JUIZ — TEMPO DE SERVIÇO — CONTAGEM RECÍPROCA

— A Lei n.º 6 226/75, que permite a contagem recíproca de tempo de serviço, é aplicável aos magistrados.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Processo nº 33 369/80

Anexo XIII da Ata nº 24/81

Relatório e voto do Sr. Ministro Vidal da Fontoura, cujas conclusões foram acolhidas pelo Tribunal, na Sessão Ordinária realizada em 9 de abril de 1981, ao considerar legal a concessão de aposentadoria ao Dr. Mário Moreira de Souza, na função de 1º Substituto de Auditor da Justiça Militar, com o registro do respectivo ato (Processo nº 33 369/80). Integra este mesmo Anexo o teor do parecer emitido pelo Subprocurador-Geral, Dr. Laerte José Marinho, ao qual se referiu o Relator, Ministro Vidal da Fontoura.

Examina-se a concessão de aposentadoria voluntária, aos 30 anos de serviço, com base em dispositivos aplicáveis aos magistrados (art. 113, § 2º, da Constituição, e art. 74, da Lei Complementar nº 35/79 — Lei Or-

gânica da Magistratura), ao Dr. Mário Moreira de Souza, na função de 1º Substituto de Auditor da Justiça Militar, da 1ª Auditoria da Aeronáutica da 1ª Circunscrição Judiciária Militar.

Nada se opõe à aplicação, ao interessado, de legislação concernente à magistratura, pois ele fora efetivado na função, tal como seu colega Abel Azevedo Caminha, cuja concessão já foi julgada pelo Tribunal, segundo lembra a Douta Procuradoria (§ 2º de fls. 36).

A dúvida suscitada pelo ilustre representante do Ministério Público, Dr. Laerte José Marinho, diz respeito à aplicabilidade, aos magistrados, da Lei nº 6 226/75, usualmente denominada Lei de Contagem Recíproca.

É que, para complementar os 30 anos necessários à aposentadoria facultativa, o magistrado se valeu de tempo (cerca de 6 anos) de serviço prestado a entidade privada (servidor do Sesi), apesar de todos os dispositivos constitucionais e legais, reguladores da aposentadoria de magistrados, referirem-se expressamente a tempo de serviço *público* (Constituição, art. 113, 2º, e Lei Complementar nº 35/79, art. 74), exigência que a própria Constituição e o Estatuto não dirigem aos funcionários públicos em geral, cuja contagem do lapso necessário à inativação é feita em termos de *tempo de serviço* (art. 101, III, da Constituição, e art. 176, II, do Estatuto).

Para dissipar a dúvida, já que parece tratar-se de matéria insólita, ainda não debatida, a Douta Procuradoria, em sua primeira promoção (fls. 36), requereu diligência interna, para que a 2ª Inspetoria-Geral se pronunciasse sobre a validade da contagem do tempo de serviço que o magistrado prestara ao Sesi.

Deferida a promoção pela digna Presidência (fls. 37), a 2ª Inspetoria-Geral emite o parecer de fls. 38-39, em que conclui pela legitimidade da contagem em questão, ratificando, afinal, sua proposta favorável à legalidade da concessão.

Voltando os autos à Douta Procuradoria, esta se manifesta, também, pela legalidade da concessão.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, louvamos a iniciativa do ilustre Subprocurador-Geral, Dr. Laerte José Marinho, ao levantar, com oportunidade, dúvida que, fatalmente, haveria de surgir no futuro. Este é, ao que se saiba, o primeiro caso de magistrado que se aposenta com o benefício da Lei de Contagem Recíproca.

Nosso entendimento é, também, de acordo com os pareceres unânimes, de que a contagem recíproca, autorizada pela Lei nº 6 226, de 1975, é, inquestionavelmente, aplicável aos magistrados.

A única dúvida suscitada relaciona-se com a terminologia diversa que a Constituição e as leis empregam, ao tratar da aposentadoria voluntária dos funcionários em geral e dos magistrados. Para os primeiros, usa-se, invariavelmente, a expressão "anos de serviço"; para os outros, "anos de serviço público", como se ambas não tivessem a mesma conceituação jurídica.

Essa distinção, para a qual não se encontra explicação senão em falha de técnica legislativa, arrasta-se ao longo do tempo, sempre reproduzida em textos constitucionais e legais novos.

As expressões "anos de serviço" e "anos de serviço público", que as leis insistem em utilizar nos textos reguladores de aposentadoria facultativa de funcionários públicos em geral e de magistrados, não têm, na realidade, qualquer distinção. Elas têm iniludivelmente, para uns e outros, o mesmo significado. Aliás, a expressão mais adequada seria, a nosso ver, a segunda — "anos de serviço público" — pois, antes do advento da Lei de Contagem Recíproca, nenhum funcionário, magistrado ou não, se beneficiava, na aposentadoria, com a contagem de tempo que não fosse de serviço público.

Mas, se dúvida ainda persistisse sobre a aplicabilidade da Lei nº 6 226/75 aos magistrados, ela estaria definitivamente dissipada por esse mesmo diploma legal, cujo art. 5º, referindo-se ao "Juiz", em acepção genérica, se endereça, incontestavelmente, a todos os magistrados, nestes termos:

"Art 5º A aposentadoria por tempo de serviço com aproveitamento da contagem re-

cíproca, autorizada por esta lei, somente será concedida ao funcionário público federal ou ao segurado do Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), que contar ou venha a completar 35 (trinta e cinco) anos de serviço, ressalvadas, as hipóteses expressamente previstas na Constituição Federal, de redução para 30 (trinta) anos de serviço, se mulher ou *Juiz*, e para 25 (vinte e cinco) anos, se ex-combatente" (o grifo é nosso).

Pela legalidade, pois, da concessão, para fins de registro do respectivo ato.

Sala das Sessões, em 9.4.81. — *Vidal da Fontoura,* Ministro-Relator.

PARECER

Neste processo de aposentadoria de magistrado, quanto ao aspecto de contagem do tempo atinente à magistratura, afloram dados sobre os quais não mais comporta discussão, dada a estabilidade na função reconhecida administrativamente.

2. Já quanto ao serviço anterior ao ingresso na magistratura, importa considerar o examinado pela instrução no tocante a mencionada Lei de Contagem Recíproca (Lei nº 6 226/75), há que se indagar não só da contagem para inativação a pedido, como para a gratificação de qüinqüênios.

3. Quanto à primeira, a questão está pacificada no art. 5º da mencionada Lei nº 6 226/75, que expressamente admite a reciprocidade para a inativação a pedido de magistrado. No caso concreto, sendo o tempo de serviço prestado em advocacia como Servidor do Sesi, ganha, por sinal, tal período laborativo a conotação de múnus público, como bem lembrou o eminente Ministro Henrique La Roque, ao relatar o TC-39 211, de 1980, em Sessão de 26.2.81 (Anexo XVIII à Ata nº 14/81).

4. No tocante ao tempo de qüinqüênio, está correta a concessão, excluindo o lapso temporal de Sesi, porquanto, *data venia*, não se trata de sociedade de economia mista, circunstância especial que beneficiaria em tal sentido, conforme Decisão de 13.5.79 no TC-10 282/79, adotando relatório, voto e parecer dos não menos eminentes Ministro Luiz Octávio Gallotti e Subprocurador-Geral Francisco de Salles Mourão Branco (Anexo XVII à Ata nº 26/79).

5. Outra questão diz respeito ao fundamento legal da inativação, no que o Sr. Inspetor-Geral concorda com a inserção da mencionada Lei nº 6 226/75.

6. Neste particular, dissentimos também, dado que tal dispositivo legal não chega a definir modalidade de inativação, nem circunstância de maior força a caracterizar o fato gerador. Não tem sido admitida para os funcionários em geral. Não se trata de redução como ocorre com a Lei Delegada 36 e outros.

Ao exposto, manifestamo-nos pela legalidade da concessão, ordenando-se-lhe o registro.

Procuradoria, em 26 de março de 1981. — *Laerte José Marinho,* Subprocurador-Geral.