ANISTIA — APOSENTADORIA — EMPRESA ESTATAL

— São considerados aposentados os empregados de empresa pública e sociedade de economia mista anistiados cujo retorno à atividade for denegado, cabendo à União responder perante os órgãos da Previdência Social pelo ônus correspondente ao eventual débito de contribuições.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO PR Nº 3 721/80
Consultoria-Geral da República
Parecer nº N-59, de 19 de janeiro de 1981. "Aprovo. Em 22.1.81." (Encaminhado ao Ministério da Indústria e Comércio, em 23.1.81)

Assunto: — Anistia dos servidores da Cia. Siderúrgica Nacional e da extinta Fábrica Nacional de Motores. Exposição de Motivos 3/80 do Ministério da Indústria e do Comércio.

Ementa: — Anistia é lei que atua sobre leis e suspende a atuação delas sem revogá-las, sejam penais, tributárias, previdenciárias ou administrativas.

— A Lei da Anistia, que é de exceção, tendo imperativamente constituído situação jurídica de aposentado a certas pessoas anistiadas, não se exige destas que tenham satisfeito os requisitos da lei comum, para a aquisição do direito ao benefício previdenciário; estão aposentadas.

— À União cabe recompor o sistema financeiro da Previdência, se acaso desfalcado por efeito das aposentadorias de regime excepcional, outorgadas pela lei de Anistia.

PARECER Nº N-59

I. *A questão consultada*

1. A consulta, em resumo, procura saber o regime da aposentadoria, por aplicação da anistia da Lei nº 6 683/79 a empregados punidos com base em Ato Institucional, com o afastamento do emprego em empresa pública ou em sociedade de economia mista, e que tiveram indeferido seu requerimento de retorno à atividade.

2. A questão é formulada em Exposição de Motivos do Exmº Sr. Ministro da Indústria e do Comércio, a propósito de antigos servidores da Cia. Siderúrgica Nacional e da extinta Fábrica Nacional de Motores. — Naquele Ministério os interessados foram declarados anistiados e seu retorno à atividade, tido por inconveniente. E como por efeito da Lei nº 6 683/79, art. 4º, "serão considerados aposentados" os indeferidos na pretensão de reverter à atividade, aquele Ministério entendeu de enviar o processo ao Mi-

nistério da Previdência e Assistência Social, e desde logo indicou, que, após exame de ambos os Ministérios, viesse a ser ouvido o Consultor-Geral da República, sobre a questão da aposentadoria e seu regime legal.

Esta, a consulta.

PARECER

II. *Tratamento legal da anistia, aos punidos*

3. No que interessa à consulta, verifica-se na Lei de Anistia nº 6 683/79, que foi ela concedida "aos servidores da administração direta e indireta" (art. 1º), desde que "punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares". — Com tal extensão, a lei dispôs que os demitidos ou postos em disponibilidade, aposentados, transferidos para reserva ou reformados (art. 2º) requeressem retorno à atividade. Mas aqueles que não o tivessem requerido, ou vissem indeferido o pedido, seriam "considerados aposentados" (art. 4º).

Assim se tem que se incluem na situação jurídica da aposentadoria constituída pela Lei da Anistia, também os que mantinham vínculo de emprego com a Administração Indireta — caso da Cia. Siderúrgica Nacional e da extinta Fábrica Nacional de Motores — pois que tais empresas integram a administração indireta (Decreto-lei nº 200/67, art. 5º, III), cujo pessoal, se punido por ato com base em Ato Institucional, foi alcançado pela anistia, bem como o de fundações vinculadas ao poder público.

4. Estes antigos empregados da administração indireta viram-se constituídos no direito a postular o próprio retorno à atividade. Mas àqueles por quem a administração não se interessou, o ato do indeferimento transformou desde então o seu direito ao emprego, e na mesma data, em direito à aposentadoria. — É juridicamente relevante, e tem efeitos financeiros, definir o momento em que se constituiu ao anistiado recusado à atividade, a sua situação de aposentado. Ela ocorre na data do despacho do indeferimento, que, tendo natureza constitutiva, produz efeito desde então em diante.

5. Haverá, entre os aqui considerados, aqueles que foram aposentados com base em Atos Institucionais e que aposentados já estão. Estes receberam o tratamento do Decreto-lei nº 290/67, que regulou a aposentadoria dos punidos pelo Poder Revolucionário.

Deve-se no entanto entender, quanto a estes também, que as disposições da anistia incidem igualmente sobre sua situação (art. 2º). Sendo punição fundada em Ato Institucional, esta aposentadoria ficou limitada à proporcionalidade do tempo de serviço computado à época do ato punitivo. Mas a Lei da Anistia manda agora contar o tempo de afastamento, o que importa em rever tais aposentadorias.

6. Na verdade, o art. 2º da Lei da Anistia dispõe em favor destes aposentados, o direito de requerer o retorno. Mas acaso indeferida a pretensão ao retorno por desinteresse da Administração, a formação dos proventos da sua aposentadoria deverá ser constituída "contando-se o tempo do afastamento do serviço ativo, para efeito de cálculo de proventos da inatividade ou pensão" (art. 4º). A referência do art. 2º leva à conclusão de que estas aposentadorias discricionárias, as fundadas em Ato Institucional, são de ser também revistas para correta aplicação do disposto no art. 4º da Lei de Anistia.

7. Trata-se, no caso da Lei nº 6 683/79, de aposentadoria anômala. Ela provém de mandamento da lei. Escapa às exigências dos pressupostos da legislação da Previdência comum, no entanto exigíveis a outros, investidos no direito de aposentar-se.

Lei de exceção, a de anistia produz o efeito de suspender a aplicação da legislação vigente, àqueles aos quais se dirige, mas sem revogá-la. Produz ainda o efeito de constituir as situações jurídicas que ela pretenda, emergente do seu fim político e na forma que o Legislativo tenha entendido de as instituir.

Não há que se falar, quanto aos aposentados por anistia, nos pressupostos da legislação previdenciária correntemente exigíveis.

A anistia tanto suspende a norma penal, quanto a previdenciária, pois assim o dispôs imperativamente ("serão considerados aposentados").

8. No caso do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no regime previdenciário vigente, é certo que se trata de regime retributivo. — Mediante contribuições regulares e sujeito a outros pressupostos, surge o direito à aposentadoria. Retributiva, porque em conseqüência de entradas financeiras contínuas também de parte do beneficiado, a aposentadoria previdenciária em tese corresponde a um investimento do segurado social, ao lado das demais contribuições. — Mas no caso presente, o de aposentadoria de anistiados, pode ser invocado o precedente do regime do benefício previdenciário do instituto da Renda Mensal Vitalícia, criado para os maiores de 70 anos, em inatividade e sem meios de subsistência. Nesse avançado e recente instituto jurídico, o Estado assumiu o encargo do amparo à velhice mas sem completa atenção à natureza retributiva da Previdência Social, numa criação política e jurídica que faz honra ao atual legislador social brasileiro (Lei nº 6 179/74).

Os efeitos da anistia, — e aqui repiso esta conceituação doutrinária de Gaston Jèze — consistem precisamente em suspender a aplicação da normatividade vigente, sem revogá-la. Esta é a sua atuação. — De um lado, na feição criminal da anistia, ela suspende a punibilidade mas sem revogar a norma punitiva; e de outro lado, na feição civil, a anistia constitui os direitos que pretenda outorgar, fazendo-o por assim dispor com suspensão da normatividade vigente que seja condicionante, restritiva ou contrária, aos direitos que ele concede. — Eis a anistia. Ela não apaga o fato, mas suspende a lei.

9. Não se indaga ao anistiado que a lei manda aposentar previdenciariamente, se, no desemprego, contribuiu em dobro. Aposenta-se-o. — E assim é porque a lei de anistia, com fins políticos de paz social, constituiu em favor dele a situação jurídica de aposentado, no momento em que lhe indeferiram o direito de retorno à atividade.

O ato administrativo do indeferimento do pedido do anistiado, de retorno ao emprego, produz o efeito da aposentadoria tal como é previsto em lei, sem condição restritiva. Ela quer seja computado, como de atividade, todo o tempo do afastamento, até à data do indeferimento. — Esse despacho guarda natureza constitutiva, porque transforma o direito ao emprego em direito à aposentadoria. Constitui a aposentadoria na data de sua manifestação, isto é, na data do indeferimento da reversão à atividade laboral.

III. *Lei previdenciária e anistia*

10. Para a normal aplicação da Lei nº 3 807/60 (regime da aposentadoria da previdência social urbana), seria de ser considerado se o interessado cumpriu o período de carência, contribuiu para a Previdência e ainda, se completou o tempo de serviço. Haverá, entre os anistiados, quem atenda a todos ou a nenhum dos requisitos. A lei da anistia, regime lateral à normatividade comum e por isso, de exceção, manda entretanto aposentar a todos. Suspendeu tais exigências de lei. — É anistia.

11. Das considerações resulta que dois grupos de interessados se aposentarão. — Os que eventualmente tenham recolhido os encargos correspondentes e os que não operam o recolhimento.

12. Quanto a estes últimos, sem embaraço da constituição da aposentadoria deles desde a data do indeferimento do retorno, caberá à União o ônus correspondente ao débito, — já que a decisão política da punição por Ato Institucional e, depois, a decisão política da anistia por atuação do Legislativo, constituem decisões de exceção. A elas permaneceu alheia a instituição previdenciária, cuja atividade se apóia financeiramente em contribuição tripartite necessária. — Cabe em tese à União, a composição financeira conseqüente, com a Previdência Social.

Em abono do que assevero, de que a legislação corrente sobre Previdência Social com seus requisitos de carência, contribuição e outros, ficou suspensa pela anistia, mas sem ser revogada, apoio-me em Gaston Jèze. Ele descreve com maestria a natureza e a atuação duma lei de anistia em face da legislação vigente, com que ela depara. — "L'acte d'annistie crée un régime juridique général et impersonel excepcionel, à côte du regime juridique général et impersonel de droit commum" (G. Jèze, *Les Principes généraux du droit administratif*, v. I, p. 245). Nem outros grandes, como Esmein, Duguit, Hauriou, de Malberg, lograram descrever com tal clareza a incidência da lei da anistia. Ela recai sobre leis, mas não sobre os fatos. — A anistia recai sobre leis de direito público (penal, fiscal...). E suspende-as. Não incide sobre relações privadas (responsabilidade), oriundas do ato ilícito, pois os fatos, estes ela não pode apagar.

Esta excepcionalidade da lei de anistia, quando suspende a eficácia das leis de direito público, levou Duguit a incluí-la entre os "atos políticos do Estado" (Duguit, *Traité*, v. II, p. 257).

Conclusão

Sou de parecer que —

— 1º os punidos com base em Ato Institucional (postos em disponibilidade, demitidos ou aposentados) e que estavam com emprego em entes da Administração Indireta ou em fundação vinculada ao poder público, se tiveram indeferida sua pretensão de retorno à atividade, são considerados aposentados desde a data do despacho do indeferimento; pois este converteu o direito originário ao emprego em direito à aposentadoria, constituído na própria data, como é próprio do ato de natureza constitutiva;

— 2º na incidência das Leis de Anistia sobre a legislação vigente ocorre a suspensão da eficácia desta mas sem revogá-la; a lei da anistia posta ao lado das leis em vigor produz os efeitos que dispuser; por conseguinte, quando a Lei nº 6 683/79, art. 4º, dispõe que "serão considerados aposentados" os que virem indeferido seu pedido de retorno à atividade, a norma anistiante estendeu-se, de uma parte, sobre a legislação penal suspendendo-a sem revogá-la, e de outra parte, sobre a legislação previdenciária, também suspendendo-a sem revogá-la; portanto, não são exigíveis os requisitos e pressupostos legais, como os de carência, contribuição e outros, aos aposentados excepcionalmente, pela Lei de Anistia nº 6 683/79, art. 4º;

— a aposentadoria excepcional outorgada imperativamente pela Anistia é a por tempo de serviço; e na formação do valor do benefício, deve ser por lei contado o tempo de afastamento do serviço ativo (art. 4º, Lei nº 6 683/79), sendo constituída a aposentadoria, desde a data em que foi indeferido o requerimento do seu retorno à atividade e assim contados seus efeitos financeiros;

— a base do cálculo deve ser tomada do salário no antigo emprego, atualizado até à data do indeferimento que o transformou em aposentadoria;

— os já aposentados terão seu benefício revisto e corrigido pelos critérios deste parecer, se este melhorar o benefício;

— os que lograram obter outro emprego, ainda assim poderão ter aposentadoria, salvo se a ela renunciarem por conveniência pessoal; e se aposentados forem, e permanecerem no emprego, prosseguirão com contribuição previdenciária para os fins de pecúlio (Lei nº 6 204/75);

— é responsabilidade da União perante os órgãos previdenciários a composição do dano a eles, quanto a seu regime financeiro, causado pelo ato político da anistia com estes efeitos civis, a qual provém de superior decisão do Estado, tomada pelo Poder Legislativo, e consistem nesta aposentadoria excepcional dos anistiados.

É o parecer.

Brasília, 19 de janeiro de 1981. *Clóvis Ramalhete*, Consultor-Geral da República.