SERVIDOR PÚBLICO — GRATIFICAÇÃO — VENCIMENTO BÁSICO

— O vencimento básico, sobre o qual incide a gratificação adicional por tempo de serviço e a gratificação de autoridade executiva, é o que prevê o art. 1º, § 1º do Decreto-lei nº 2.333, de 1987, que nele absorve a representação mensal.

Presidência da República
Advocacia Geral da união
Parecer nº GQ 197

PARECER

Nº GQ — 197, de 10 de agosto de 1999. "Aprovo. Em 10-8-99". (Processo nº 00400.000301/99-61).

PROCESSO Nº 00400.000301/99-61

ORIGEM: Procuradoria Regional da União — 5ª Região/PE

ASSUNTO: Base da cálculo do adicional por tempo de serviço e da gratificação da atividade executiva.

Parecer nº GQ — 197

Adoto, para os fins do art. 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, o anexo PARECER Nº AGU/WM-2/99, de 28 de junho de 1999, da lavra do Consultor da União, Dr. WILSON TELES DE MACÊDO, e submeto-o ao EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA REPÚBLICA, para os efeitos do art. 40 da referida Lei Complementar.

Brasília,10 de agosto de 1999.

GERALDO MAGELA DA CRUZ QUINTÃO

Advogado-Geral da União

PARECER nº AGU/WM-2/99 (Anexo ao Parecer GQ-197)

PROCESSO nº 00400.000301/99-61

ASSUNTO: Base de cálculo do adicional por tempo de serviço e da gratificação de atividade executiva.

EMENTA: O adicional por tempo de servi-

ço e a gratificação de atividade executiva são calculados sobre o vencimento-básico que, para esse fim, absorve a representação mensal, nos termos do art. 1º, §. 1º, do Decreto-lei nº 2.333; da 1987.

PARECER

A Procuradoria Regional da União, sediada em Recife, Estado de Pernambuco, expediu o Ofício nº 047/PRU/AGU, de 17 de março de 1999, endereçado ao Sr. Advogado-Geral da União, com o seguinte teor:

"*Levo à consideração de Vossa Excelência os termos da decisão proferido pela 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União no Processo nº TC-675.118/95-6, publicada no Diário Oficial da União nº 46-E, de 10 de março de 1999 (cópia anexa), estabelecendo entendimento da ilegalidade dos pagamentos em duplicidade, da Gratificação de Atividade Executivo-GAE, bem como do Adicional por Tempo de Serviço, determinando o ressarcimento supostamente pago indevidamente a esse título.*

É de se esclarecer que os Assistentes Jurídicos, Advogados da União e Procuradores Autárquicas percebem as referidas vantagens em duplicidade, em decorrência do disposto no artigo 1º inciso I, e parágrafo 1º do Decreto-Lei nº 2.333, de 11 de junho de 1987, c.c. o artigo 5º e seus parágrafos, da Lei nº 9.366 de 16 de dezembro de 1996, que lhes assegurou a percepção da vantagem denominada Gratificação de Representação.

Tal decisão contraria frontalmente os dispositivos legais supracitados, ensejando repercussões significativas nos vencimentos/proventos dos integrantes das carreiras acima aludidas".

2. Na Decisão nº 032/99 — TCU — 1ª Câmara, relativa ao Proc. nº TC — 675118/95-6, publicada no D.O. de 10 de março de 1999, a Corte de Contas deliberou por determinar à Delegacia Regional do Trabalho em Sergipe que:

"*b) interrompa o pagamento em duplicidade da Gratificação de Atividade Executiva — GAE, aos Assistentes Jurídicos ativos e inativos caso ainda não o tenha feito;*

c) interrompa o pagamento em duplicidade do Adicional por Tempo de Serviço aos Assistentes Jurídicos inativos;

d) promova as medidas necessárias ao ressarcimento dos valores pagos indevidamente aos Fiscais, Médicos e Engenheiros do Trabalho, sob a rubrica de Adicional de Periculosidade, bem como aos Assistentes Jurídicos, ativos e inativos, a título de Gratificação de Atividade Executiva — GAE e de Adicional por Tempo de Serviço, nos termos do Enunciado nº 235 da Jurisprudência deste Tribunal, a partir da data de 25.07.94, data da publicação da Decisão nº 444/94 no Boletim do tribunal" (v. a aludida Decisão do T.C.U.).

3. A juridicidade dessa decisão decorreria da fundamentação de que a "*Lei Delegada nº 13, de 27/2/92, que instituiu a Gratificação de Atividade para os servidores do poder Executivo-GAE no seu art. 1º define que o valor desta gratificação é calculado sobre o "vencimento básico."*

A Lei nº 8.852, de 4/1/94, no inciso I, art. 1º, define vencimento básico como a retribuição a que se refere o art. 40 da Lei nº 8.112/90, devida pelo efetivo exercício do cargo, para os servidores civis por ele regidos.

No meu entender, estes dispositivos legais mencionados acima derrogaram tacitamente o disposto no § 1º, art. 1º do DL 2.333/87. Este E. Tribunal, ao apreciar o TC — 002.652/91-1 relativo a aposentadoria de servidor no cargo de Assistente Jurídico do Ministério das Minas e Energia DECIDIU rever o cálculo das parcelas relativas ao Adicional por Tempo de Serviço e à Gratificação de Atividade Executiva — GAE, para que seja feito somente sobre o vencimento (decisão TCU nº 186/96 — 1ª Câmara. Ata nº 23, de 05/07/94)".

II

4. O Decreto-lei nº 2.333, de 1987, instituiu a representação mensal com o fito explicitado no § 1º do art. 1º, *verbis*:

"Art. 1º.....

§ 1º 'A representação mensal', devida aos membros do Ministério Público e da Advocacia Consultiva da União, incorpora-se aos respectivos vencimentos e salários para efeito de cálculo das demais vantagens" (O negrito foi acrescentado).

5. Os "vencimentos" e "salários" foram grafados no plural, como se vê do transcrito § 1º, apenas por motivo de flexão gramatical e são entendidos como o valor estipendiário individual fixado em lei e correspondente ao cargo e emprego efetivos, sem acréscimo de outras parcelas. Sua acepção deflui de conceito legal e doutrinário que se empresta ao termo "vencimento"; na data da edição do Decreto-lei nº 2.333, haveria de ser realçado o conceito delineado no art. 119 da Lei nº 1.711, de 1952, na conformidade do qual "vencimento" "é a retribuição pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao padrão fixado em lei", sentido com que foi utilizada a expressão "vencimento-base" no art. 14 da Lei nº 3.780, de 1960.

6. O sentido conceptual restrito de "vencimento" tem seu jaez estratificado nos pensamentos de Hely Lopes Meirelles:

"*Quando o legislador pretende restringir o conceito ao padrão do servidor emprega o vocábulo no singular — "vencimento; quando quer abranger também as vantagens conferidas ao servidor usa o termo no plural — vencimentos." Essa técnica administrativa é encontradiça nos estatutos e foi utilizada no texto constitucional nas várias disposições em que o constituinte aludiu genericamente à retribuição dos agentes públicos — servidores e magistrados — estipendiados pela Administração, e não deixa qualquer dúvida quanto ao significado de vencimento, no singular*" (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 20ª ed., 1994, p. 399) (O último destaque foi acrescido).

7. Desnecessário realizar maiores incursões exegéticas com o intuito de demonstrar que o § 1º do art. 1º do Decreto-lei a 2.333 determina a incorporação da representação mensal sobre o "vencimento", cujo sentido foi mantido pelo art. 40 da Lei nº 8.112; de 1990, porque esse vocábulo ficou definido como "a retribuição pecuniária pelo exercício do cargo público, com valor fixado em lei", no que diferiu do significado amplo que o art. 41 do mesmo Diploma Legal imprimiu à "remuneração".

8. A inteligência do art. 40 da Lei nº 8.112 foi fixada por Ivan Barbosa Rigolin, de maneira símile ao que se expôs:

"Cuida o art. 40 do vencimento do servidor, definindo-o como a retribuição pecuniária pelo exercício do cargo cujo valor deve ser fixado em lei.

Esta definição, excessivamente sintética, é bastante importante para tudo quanto siga na lei, e para todos os efeitos pecuniários e retribuitórios do servidor público. Deve-se entender que vencimento é a retribuição básica, correspondente ao valor inicial e isolado fixado pela lei que crie cada cargo. Deve ser expresso sempre em moeda corrente do País e significa o valor primordial sobre o qual serão calculadas todas as vantagens, os acréscimos, os adicionais e as gratificações que tenham como base o vencimento do cargo, palavra essa última que deve vir sempre escrita no singular" (Comentários ao Regime Único dos Servidores Públicos Civis, São Paulo: Saraiva, 1992, p. 97) (Destaques acrescidos).

9. A Lei nº 8.852, de 1994, efetuou inovações, de ordem conceptual, estabelecendo o conceito de vencimentos: "*a soma do vencimento básico com as vantagens permanentes relativas ao cargo, emprego, posto ou graduação*", o que corresponde ao sentido que a Lei nº 8.112 atribuiu ao vocábulo "remuneração".

10. Outrossim, estatuiu que "vencimento básico" consiste na "*retribuição a que se refere o art. 40 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, devida pelo efetivo exercício do cargo, para os servidores civis por ela regidos*". Essa "*retribuição a que se refere o art. 40 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990*" vem a ser precisamente o "vencimento".

11. De toda evidência que o "vencimento básico", versado na Lei nº 8.852, de 1994, art. 1º, e noutras normas compreendidas no contexto da ordem estatutária federal, corresponde ao "vencimento" (Leis ns. 1.711, de 1950, art. 119; e 8.112; art. 40) que incorpora a representação mensal, com o fim de calcularem-se vantagens e que tem direito o pessoal aludido no art. 1º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.333.

12. O termo "vencimento" foi substituído pela expressão "vencimento-básico", na Lei nº 8.852, por mera preferência terminológica, dado tal Diploma haver inovado com o delineamento do conceito de "vencimentos" — no plural.

13. É razoável concluir-se que, ao utilizar a expressão "vencimento-básico", a legislação posterior à vigência do Decreto-lei nº 2.333, não tornou este inaplicável relativamente às leis novas: "vencimento" e "vencimento-básico" possuem as mesmas natureza e finalidade. Estas persitem quando o "vencimento" e o "vencimento-básico" absorvem a representação mensal, ou seja, eles não experimentam qualquer modificação quanto às próprias características.

14. Harmônico com essa identidade constatada na essência do "vencimento" e "vencimento-básico" é o fato de o art. 67 da Lei nº 8.112, na redação original, haver estabelecido que o adicional por tempo de serviço calculava-se com base no "*vencimento de que trata o art. 40*", termo utilizado pelo Decreto-lei nº 2.333, e, na redação dada pela Lei nº 9.527, de 1997, ele era apurado com suporte no "vencimento-básico", posto que era o mesmo o valor considerado para determinar-se o *quantum* a ser percebido pelo servidor. A modificação de terminologia operou-se em virtude da precedente conceituação do "vencimento-básico" procedida pela Lei nº 8.852, aludida nos itens 9 e 10 deste expediente (é-de ser notado que o art. 67 da Lei nº 8.112 foi revogado pela Medida Provisória nº 1.815-3, de 2 de junho de 1999).

15. O cálculo da gratificação de atividade executiva efetiva-se sobre o "vencimento-básico" pelo mesmo motivo de a ordem jurídica consubstanciar o conceito deste, todavia sem a pretensão de alterar-se implicitamente o critério de incorporação da mensal.

16. Em casos tais, o óbice legal, que se pretender antepor ao cálculo de vantagem incidente sobre o vencimento-básico e a representação mensal, há de vir explicitado, a exemplo do que se verificou com a gratificação temporária (art. 17, § 3º, da Lei nº 9.028, de 1995) e as gratificações provisória e de desempenho de função essencial à justiça (art. 15, § 1º, da Lei nº 9.651, de 1998).

17. Os preceitos regradores do cálculo do adicional por tempo de serviço e da gratificação de atividade executiva não apresentam qualquer incompatibilidade com o § 1º do art. 1º do Decreto-lei nº 2.333, de modo a expressar inaplicabilidade do último.

18. Se o jaez da matéria tornasse apropriado o exame da vigência do art. 1º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.333, em face da alvitrada derrogação, conseqüente de as mencionadas vantagens serem calculadas com fulcro no "vencimento-básico", dir-se-ia que, na espécie, deve preponderar o entendimento clássico de que a disposição geral (preceitos regedores do cálculo do adicional por tempo de serviço e da gratificação de atividade executiva e o art. 1º, I, da Lei nº 8.852) não revoga a especial (art. 1º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.333), inclusive em vista da seguinte preleção de Carlos Maximiliano: essa máxima prevalece "*no sentido de não poder o aparecimento da norma ampla causar; só por si, sem mais nada, a queda da autoridade da prescrição especial, vigente. Na verdade, em princípio, se não presume que a lei geral revogue a especial: é mister que esse intuito decorra claramente do contexto*" (Hermenêutica e Aplicação do Direito, Rio de Janeiro; Forense, 9ª ed, 1979, p. 360).

19. Se vislumbre houvesse de antinomia na coexistência do Decreto-lei nº 2.333, art. 1º, § 1º, com a disciplina do adicional por tempo de serviço e da gratificação de atividade executiva, não haveria de desenvolver-se a interpretação derrogante, porque ausente o critério de que, quando "*entre duas normas jurídicas ou entre algumas delas e um princípio incontestado de direito surgir uma incompatibilidade irredutível que exclua toda possibilidade jurídica de conciliação, uma das normas*

deve, fatalmente, ser havida por inexistente" (Vicente Ráo — O Direito e a Vida dos Direitos, São Paulo: — Editora Revista dos Tribunais, 4ª ed. vol. I, 1997, p. 495).

20. A doutrina preconiza que o interprete observe diretrizes ao apreciar expressões incompatíveis, dentre as quais é enfatizada a de que, se existe contradição entre a "*regra geral e a peculiar, específica, esta, no caso particular, tem a supremacia. Preferem-se as disposições que se relacionam mais direta e especialmente com o assunto de que se trata: In toto jure generi per speciem derogatur, et illud potissimum habetur quod ad speciem directum est — "em toda disposição de Direito, o gênero é derrogado pela espécie, e considera-se de importância preponderante o que respeita diretamente à espécie*" (Carlos Maximiliano, *op. cit.*, p. 135).

III

21. Em suma, a realçada sintonia entre o art. 1º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.333 e os dispositivos pertinentes ao cálculo do adicional por tempo de serviço e da gratificação de atividade executiva, autoriza a conclusão de que aplica-se o primeiro na apuração do valor dos últimos.

22. Esse o entendimento que, se adotado pelo Sr. Advogado-Geral da União e publicado no Diário Oficial, após aprovação do Presidente da República, deverá ser observado pela Administração, por imperativo da Lei Complementar nº 73, de 1993, art. 40, § 1º.

Sub censura.

Brasília, 28 de junho de 1999.

WILSON TELLES DE MACÊDO

Consultor da União