, será adicionado esse tempo ao do serviço federal para *todos os efeitos";*

2) Lei n.º 394, de 15.2.37, dispõe que os professores e demais funcionários técnicos e administrativos dos Institutos de Ensino Superior mantidos pela União, contarão, como funcionários públicos e "para *todos os efeitos"* o tempo de serviço prestado, *durante* a fase de inspeção federal, em estabelecimentos estaduais ou particulares que tenham sido posteriormente federalizados, o Estatuto dos Funcionários, art. 80 n.º V;

3) Decreto-lei n.º 2.895, de 21.12.40, para efeito da concessão da gratificação de magistério, será computado o tempo de serviço de efetivo exercício no magistério em estabelecimento de ensino superior, que se tenha tornado federal — art. 2.º, § 1.º;

4) Decreto-lei n.º 3.164, de 31.3.41, art. 2.º, sobre contagem de tempo de "serventuário da Justiça" e "Juiz de Paz" *não remunerados* pelos cofres públicos;

5) Decreto-lei n.º 4.667, de 8.9.42, dispõe que será considerado como de efetivo exercício no magistério, para efeito da gratificação de magistério, o tempo de serviço em que o funcionário exercer cargo ou função gratificada de Diretor de Estabelecimento de Ensino;

6) Lei n.º 268, de 28.2.48, ao pessoal da guarda civil do DFSP, para cada período de 6 horas de prorrogação, será contado como 1 dia de serviço para os efeitos do cálculo dos proventos de aposentadoria por invalidez;

7) Lei n.º 271, de 10.4.48, assegura a funcionários e extranumerários contagem do tempo de serviço prestado à Divisão de Organização Sanitária, nos Serviços Nacional da Peste, de Tuberculose, de Malária, de Febre Amarela, de Saúde dos Portos e Fundação Rockefeller;

8) Lei n.º 320, de 9.8.48, dispõe que, para efeito da gratificação de magistério, será computado todo o tempo de serviço público prestado no magistério federal, estadual ou municipal, anterior à efetivação da cátedra. (Ver número 3).

9) Lei n.º 401, de 23.9.48, dispõe que é contado "em dobro", para fins de promoção, reforma ou aposentadoria, o tempo de serviço prestado por oficiais, praças ou funcionários públicos à Expedição Roncador-Xingu;

10) Lei n.º 806, de 2 de setembro de 1949, assegura contagem de tempo aos funcionários que obtiverem pronunciamento favorável da Comissão Revisora instituída pelo parágrafo único do artigo 18 DT da Constituição de 1934;

11) Lei n.º 985, de 19 de dezembro de 1949 contar-se-á para efeito de estabilidade, *licença,* férias, aposentadoria e disponibilidade o tempo de serviço prestado ao Serviço de Estudos e Pesquisas sobre a Febre Amarela e à *Fundação* Rockefeller do Território Brasileiro, com campanhas sanitárias;

12) Lei n.º 1.126, de 7 de junho de 1950, dispõe sobre contagem de tempo de serviço prestado por servidores da União, unicamente para os efeitos de disponibilidade e aposentadoria, por eles prestado como empregados dos Serviços Hollerith S.A. junto a repartições públicas, desde que tal serviço tenha sido anterior ao seu ingresso nos quadros dos servidores federais;

13) Lei n.º 1.573, de 13 de março de 1952, manda contar, integralmente, para efeito de disponibilidade e aposentadoria, o tempo de serviço regularmente prestado junto ao Serviço Especial de Saúde Pública;

14) Lei n.º 1.720-A, de 3 de novembro de 1952, determina a contagem de tempo de serviço prestado à União, pelos servidores do Conselho Técnico de Economia e Finanças do Ministério da Fazenda, para fins da estabilidade a que se refere o artigo 3.º, n.º I, da Lei n.º 525-A, de 7 de dezembro de 1948;

15) Lei n.º 1.765, de 18 de dezembro de 1952, artigo 13, parágrafo único, e 15, § 2.º, que manda contar o tempo de serviço prestado à conta da antiga Verba 3 e da Verba 4 (de obras);

16) Lei n.º 1.887, de 13 de junho de 1953, é contado aos servidores da União, unicamente para efeito de disponibilidade e de aposentadoria, o tempo de serviço por eles prestado como acendedores da antiga Inspetoria de Iluminação do Rio de Janeiro;

17) Lei n.º 1.933, de 12 de setembro de 1953, sobre o tempo de membro do Conselho de Terras da União;

18) Lei n.º 2.262, de 8 de julho de 1954, artigo 3.º, sobre serviço prestado pelo pessoal do Ministério da Agricultura à Cia. Ford Ind. do Brasil;

19) Lei n.º 2.267, de 14 de julho de 1954, manda computar, como de serviço público da União, o tempo de serviço dos extranumerários da Estrada de Ferro D. Tereza Cristina, durante os períodos em que aquela Estrada estava arrendada pelo Governo Federal a pessoas jurídicas de direito privado;

20) Lei n.º 2.287, de 16 de agosto de 1954, sobre contagem do tempo de serviço prestado à Madeira-Marmoré Railway Co.;

21) Lei n.º 3.119, de 31 de março de 1957, artigo 13, que diz respeito ao tempo de serviço prestado à Sotelca;

22) Lei n.º 3.235, de 29 de julho de 1957, manda contar tempo de serviço prestado por servidores da Marinha à Cia. Mecânica e Imp. de São Paulo S.A., nas obras do Arsenal;

23) Lei n.º 3.433, de 18 de julho de 1958, sobre o tempo de serviço prestado às "empresas incorporadas" ao Patrimônio Nacional;

24) Lei n.º 3.615, de 12 de agosto de 1959, autoriza a contagem do tempo de convocado para o serviço militar;

25) Leis ns. 3.483/60, 3.780/60, 3.966/61 e 3.967/61, que mandam contar o tempo de serviço prestado à conta de "dotações globais";

26) Lei n.º 4.215, de 27 de abril de 1963, artigo 147 e parágrafo, com relação ao tempo de membro dos Conselhos ou das Diretorias da OAB;

27) Lei n.º 4.242, de 17 de julho de 1963, artigos 37 e 40, com relação ao tempo de "vendedor de selos" ou de encarregados de "Postos dos Correios" e da .... NOVACAP;

28) Lei n.º 4.343, de 19 de junho de 1964, quanto ao tempo de serviço prestado pelos brasileiros à Comissão Mista Brasil-Bolívia;

29) Lei n.º 5.328, de 4 de outubro de 1967, autoriza a contagem do tempo de serviço prestado a estabelecimento de ensino superior, antes da "federalização" por lei que asegure aproveitamento;

30) Lei n.º 5.194, de 24 de dezembro de 1966, artigo 52, quanto ao tempo de mandato dos Conselhos de Engenharia e Arquitetura;

31) Decreto-lei n.º 292, de 28 de fevereiro de 1967, artigo 35, quanto ao tempo de serviço prestado à SUVALE;

32) Decreto-lei n.º 301, de 28 de fevereiro de 1967, quanto ao tempo de serviço prestado à SPVERFSP e a SUDESUL;

33) Lei n.º 5.375, de 7 de dezembro de 1967, sobre a contagem de até dois anos de licença (artigo 104, do Estatuto) para *efeito de adicionais;*

34) Lei n.º 5.413/68, artigo 5.º, quanto ao tempo de licença extraordinária com vencimentos proporcionais;

35) Lei n.º 5.832, de 4 de dezembro de 1972 sobre contagem do tempo de licença (art. 88, inciso I, do Estatuto), para efeito de aposentadoria;

9. Releva notar, outrossim, que ao nosso legislador coube definir o sentido do "tempo de serviço'" e o modo de sua apuração, visto como a Carta Magna foi silente a respeito.

10. Verifica-se, portanto, que para ser considerado determinado tempo de serviço, como "tempo de serviço público", torna-se imprescindível não só que ele haja sido prestado a entidade da Administração, como também exige-se a relação de emprego disciplinada pelo Estatuto dos Funcionários Públicos, salvo os casos explicitamente autorizados em lei especial.

III

11. Em tempo de inativação (aposentadoria), a solução dos problemas é presidida pelo princípio fundamental de que *tempus regit actum* (Súmula n.º 359 do Egr. Supremo Tribunal Federal).

12. Assim, com relação à contagem de "tempo de serviço", para aquele efeito, deve também prevalecer o critério estabelecido na legislação vigente à época da aposentadoria, em que o "tempo" deva produzir seus jurídicos efeitos, e não o da que vigorava quando o "serviço" foi prestado (ver Acórdão da Suprema Corte no RMS n.º 10.077, in: *Diário da Justiça* de 6 de setembro de 1962, p. 2.483).

13. Desta forma, ainda que outro fosse o Direito se positivo então dominante, deve-se atentar para o fato de que a norma legal vigente à data da prestação do serviço ou de sua averbação, de modo geral, não gera direito adquirido, no caso de diversa ser a regra legal imperante na data da inativação, ressalvada a hipótese de expressa disposição em contrário. Esta a razão pela qual, ao requerer sua aposentadoria, deve o funcionário apresentar todas as certidões dos "tempos", ainda que já averbados (Lei n.º 4.493, de 24 de novembro de 1964, artigos 2.º *in fine* e 15).

14. No momento, contudo, enquanto não forem votadas as leis referidas nos artigos 102, § 3.º, e 103, da vigente Constituição (Ementa n.º 1 de 17 de outubro de 1969), há de se entender como regida a matéria, no particular, pela legislação vigente à época, naquilo em que não colidir com a nova norma constitucional, pois o cômputo de qualquer outro "tempo", prestado a outras pessoas jurídicas distintas da União, dos estados e dos municípios, desde que não autorizado expressamente naquela legislação, seria modo indireto de reduzir o tempo mínimo fixado na Carta Magna, o que só por Lei Complementar poderá ser excepcionado.

IV

15. Com relação à contagem do tempo de serviço prestado em sociedades de economia mistas, em empresas incorporadas ao patrimônio nacional, em *fundações* e empresas instituídas pelo poder público (União e GDF), no Grupo de Trabalho de Brasília e como Serventuário da Justiça, casos esses apontados na Representação em lide (fls. 3), há que se fazer distinções.

16. O GTB era órgão da Administração Direta (Decreto n.º 43.285, de 25.2.58, Decreto n.º 50.602/61, Decreto n.º 52.354, de 13 de agosto de 1963, e Decreto-lei n.º 302, de 28 de fevereiro de 1967; hoje é ..... "CODEBRÁS"), pelo que o tempo de serviço ali prestado, como "funcionário", não havia como deixar de ser contado, para todos os efeitos, salvo se o fosse na condição de "temporário", caso em que se contaria para aposentação e não para adicionais.

17. Aos Serventuários da Justiça, também, aplicam-se as disposições estatutárias, no que couber, além de ser um serviço público, pela própria natureza, razões pelas quais se conta o "tempo", excetuado o dos "Auxiliares de Cartório", que não sejam "Serventuários" mas sim empregados do titular (ver Decreto-lei ns. 3.164, de 31.3.1941, art. 20, e 8. (*sic*), combinados com as Leis n.ºs 1.711/52, artigo 252, item II, 1.301/50, 2.622/55 e 3.058/56).

18. Conta-se, ainda, o tempo de entidade privada, incorporada ao patrimônio nacional, *ex vi* do disposto na Lei n.º 3.433, de 18 de julho de 1958, que foi expressa, nesse sentido.

19. Nos artigos 81, da Lei n.º 1.711/52, 1.º, da Lei n.º 3.841/60, e 4.º do Decreto-lei n.º 200/63, encontra-se o apoio legal para a contagem do tempo de serviço prestado às demais entidades acima referidas (Empresas, Economias Mistas e Fundações), conforme está demonstrado nos §§ 6.º e 22-29, das partes II e V, deste parecer.

20. Acresce que, quanto a estas entidades, na área do Governo do Distrito Federal, são elas (inclusive as *Fundações* consideradas como órgãos integrantes da "Administração Descentralizada", com personalidade jurídica (Lei n.º 4.545, de 10.12.1964, arts. 2.º e 3.º).

21. Se todos esses "tempos", para o pessoal das Secretarias dos Poderes Legislativo e Judiciário, como também da Secretaria do Tribunal de Contas, eram computados, inclusive para efeito dos adicionais (o que não ocorreria para o pessoal do Executivo), era porque eles se regiam pela Resolução da Câmara dos Deputados n.º 67/62, que não fazia distinção, ao contrário do que estabeleciam as Leis n.ºs 1.711/52, art. 146, e 4.345/64, art. 10 (ver parecer da 5.ª Diretoria, no Anexo IX, à Ata n.º 58, de 21-8-69, in: *Diário Oficial* de 25.9.69, p. 8.115-24).

V

22. Quanto à contagem do tempo de serviço prestado em *Fundação* instituída pelo poder público, o que foi também objeto da Representação (fls. 5, alínea *b* das conclusões), a questão merece, de fato, um tratamento à parte.

23. O vigente Estatuto dos Funcionários Públicos (Lei n.º 1.711, de 28.10.52), mandou contar, para efeitos de aposentadoria e disponibilidade, o tempo de serviço público federal, estadual ou municipal, como ainda o prestado como "extranumerário ou qualquer outra forma de admissão, desde que remunerados pelos cofres públicos" (art. 80, itens I e III), vedando porém, "a acumulação de tempo de serviço prestado concorrentemente em dois ou mais cargos ou funções da União, estado, Distrito Federal e municípios, autarquias e sociedades de economia mista (art. 22).

24. Mesmo que dúvida houvesse, sobre a natureza jurídica das Fundações, a Lei n.º 3.841, de 15.2.60, reforçando o regime estatutário na área federal autorizou a contagem do tempo de serviço neles prestado, ao assim dispor:

"Art. 1.º — A União, as Autarquias, as Sociedades de Economia Mista e as *Fundações* instituídas pelo Poder Público contarão reciprocamente, para os efeitos de aposentadorias, o tempo de serviço anterior prestado a qualquer dessas entidades pelos respectivos funcionários ou empregados."

25. Com a vigência do Decreto-lei n.º 200, de 25.2.67, às Fundações instituídas em virtude de Lei federal e de cujos recursos participasse a União, foram equiparadas às "Empresas Públicas", órgãos da Administração Indireta (art. 4.º, § 2.º), com o que se encontrou maior apoio legal para aproveitar todo o tempo de serviço até então prestado nessas entidades, *ex vi* do disposto no art. 8.º, inciso II do Estatuto que manda computar "o período de trabalho prestado a instituição do caráter privado que tiver sido transformada em estabelecimento de serviço público".

26. Revogado, porém, o mencionado § 2.º, pelo Decreto-lei n.º 900, de 29 de setembro de 1969 aquelas Fundações não mais constituem entidades da administração indireta (art. 1.º e 3.º), com o que deixou de ter o caráter de "serviço público" aquele trabalho prestado por seus empregados, dali para frente, não mais sendo cabível sua contagem, por via de conseqüência, para efeitos algum.

27. Em reforço desse entendimento, outrossim, impõem-se invocar o artigo 99, § 2.º, da vigente Constituição, que veio ampliar a proibição estatutária de acumular, com a inclusão, das "Empresas Públicas", mas deixando fora do âmbito da vedação as fundações, ao dispor:

"§ 2.º — A proibição de acumular estende-se a cargos, funções ou empregos em autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista."

28. Firmado o entendimento de que a proibição de acumular, em face da já mencionada modificação do Decreto-lei n.º 200/67, não mais alcança os empregos exercidos nas Fundações (Parecer n.º 1/32 da douta Contultoria-Geral da República, de 23 de abril de 1970, in: *Diário Oficial* de 4 de maio de 1970), por não mais serem elas órgãos da administração indireta, cessa igualmente a possibilidade da contagem do tempo prestado após haverem sido tais entidades despidas daquele caráter, com a vigência do Decreto-lei n.º 900/69, enquanto lei nova não dispuser em contrário e a despeito da conceituação doutrinária, no sentido de considerá-las entes públicos, para outros efeitos.

29. Cumpre ressaltar, todavia, que na estruturação administrativa do Distrito Federal, as Fundações, instituídas pelo poder público local, são consideradas "órgãos que integram a administração descentralizada", com personalidade jurídica própria Lei n.º 4.545, de 10 de dezembro de 1964, artigo 3.º). Ainda mesmo, porém, sem perquirir da derrogação dessa norma legal, pelo já mencionado Decreto-lei n.º 200/69, à vista do disposto no Ato Institucional n.º 8, de 2.4.1969, e normas regulamentadoras, não se poderia dispensar, no caso, tratamento diverso e mais amplo ao pessoal do Distrito Federal, de modo a que fugisse ao paradigma federal, ante a norma programática contida no art. 106 da Constituição, em 24.1.67 (com a nova redação dada pela Emenda n.º 1/69, passou a ser art. 108). Do princípio de "reciprocidade", instituído na Lei n.º 3.841/60, resulta inequivocamente que, assim como não se conta mais, na área federal, o tempo de trabalho prestado às fundações instituídas pela União, esse mesmo "tempo" não seria contado nos estados, nos municípios e no Distrito Federal; em conseqüência, também, em nada aproveitaria ao funcionário federal, agora, qualquer "tempo de serviço prestado" após 30.9.69 (vigência do Decreto-lei n.º 900/69), em fundações instituídas pelo Distrito Federal, pelos estados-membros ou pelos municípios.

30. Por oportuno, convém destacar que o "empregado", das fundações instituídas pelo poder público, é considerado "servidor público", dentre outros, para os seguintes efeitos:

*a*) na Lei n.º 3.502, de 21.12.1958, art. 1.º, § 1.º, para sujeitar-se ao "seqüestro e perda dos respectivos bens ou valores" no caso

de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso da função (ver Coletânea do TCU, v. 2, fls. 173);

*b*) Na Lei n.º 4.717, de 29.6.1965, art. 1.º para poder ser sujeito passivo de Ação Popular e ter seus atos revistos, quando lesivos ao patrimônio da entidade (ver Coletâneas do TCU, v. 3, fls. 101); e

*c*) na Lei Complementar n.º 8, de ..... 3.12.1970, arts. 3.º e 4.º, para fazer jus aos benefícios do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (ver Boletim IGF/MF n.º 27-38, fls. III).

31. De outro lado, a *Constituição atual* (Emenda n.º 1/69), quando tratou da proibição de acumular e da justiça competente para processar os litígios decorrentes das relações de trabalho referiu-se a órgãos da Administração indireta, mas *não citou as Fundações* (art. 99, § 2.º, e 110).

VI

32. No concernente à diferenciação de tratamento do pessoal da Casa, quanto aos adicionais, como bem salienta a mesma Representação, a matéria é não menos complexa.

33. Pela Lei n.º 1.820, de 1958, foi mandado aplicar aos funcionários do Tribunal, nas mesmas bases percentuais, o regime de adicionais previsto no art. 25, do Ato das Disposições Constitucionais Tributárias de 1946, fixado pelo Regulamento de Secretaria da Câmara dos Deputados, de 29 de dezembro de 1950, art. 50, § 5.º, depois modificado pela Resolução n.º 134/58, da mesma Câmara.

34. Com o advento da Lei n.º 3.829, de 25.11.60, art. 2.º, ampliou-se a *equiparação* dos servidores da Secretaria desta Corte aos das Secretarias do Congresso. Via de conseqüência, passaram a ser aplicáveis aqui, também, solidariamente, as normas relativas a direitos e vantagens, fixadas em Resoluções das Casas do Congresso, que tinham então força de lei Const. de 46, artigo 40). As Resoluções de ns 6, de 1970, e 67, de 1962, do Senado e da Câmara, respectivamente, consolidavam as normas de pessoal, extensivas aos funcionários da Secretaria do TCU.

35. Instituído o chamado regime de "paridade" (Ato Institucional, n.º 2, de 27.10.65, art. 25, Constituição de 67, art. 96 e 106, e nova redação dada aos artigos 98 e 108, pela Emenda Constitucional n.º 1/69), deixaram de ter aplicação, fora de cada uma das Casas Legislativas, as novas normas editadas em esuas leis internas, quando a vencimentos, direitos e vantagens.

36. Promulgada a Lei n.º 5.713, de ... 11.10.71, que criou novos cargos no Quadro da Secretaria do Tribunal de Contas, os funcionários atingidos pelo citado diploma legal, passaram a ter seus adicionais, então, regidos pelas normas gerais vigorantes no Executivo (Lei n.º 4.345/64, art. 1). Os demais funcionários, contudo, continuam a fazer jus aos qüinqüênios privilegiados. Tanto estes como aqueles, porém, a partir da vigência da nova norma constitucional, contida no art. 108, da Carta Magna vigente, embora agora com percentuais de qüinqüênios diferentes, estariam subordinados aos mesmos critérios, para averbação de tempo de serviço. Verdade é que continuou a ter aplicação, ao pessoal da Secretaria do TCU, o regime decorrente daquelas Resoluções da Câmara e do Senado, que vigoravam em 15 de março de 1967 (data da vigência da Constituição).

37. Diante disso, insensurável seria o procedimento que se tem adotado, o qual poderia ainda prevalecer, sem vício de violação à lei, se feitas as devidas adaptações à situação atual, a saber:

*a*) Quem era funcionário do Quadro da Secretaria do Tribunal, até a data de 15.3.67 (Constituição de 24.1.67), terá averbado o tempo que anteriormente houver prestado, nos termos dos critérios então vigorantes (desde que referentes a prestação de serviço

público, mediante remuneração com vínculo de emprego), computando-se esse "tempo de serviço", na forma do disposto na Resolução n.º 67/62, art. 140, para os cálculos dos qüinqüênios;

*b*) Aos funcionários que já ingressaram naquele mesmo Quadro, após 15 de março de 1967, quando não mais poderiam beneficiar-se, integralmente, da antiga equiparação (Lei n.º 3.829/60), o "tempo" que trouxerem deveria ser averbado, da mesma forma que os antigos, aproveitando-lhes para o cálculo dos adicionais, o "tempo de exercício" que, por força de lei ou também da Resolução supracitada, fosse computável para aquele efeito, com as alterações decorrentes da legislação superveniente (leis gerais, posteriores a 15 de março de 1967);

*c*) Tanto os funcionários antigos como os mais novos, ao serem, aproveitados em um dos cargos criados pela Lei n.º 5.713/71, nos termos da Resolução do TC n.º 109, de 26.10.71, terão os adicionais calculados na forma do artigo 7.º, do citado diploma legal, mas conforme os qüinqüênios anteriormente completados, relativos ao "tempo" que poderia ser averbado, na forma das alíneas "a" e "b" supra, respectivamente, continuando os demais (titulares dos cargos de símbolo "TC") a fazer jus aos adicionais previstos na Resolução n.º 67/62 supracitada; e

*d*) Quanto aos funcionários providos, agora, nos novos cargos, criados pela Lei n.º 5.713/71, que não pertenciam, anteriormente, ao Quadro da Secretaria do TCU, nenhuma averbação de "tempo" poderá ser feito, se não corresponder a uma das hipóteses previstas em lei geral, assim como, conseqüentemente, nenhum adicional será concedido, em razão de "tempo" que não seja de "efetivo exercício", como tal compreendido o prestado como "funcionário" ou "extranumerário", em repartição pública da Administração centralizada da União, do Distrito Federal, dos estados, dos municípios ou de suas autarquias, além daquele que, por força expressa de lei, for computável para aquele efeito, tudo isto na forma do disposto no Decreto n.º 31.922, de 15.12.1952, com as modificações decorrentes da legislação a ele superveniente, pois em nada lhes aproveitam os antigos critérios, decorrentes das leis internas da Câmara ou do Senado.

38. Isto porque, ainda mesmo se os dispositivos constitucionais não fossem auto-executáveis (art. 98 e 108), nem esteja integralmente regulamentada a "paridade" (Lei Complementar n.º 10, de 6.5.71), como diz a Representação (fls. 1), verdade é que já se pode admitir o seguinte:

*a*) o disposto na Seção VIII, do Capítulo VII (Art. 97 e seg.), alcança o funcionalismo do Tribunal, pois os sistemas de classificação e de níveis de vencimentos é que se aplicariam "no que couber", ante o artigo 158;

*b*) assim, o Direito novo, instituído após 15.3.67, em favor dos funcionários das Secretarias do Congresso, não mais aproveita à categoria dos "equiparados", *ex vi* do disposto no art. 98, parágrafo único;

*c*) logo, os funcionários, mesmo admitidos após 15.3.67, que fizeram jus aos adicionais da Resolução n.º 67/62, da Câmara dos Deputados, deveriam ter contado o seu "tempo", para tanto, com base na mesma Resolução, com a redação vigorante naquela época e tão-somente enquanto não conflitante com as disposições legais, de caráter geral, editadas após aquela data, inclusive e especialmente, no caso, o Decreto-lei n.º 900/69; e

*d*) por outro lado, não há qualquer direito, assegurado, fora da regra geral, em favor dos funcionários nomeados já na vigência da Lei n.º 5.713/71, para os cargos nela criados, desde que não fossem funcionários do Quadro da Secretaria do TC.

VII

39. Indiscutivelmente, a Lei n.º 3.841, de 15.12.60, autorizou a *contagem recíproca,* para efeito de aposentadoria, do tempo de serviço prestado em *fundação* instituída pelo poder público.

40. Não menos verdade, porém, é que vigorava, naquela época (1960), o entendimento geral de considerar tais fundações como *entidades autárquicas,* não só na Doutrina e na Jurisprudência como, também, no próprio Direito positivo (Lei n.º 830, de 23.9.49, art. 139).

41. Com o surgimento das "Empresas Públicas", no cenário da Administração Indireta (criadas estas por lei, também, mas regidas pelas normas de direito privado), as fundações a elas foram equiparadas, por disposição expressa da lei (Decreto-lei n.º 200/67, arts. 4.º, § 2.º, e 5.º, item II).

42. Assim, a nova figura jurídica atraiu as fundações, que vieram integrar a outra espécie de órgãos da Administração Indireta, e das "Empresas" com o que perderam, legalmente, a qualidade de entes autárquicos.

43. Ocorre, entretanto, que a modificação introduzida na Lei da Reforma Administrativa, pelo Decreto-lei n.º 900/69, não importou, apenas, em revogar o dispositivo referente a equiparação (§ 2.º, do artigo 4.º), mas estabeleceu, de modo explícito, norma de sentido contrário:

"Art. 3.º *Não constituem* entidades da administração indireta, as *fundações* instituídas em virtude de lei federal..."

44. Já o Decreto-lei n.º 593, de 27.5.1969, ao dispor sobre a Fundação "IBA", estabeleceu que a sua equiparação às empresas era, exclusivamente para efeito de supervisão ministerial, prevista no artigo 26, do Decreto-lei n.º 200/67, (art. 5.º, § 2.º); enquanto que o Decreto n.º 66.882, de 16 de julho de 1970, ao tratar da organização do Ministério do Interior, na vigência do Decreto-lei n.º 900/69, declarou ser a FUNAI (Fundação) um órgão da administração indireta (Art. 2.º, § 1.º, inciso V, do Decreto citado), no que discrepa do atual sistema.

45. *Ipso facto,* modificadas as condições antes predominantes que justificaram a inclusão das *fundações,* também, no rol da "reciprocidade", instaurada pela Lei n.º 3.841/60, não mais pode ter eficácia aquela autorização, para a contagem do tempo de "empregado" naquelas instituições, pois deixaram elas de pertencer à Administração, quer -consideradas como entidades autárquicas ou mesmo equiparadas às empresas públicas e o trabalho nelas prestado não mais pode ser considerado como "serviço público."

VIII

46. Sobre a concessão de licença especial, objeto também da Representação (fls. 5, alínea *b*), a solução não poderia ser muito diversa.

47. O ponto central da controvérsia, neste particular, reside na diferente redação dos artigos 116 e 146, da Lei n.º 1.711/52, que tratam da *licença* e dos adicionais. No primeiro fala-se em "decênio de *efetivo exercício*" enquanto que no outro exige-se tempo "de *serviço público* efetivo". Ao ser regulamentado o art. 116 citado, pelo Decreto n.º 38.204, de 3.11.1955, foi considerado, apenas, o tempo *prestado* à União, diferentemente da regulamentação do artigo 146, pelo Decreto n.º 31.922, de 15.12.52, que mandou contar tempo prestado nas três esferas do governo. Com isto, considerando como "efetivo exercício" somente o prestado à União, veio o regulamento adotar restrição não contida, expressamente, na norma legal regulamentada, mas esse tem sido o critério até então adotado, sem maior con-

testação, pelo que merece prosperar, quando menos não seja com base na máxima "minime sunt quae interpretationem certam semper habuerunt" (altere-se o menos possível o que sempre foi interpretado do mesmo modo).

48. Sendo assim, para tal licença, somente aproveitaria o tempo de *efetivo exercício*, como tal considerado o prestado a repartições da *Administração Direta da União*, como "funcionário" ou "extranumerário", nos termos do disposto no artigo 79, da Lei n.º 1.711/52, além de todo aquele mais que, por expressa disposição legal, seja computável para "todos os efeitos" (artigo 268, do Estatuto), não se incluindo nesse conceito os casos previstos no art. 80, da mesma Lei n.º 1.711/52, e nas leis extravagantes, quando sua contagem for autorizada, apenas, para o fim de "aposentadoria e disponibilidade" (Lei n.º 3.841/60 e outras).

49. Impõe-se assinalar, contudo, que na Sessão de 16 de fevereiro de 1971, ao solucionar consulta formulada pelo Colendo Superior Tribunal Militar, a Egrégia Corte de Contas, por maioria de votos, mandou responder afirmativamente, no sentido de ser computável o tempo de serviço prestado como Congressista e como membro do Conselho da Ordem dos Advogados, para fins da licença especial (ver Ata n.º 8/71, in: *Diário Oficial* de 16 de março de 1971, p. 2.042/49).

50. Para o pessoal da Casa, cuja situação era regida pela Resolução n.º 67/62, da Câmara, pelas razões acima mencionadas, poder-se-ia adotar o mesmo critério aludido nas alíneas *a* e *b*, do item 37, deste parecer, *mutatis mutandi*.

IX

51. Releva notar, por fim, que a aplicação do regime estatutário, por si só, não obriga o Tribunal a seguir regulamentação, contida em Decreto do Poder Executivo.

52. Estas normas regulamentares, como fonte subsidiária, merecem ser observadas, por medida de uniformização de critérios, sobretudo enquanto contidas nos limites da Lei e com ela razoavelmente compatíveis, visto como o direito, no caso, decorre do mandamento legal, ao qual estaria jungido.

53. Assim, dentro do preceituário legal vigente, poderia até ser fixado um Regulamento específico, para o pessoal da Casa, ainda que digredisse dos Decretos executivos, naquilo que razões de ordem jurídica o justificasse, para a melhor realização do Direito.

X

54. Como visto, a matéria em lide é bastante complexa, não só pela diversidade de situações pessoais como, ainda, por versar aplicação de variada e intrincada legislação.

55. Não seria fácil, portanto, a fixação de normas rígidas, de caráter geral, que pretendessem alcançar todas as hipóteses possíveis, no caso.

56. Isto não obsta, contudo, que se estabeleçam algumas diretrizes, com vistas à pretendida uniformização de critérios, sem prejuízo de mais acurado exame das questões divergentes, na medida em que se apresentarem, concretamente, se for o caso.

57. *Ex positis*, reafirmando nossa concordância às conclusões da Representação em causa, manifestamo-nos no sentido de que, como solução às dúvidas ali suscitadas, sejam fixados os seguintes princípios, em tese:

I — Quanto à averbação do "tempo de serviço", em geral, para efeito de *aposentadoria* e disponibilidade, somente será cabível quando referente a serviço prestado a repartições públicas, de órgãos da Administração Direta ou Indireta da União, do Distrito Federal, dos estados e dos municípios, além dos casos previstos explicitamente em lei,

desde que tenha havido relação de emprego, remunerado, feita a devida comprovação por meio hábil, cuja certidão originária deverá instruir o processo da concessão de aposentadoria, para exame, no momento oportuno, visto que outro poderá ser o regime vigorante (cfr. §§ 11 e 14, da parte II, deste parecer);

II — Quanto ao tempo de empregado em *fundações instituídas* pelo poder público (quer federal, estadual, municipal ou mesmo do Distrito Federal), averba-se somente o prestado até 29 de setembro de 1969, (véspera da vigência do Decreto-lei n.º 900/69) e, ainda assim, apenas para aposentadoria e disponibilidade, ressalvados os casos antigos (regidos por lei especial), em que foi computado também para os qüinqüênios (cfr. §§ 21, 22/31, 37-*a*/*b* e 38-*c*, das partes IV, V e VI, deste mesmo parecer).

III — Quanto ao "tempo de serviço", para efeito de *licença especial*, deverá ser considerado, como "decênio de efetivo exercício", apenas o "tempo de serviço" federal, ressalvados os casos computáveis para todos os efeitos e as situações regidas por regime especial (cfr. §§ 46/50, da parte VIII, do presente parecer).

IV — Quanto ao "tempo de serviço", para fins de *adicionais*, com relação aos novos funcionários, que ingressaram no Quadro da Secretaria do TCU já na vigência da Lei n.º 5.713/71 e nos cargos que ela criou, deverá ser aproveitado, tão-somente, o tempo de "serviço público efetivo", como tal considerado o prestado em órgãos da Administração Direta ou Autarquias, das três áreas do Governo (União, estado ou Distrito Federal e município), resguardada também a situação dos não alcançados pela referida lei e a dos que completarem qüinqüênios quando amparados pela Resolução n.º 67/62 da Câmara dos Deputados (cfr. §§ 32/38, da parte VI, ainda deste parecer).

V — Quanto aos funcionários *antigos* ou providos em cargos de *símbolo* "TC" (enquanto não classificados em níveis equivalentes aos adotados no Poder Executivo), sobre os quais ainda refletem efeitos residuais da antiga "equiparação" (Lei n.º... 3.829/60, art. 2.º), persiste o direito à averbação do tempo de serviço nos precisos termos da Resolução da Câmara n.º 67/62, conforme o seu texto vigente em 15.3.67 e com as alterações ou restrições decorrentes das leis supervenientes de caráter geral aplicáveis a todo pessoal da Casa (cfr. §§ 34/36, 37-*a*/*b* e 38-*a*/*c*, da parte VI deste parecer); e

VI — Quanto aos *demais* casos, relativamente à contagem de "tempo de serviço" dever-se-ia observar a jurisprudência firmada pela colenda Corte de Contas, em tema de concessões de aposentadoria, ao que couber e conforme a peculiaridade da situação concreta apresentada (cfr. Ementários publicados nas Revistas do TCU, v. 2, p. 438/46, e v. 3, p. 302/4).

*Sub censura*, é o que nos parece.

Procuradoria, em 3 de maio de 1973. *Sebastião B. Affonso*, Adjunto-Procurador.