

PENSÃO DE MONTEPIO CIVIL — ATUALIZAÇÃO — GRATIFICAÇÃO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO — INCORPORAÇÃO

— Interpretação do Decreto-lei nº 4 860, de 1942.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

ANEXO VIII À ATA Nº 85/77

Relatório e voto proferidos pelo Sr. Ministro Luiz Octavio Gallotti, cujas conclusões foram acolhidas pelo Tribunal, na Sessão Ordinária realizada em 01 de dezembro de 1977, ao adotar por inteiro o parecer da Inspectora Geral de Controle Externo, Dra. Margarida de Freitas Soares Pinto, e reconsiderar, desde logo, em parte, a decisão de 1º de junho de 1965, sem

ônus de reposição e com a restituição à origem do processo da pensão deixada pelo Ministro Pedro Teixeira Soares (Proc. 035 840/77).

RELATÓRIO

Cuida o processo da pensão deixada pelo eminente e saudoso Ministro Pedro Teixeira Soares, que honrou este Tribunal só por doze anos (1919-1930), o dirigiu,

como o primeiro Presidente eleito por seus pares.

Adoto, como relatório, o constante dos itens I a III do bem lançado parecer do eminente Procurador Sebastião Affonso:

“Trata-se de *pensão do montepio civil*.

O ex-contribuinte era Ministro do TCU, sendo que faleceu a 18.6.1946, quando já estava aposentado.

Ao inativar-se, o *de cujus* contava mais de 35 anos de serviço público.

II

Habilitaram-se à pensão três filhas do instituidor.

A concessão originária foi examinada, oportunamente.

Na *atualização* decorrente da Lei nº 4 477/64, porém, o cálculo do benefício passou a incidir sobre o *vencimento mais os quinquênios* de 35%, conforme *apostila homologada*, na Sessão de 1.6.1965 (fls. 107, 109, 141 e 12v.).

III

Para efeito de ser apostilada a nova atualização, em decorrência do Decreto-lei nº 1 445/76, a Repartição Fazendária vem de pedir informações, sobre “se o ex-servidor *vivo fosse* faria jus à gratificação de Representação”, ocasião em que solicita o reexame da supracitada apostila, para *excluir a parcela dos adicionais* de 35%, ante a data do óbito (fls. 138/v.).

As interessadas, contudo, pedem dispensa da reposição do indébito (fls. 136/137), quanto àquela parcela incidente sobre os quinquênios.

Sugere a 2ª IGCE o seguinte (fls. 142):

a) que seja “reconsiderada, em parte, a decisão proferida em Sessão de 1.6.65 (fls. 112v.), a fim de ser excluído do cálculo das pensões o percentual dos adicionais a que o magistrado não chegou a fa-

zer jus, retificando a Secretaria de Administração deste Tribunal o valor do benefício constante da alínea *g* das apostilas de fls. 107, 109 e 141, de acordo com o que propõe o parecer de fls. 140”;

b) que seja “dispensada a reposição por parte das pensionistas das importâncias recebidas indevidamente, à vista da retificação a que alude o item anterior, já que esse recebimento decorreu de concessão julgada legal por esta Corte”;

c) que seja “o processo restituído à origem, para que possam ser lavradas as apostilas referentes à atualização, de que trata o parágrafo 5 da informação de fls. 140” (fls. 150/151).

Depois de passar em revista a legislação relativa ao adicional por tempo de serviço e transcrever abalizado ensinamento de Hely Lopes Meirelles, examina S. Exa. as normas concernentes à atualização do benefício em causa, sempre baseada na retribuição do cargo correspondente, na atividade (Lei 4 477-64). E menciona decisão unânime do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sessão administrativa, de 24.2.76, no sentido de que as contribuições de seus Ministros para o Montepio devem ser calculadas também sobre a vantagem denominada representação mensal.

Considera que, se vivo fosse, estaria o *de cujas* em pleno gozo, não só da aludida representação, como do adicional, sendo portanto acertado ou, no mínimo, razoável, o critério que presidiu à inclusão dessa última vantagem no cálculo da pensão, mediante apostila homologada por este Tribunal e insusceptível de revogação, com efeito retroativo, conforme decisão de 3.3.70 (*DO* de 1.4.70).

E assim arremata o seu douto pronunciamento:

“A questão em lide afigura-se-nos bastante singular, não se conhecendo outra decisão, explícita, em sentido contrário.

Já que, no caso, foi aceita a inclusão dos quinquênios, não vemos razão bastante para, agora, mandar-se excluir aquela vantagem do cálculo da pensão.

Na eventualidade de vir a ser entendido que descabe aquela inclusão, poder-se-ia deixar de considerá-la no cálculo da nova atualização, decorrente do Decreto-lei nº 1 445/76.

De qualquer forma, somente à vista de outra apostila é que se abriria a oportunidade para ser apreciada essa questão.

Conquanto pareça-nos legítima a manutenção dos quinquênios no cálculo da pensão, manifestamo-nos no sentido de que seja o processo *restituído* à repartição de origem, para prosseguir no feito, com o devido apostilamento do título, quanto àquela atualização decorrente do Decreto-lei nº 1 445/76, devendo ser o feito objeto de nova apreciação, caso venha a ser retificada a apostila anteriormente registrada, ante o preceituado na *Súmula* STF nº 6" (fls. 156).

VOTO

O brilhante parecer do nobre órgão do Ministério Público ilustra a matéria com riqueza de dados e serve para demonstrar, à sociedade, o não cabimento, na espécie, da imposição do encargo de restituição.

Mostra ser também matéria assente que a representação mensal, como parcela integrante da tabela de retribuição dos Ministros deste Tribunal, em atividade e aposentadoria, deve ser computada no valor da pensão deixada pelos contribuintes falecidos a qualquer tempo (Lei nº 4 477-64, art. 64).

No tocante ao adicional, reputo, todavia, mais autorizada a interpretação adversa à contemplação do percentual, que distingo da parcela rotulada de representação, por ser esta inerente ao cargo, e aque-

le, condição pessoal do servidor que, no caso, não chegou a percebê-lo.

Por isso, adotando por inteiro o parecer da ilustre Dra. Inspetora Geral, às fls. 142, reconsidero, desde logo, em parte, a decisão de 1.6.65, sem ônus de reposição, e restituído o processo à origem, para lavratura das apostilas referentes à atualização, tudo na forma da instrução do processo.

TCU, 1º de dezembro de 1977.

Luiz Octavio Gallotti

Relator

ANEXO IX À ATA Nº 85/77

Parecer emitido pelo representante do Ministério Público, Dr. Sebastião Baptista Affonso, a que se referiu o Relator, Ministro Luiz Octavio Gallotti, em seu voto (v. Anexo VIII), ao adotar por inteiro o parecer da Inspetora Geral de Controle Externo, Dra. Margarida de Freitas Soares Pinto, e reconsiderar, desde logo, em parte, a decisão de 1º de junho de 1965, sem ônus de reposição e com a restituição à origem do processo da pensão deixada pelo Ministro Teixeira Soares (Proc. nº 035 840/77).

Pensão Civil — Magistratura, atualização (Leis nºs 4 477/64 e 4 493/64).

PARECER

Trata-se de *pensão do montepio civil*.

O ex-contribuinte era Ministro do TCU, sendo que faleceu a 18.6.1946, quando já estava aposentado.

Ao inativar-se, o *de cujas* contava mais de 35 anos de serviço público.

II

Habilitaram-se à pensão três filhos do instituidor.

A concessão originária foi examinada, oportunamente.

Na *atualização* decorrente da Lei nº 4 477/64, porém, o cálculo do benefício passou a incidir sobre o *vencimento mais os quinquênios* de 35%, conforme *apostila homologada*, na Sessão de 1.6.1965 (fls. 107, 109, 141 e 112 v.).

III

Para efeito de ser apostilada a nova atualização, em decorrência do Decreto-lei nº 1 445/76, a Repartição Fazendária vem de pedir informações, sobre “se o ex-servidor *vivo fosse* faria jus à gratificação de Representação”, ocasião em que solicita o reexame da supracitada apostila, para *excluir a parcela dos adicionais* de 35%, ante a data do óbito (fls. 138/v).

As interessadas, contudo, pedem dispensa da reposição do indébito (fls. 136/137), quanto àquela parcela incidente sobre os quinquênios.

Sugere a 2ª IGCE o seguinte (fls. 142):

a) que seja “reconsiderada, em parte, a decisão proferida em Sessão de 1.6.65 (fls. 112 v), a fim de ser excluída do cálculo das pensões o percentual dos adicionais a que o magistrado não chegou a fazer jus, retificando a Secretaria de Administração deste Tribunal o valor do benefício constante da alínea g das apostilas de fls. 107, 109 e 141, de acordo com o que propõe o parecer de fls. 140”;

b) que seja “dispensada a reposição por parte das pensionistas das importâncias recebidas indevidamente, à vista da retificação a que alude o item anterior, já que esse recebimento decorreu de concessão julgada legal por esta Corte”;

c) Que seja “o processo restituído à origem, para que possam ser lavradas as apostilas referentes à atualização, de que trata o parágrafo 5 da informação de fls. 140”.

IV

A *gratificação adicional*, por tempo de serviço, foi instituída pelo Estatuto (art. 146, da Lei nº 1 711/52).

Por força do disposto no art. 10, da Lei nº 4 345/64, essa gratificação foi transformada em quinquênios.

Em favor dos *magistrados*, os quinquênios só foram concedidos pelo art. 2º da Lei nº 4 439, de 27.10.1964.

Tal vantagem, contudo, veio substituir os *acréscimos*, instituídos pelas Leis nºs 21 (art. 2º), de 15.2.1947, 116 (art. 13, § 2º), de 15.10.1947, e 1 341 (art. 82), de 30.1.1951.

V

O *de cujus* falecera anteriormente.

Cabe assinalar, outrossim, que em época bem mais antiga houve uma outra *gratificação adicional*, de cuja extinção trataram os seguintes diplomas legais:

a) Lei nº 3 098, de 8.1.1916;
b) Decreto nº 19 565, de 6.1.1931, art. 2º.

c) Decreto nº 19 582, de 12.1.1931, art. 6º; e

d) Decreto-lei nº 4 860, de 20.10.1942.

A Constituição, de 16.7.1934, no art. 23 das suas disposições transitórias, assim dispôs:

“Art. 23 — São mantidas as gratificações adicionais por tempo de serviço, de que estavam em gozo os funcionários públicos, desde a data dos decretos do Governo Provisório nº 19 565, de 6 de janeiro de 1931 (art. 2º), e 19.5.31 de 12 do mesmo mês e ano (art. 6º).”

O antigo Estatuto (Decreto-lei nº 1 713/39), no item II do seu art. 213, permitiu o recebimento daqueles adicionais por tempo de serviço.

Estabeleceu, porém, o Decreto-lei nº 4 860/42:

“Art. 1º — A contar da data da presente Lei não mais poderão ser abonadas aos funcionários públicos da União, dos Estados e dos Municípios quaisquer gratificações adicionais por tempo de serviço, excetuadas tão-somente as que a Lei garante aos professores.

Parágrafo único. As gratificações adicionais em cujo gozo estiveram os funcionários públicos acima referidos ficam, para todos os efeitos, incorporadas aos respectivos vencimentos.”

Justificar-se-ia então perquirir:

a) se o *de cujus*, em vida, chegou a fazer jus àquela antiga gratificação adicional por tempo de serviço; e

b) se teve incorporada aos seus proventos aquela parcela, a teor do disposto no art. 1º, parágrafo único do supracitado Decreto-lei nº 4 860/42.

VI

A propósito, merece transcrição o seguinte ensinamento do emérito Professor Hely Lopes Meirelles (*in Direito Administrativo Brasileiro*, 4ª edição Editora Revista dos Tribunais, 1976, págs. 441/442):

“Adicional por tempo de serviço é o acréscimo pecuniário que se adita definitivamente ao padrão do cargo, em razão exclusiva do tempo de exercício estabelecido em lei para o auferimento da vantagem. É um adicional *ex facto temporis*, resultante de serviço já prestado — *pro labore facto*. Daí por que se incorpora automaticamente ao vencimento e o acompanha na disponibilidade e na aposentadoria.

Este adicional adere ao vencimento para todos os efeitos legais, salvo para o cálculo de futuros adicionais, a não ser que a lei o diga expressamente, pois a regra é a sua vinculação ao padrão de vencimento do beneficiário. E é irretirável do funcionário, precisamente porque representa uma contraprestação de serviço já feito.

É uma vantagem pessoal, um direito adquirido para o futuro. Sua *conditio juris* é, apenas, e tão-somente, o tempo de serviço já prestado, sem se exigir qualquer outro requisito da função ou do funcionário.

O adicional por tempo de serviço tem origem remota em nossa Administração, pois vem da lei de 14.10.1827, interpretada pelo Aviso Imperial 35, de 10.2.1854, onde se lê que tal vantagem “tem em vista remunerar serviços já prestados; sendo de natureza mui diversa das gratificações que se concedem em vista de serviços prestados na atualidade. De lá para cá esse adicional se generalizou nas Administrações e se estendeu a quase todas as categorias de servidores das repartições centralizadas e das entidades autárquicas. E é louvável a sua adoção pelo sentido de justiça que tal acréscimo apresenta para aqueles que há mais tempo se dedicam ao serviço público, e nos quais se presume maior experiência e mais eficiência no desempenho de suas funções, o que justifica o acréscimo estipendiário, sem correr os azares de uma eventual promoção.”

VII

Além do mais, a Lei nº 4 477, de ... 12.11.1964, estabeleceu que a pensão “será *sempre atualizada* pela tabela de vencimentos que estiver em vigor, inclusive quanto aos beneficiários dos contribuintes *já falecidos*” (art. 2º, que deu nova redação ao art. 3º, da Lei nº 3 058/56).

No seu art. 1º, esse mesmo diploma legal (ao dar nova redação ao art. 1º da Lei nº 3 058/56) estabeleceu que a pensão passaria a corresponder “à 25ª parte do *vencimento e acréscimos*”, passando então o benefício a corresponder ao equivalente a 15 vezes essa contribuição.

Interpretando-se esses dispositivos legais, fixou-se a orientação, tranqüilamente aceita, de que a *atualização* dessa pensão deve sempre corresponder *àquilo que perceberia* o ex-servidor, caso o ex-contribuinte ainda *vivo fosse*.

Do mesmo modo que as *pensões*, os *proventos* devidos aos magistrados são *sempre reajustados*, para inclusão dos *aumentos*, dos *abonos* e *gratificações* concedidas aos da ativa, desde que incorporáveis (Lei nº 4 439/64, art. 10).

Com base nesse entendimento, construiu-se a jurisprudência, ora predominante, de incluir-se no cálculo da pensão, também, a Gratificação de Representação, instituída pelo mencionado Decreto-lei nº 1 445/76.

Ainda na Sessão Administrativa de ... 24.2.1976, deliberou o Egr. Plenário do Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, "que as contribuições para o IPASE e Montepio devem ser calculadas sobre a soma das importâncias de Cr\$ 22 000,00, dos adicionais por tempo de serviço e da vantagem de 70% (esta consiste na gratificação de Representação).

VIII

Releva notar, por oportuno, que o ex-Ministro contribuíra, para o "Fundo do Montepio", pelo valor máximo que lhe facultava a Lei nº 6 611, de 21.6.1944, então vigente (fls. 38 v e 39).

Como o novo critério de cálculo, instituído pela Lei nº 3 058/56 (com a redação dada pela Lei nº 4 477/64), teve aplicação forçada, "inclusive quanto aos beneficiários dos contribuintes já falecidos" (art. 3º do diploma legal citado), o valor da pensão passou a variar em função dos "vencimentos e acréscimos", vigorantes para os que ainda estivessem na ativa.

Isto correspondeu ao limite máximo, anteriormente permitido, para a contribuição e o cálculo da pensão.

IX

Ora, fosse ainda vivo o ex-Ministro, a que se refere o presente processo, faria ele jus não só à Gratificação de Representação nova, como, também, à Gratificação Adicional antiga, hoje transformada em *quinqüênios*, vantagem esta de índole *pro labore facto*, porque *Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio*.

Efetivamente, contava o ex-Ministro mais de 35 anos de serviço, ao inativar-se, o que lhe daria direito aos 35% de adicionais (*quinqüênios*).

Logo, acertada estaria a v. Decisão de 1.6.1965, que ordenou o registro da concessão, considerando-a legal.

Não haveria, portanto, o que reexaminar.

X

Verifica-se, de todo o exposto, que a indigitada apostila, ao incluir nos cálculos os *quinqüênios*, adotou razoável critério de interpretação da legislação aplicável ao caso.

Examinada, foi considerada legal.

Sendo assim, mesmo que indevida fosse aquela inclusão dos *quinqüênios*, somente nova apostila poderia excluir tal parcela, mas sem efeito retroativo, conforme recomendação adotada na Sessão de 3.3.1970, do seguinte teor (Ata nº 9, *in DO* de 1.4.1970):

"O Tribunal de Contas, tendo em vista a necessidade de resguardar a estabilidade das situações decorrentes de seus julgados (quanto às concessões de aposentadorias, reformas e *pensões*), mandou recomendar às repartições interessadas que, sem embargo de recurso da Administração e da parte que se julgar prejudicada, em cada caso, as concessões julgadas legais (art. 72, § 8º da Constituição, com a redação dada pela Emenda nº 1/69) somente poderão ser revogadas ou alteradas em seus fundamentos jurídicos ou base dos cálculos, mediante apostila ou novo ato, cujos efeitos ficarão na dependência do exame

e julgamento pelo Tribunal de Contas (*Súmula* nº 6 do E. Supremo Tribunal Federal), ressalvados os casos de concessão automática, por motivo de morte, renúncia, cassação de aposentadoria ou reforma, bem assim a maioria, casamento do beneficiário ou ocorrência de outras hipóteses expressamente previstas em lei como causa determinantes da perda, redução ou acréscimo do benefício (Resolução do TCU sob nº 44/67, art. 13 e parágrafo único, publicada no *DO* de 4.8.67, p. 4 234, e na Coletânea de Documentos e Textos do TCU, vol. III, edição de 1969, p. 286; Decisão de 5.9.58, no proc. 1 679/56, publicada no *DO* de 14.1.59, p. 749, segunda coluna, e na Coletânea de Documentos e Textos do TCU, vol. II, edição de 1966, p. 145; Decisão de 23.5.67, publicada no *DO* de 21.6.67, p. 2 660 e de 25.8.67, p. 8 892, e na Coletânea de Documentos e Textos do TCU, edição de 1969, p. 484 e 485; Decisão de 19.2.70, no proc. nº 59 153/66, a que se refere a Ata nº 6/70).”

XI

A questão em lide afigura-se-nos bastante singular, não se conhecendo outra decisão, explícita, em sentido contrário.

Já que, no caso, foi aceita a inclusão dos quinquênios, não vemos razão bastante para, agora, mandar-se excluir aquela vantagem do cálculo da pensão.

Na eventualidade de vir a ser entendido o que descabe aquela inclusão, poder-se-á deixar de considerá-la no cálculo da nova atualização, decorrente do Decreto-lei nº 1 445/76.

De qualquer forma, somente à vista de outra apostila é que se abriria a oportunidade para ser apreciada essa questão.

Conquanto pareça-nos legítima a manutenção dos quinquênios no cálculo da pensão, manifestamo-nos no sentido de que seja o processo *restituído* à repartição de origem, para prosseguir no feito, com o devido apostilamento do título, quanto àquela atualização decorrente do Decreto-lei nº 1 445/76, devendo ser o feito objeto de nova apreciação, caso venha a ser retificada a apostila anteriormente registrada, ante o preceituado na *Súmula* STF nº 6.

Proc., em 17 de novembro de 1977.

Sebastião Baptista Affonso
Procurador