

Bastaria esta simples circunstância para demonstrar que quando o Governador disciplinou tal matéria o fez usando, ao mesmo tempo, da competência — que então detinha de poder legislar para o Município e para o Estado. Não precisaria o ato baixado, em seu preâmbulo, referir-se à essa dupla competência. Não precisaria, em verdade, mencionar qualquer que fosse. O que importa é se tal competência preexistia, o que de fato ocorria, *ex vi* o artigo 3.º, § 1.º e 14, § 1.º da Lei Complementar 20/74, e art. 6.º do Decreto-lei 2/75.

Quanto às soluções alvitradas pelo Sr. Secretário de Administração do Município — revogar o Estado o Decreto-lei 189 ou deixar o Município de aplicá-lo — com todo o respeito e com as homenagens por ele merecidas, ousar dizer que elas não me parecem adequadas. A primeira porque viria desfazer as opções que já consolidaram, no tempo, situações funcionais, ensejando, além de repercussões na área administrativa, certamente grande número de reivindicações judiciais. A segunda, porque deixaria os optantes no limbo: eles não seriam estaduais porque o Estado os consideraria municipais por força do Decreto-lei 189 e não seriam municipais porque o Município, negando validade a este Decreto-lei, os consideraria estaduais.

É este, salvo melhor juízo, o meu parecer.

Rio de Janeiro, 8 de agosto de 1977.

ROBERTO RICHELETTE FREIRE DE CARVALHO
Procurador-Assessor

Visto.

Processo n.º 05-311-77

Aprovo.

À consideração do Exmo. Sr. Secretário de Estado de Administração.

Em 8-8-77

ROBERTO PARAÍSO ROCHA
Procurador-Geral do Estado

PARECER NORMATIVO N.º 11/78

Despachos do Governador

EXPEDIENTE DE 18 DE JANEIRO DE 1978

Proc. n.º E-14/2.505/77 — RJ-SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA — Of. n.º 632/77. Aprovo. Dê-se caráter normativo ao Parecer n.º 12/77-JRSJ, da Procuradoria Geral do Estado.

Parecer que deu origem ao presente despacho.

PARECER N.º 12/77 — JRSJ

EMENTA: Aposentadoria de servidores ex-combatentes (art. 197 da Emenda Federal de 1969). O prêmio de produtividade do Grupo Fisco (art. 1.º do Decreto-lei n.º 232, de 21-07-75) e sua incorporação aos proventos da inatividade (art. 5.º e seu parág. único do mesmo D.L.).

Na composição do “quantum” relativo aos “proventos integrais” dos servidores ex-combatentes (art. 197, c, da E. F. de 1969) só poderão ser inseridas vantagens financeiras incorporáveis segundo o estrito critério legal e se satisfeitas as condições previamente fixadas.

Através do Ofício n.º 632, de 19 de julho próximo transato, endereçado ao Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral do Estado, o Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado de Fazenda formula a consulta que abaixo se transcreve, *ipsis verbis*:

“O Decreto-lei n.º 232, de 21-07-75 — que instituiu o prêmio de produtividade ao Grupo Fisco, determina, em seu art. 5.º, que “o prêmio de produtividade será incorporado aos proventos da aposentadoria, desde que o servidor o tenha percebido, no mínimo, durante 5 (cinco) anos”, considerando-se, para efeito de fixação do quantitativo correspondente, a média dos pontos obtidos nos 12 (doze) meses anteriores ao pedido de aposentadoria.”

Entretanto o parágrafo único do mesmo artigo dispõe:

“Parágrafo único — Ocorrendo a aposentadoria antes de completado o prazo de percepção a que se refere este artigo, o valor do prêmio a ser incorporado aos proventos será calculado proporcionalmente ao número de anos em que o servidor esteve sob o referido regime.”

Ao determinar a proporcionalidade para aqueles que se aposentam antes de completarem cinco anos sob o regime de produtividade, a norma citada o faz, a nosso ver, de modo genérico.

No caso, por exemplo, dos ex-combatentes — que, segundo a Constituição Federal se aposentam aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço com proventos *integrais* (art. 197, c) e não proporcionais —, temos dúvida em se lhes aplicar o parágrafo único do citado art. 5.º. Isto porque, além de ser a Carta Magna norma hierarquicamente superior, dispõe nesse particular, de modo específico.

Esse raciocínio induz a inteligência de que se poderia excluir o ex-combatente das disposições do Decreto-lei n.º 232, de 1975 e,

por via de consequência, poderia ele receber a produtividade integral, mesmo não estando sob este regime há cinco anos, quando de sua aposentadoria.

Por este motivo e por ser a matéria controvertida, vimos consultar Vossa Excelência sobre a interpretação e aplicação dos "mencionados dispositivos, sobretudo no que se refere à percepção, pelos ex-combatentes, do prêmio de produtividade".

II

2. Malgrado a multifária legislação que a União de há muito vem baixando para beneficiar os civis (ex-militares) que participaram de operações de guerra durante o 2.º conflito mundial de 1939/45, concedendo-lhes variados tipos de vantagens, só em 1961, por via do art. 2.º da Lei n.º 3.906, de 19 de junho daquele ano, é que aos funcionários e aos empregados autárquicos da União se concedeu o direito à aposentadoria aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Enquanto o suso referido dispositivo reduzia para 25 o prazo normal de 35 anos para aposentadoria (art. 191, § 1.º, da Constituição Federal de 1946), o artigo 1.º da mesma lei também autorizava a promoção ao cargo imediatamente superior, em existindo tal categoria no seu quadro, e determinava que a percepção dos respectivos vencimentos seria integral.

Porque a iniciativa do projeto de lei talvez tenha partido de membro da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, nos termos do artigo 67 da já mencionada Constituição de 1946, o que não lhes estava vedado porque o § 2.º em matéria de pessoal só previa para o Presidente da República competência quanto à iniciativa de leis que criassem cargos, funções ou empregos, o fato é que o Presidente de então, ao receber, para sanção, o projeto, vetou o seu artigo 2.º. Rejeitando-o o Congresso nos termos do § 3.º do artigo 70 da Constituição, de acordo com a expressa determinação vista no mesmo parágrafo e dispositivo o Presidente da República promulgou o dispositivo.

3. Seguindo a esteira da lei federal, o ex-Estado da Guanabara, por força da Lei n.º 9, de 29 de junho de 1961, também prescreveu a aposentadoria do servidor do Estado e dos seus órgãos autárquicos que tivessem participado de operações de guerra no conflito retro referido aos 25 anos, com os proventos correspondentes aos vencimentos, remuneração e vantagens que estiverem gozando na época da aposentadoria.

E o ex-Estado do Rio de Janeiro, não querendo fugir à regra, através da Lei n.º 4.885, de 17 de outubro de 1961, também estabeleceu para seu servidor o direito à "aposentadoria integral" com 25 anos de serviço.

III

4. Para melhor entendimento da matéria vejamos a redação dos dispositivos das diversas leis citadas. Começemos pelo artigo 1.º da Lei Federal n.º 3.906, *ipsis verbis*:

"Os funcionários federais e os empregados autárquicos da União que participaram de operações de guerra na Força Expedicionária, na Força Aérea e na Marinha de Guerra do Brasil (vetado) serão, ao aposentar-se, promovidos ao cargo imediatamente superior, se existir tal categoria no seu quadro, e *perceberão integralmente os respectivos vencimentos.*" (Grifos do parecerista)

O artigo 1.º da Lei n.º 9 da ex-Guanabara diz:

"O servidor do Estado do Rio de Janeiro que tenha que tenha participado efetivamente de operações de guerra, no último conflito mundial, ou como integrante da Força Expedicionária Brasileira ou em operações de comboio e patrulhamento pela Marinha ou Força Aérea Brasileira, terá direito a aposentadoria nas seguintes condições:

I — *Com os proventos correspondentes aos vencimentos, remuneração e vantagens de que estiverem gozando na época da aposentadoria se tiver mais de 25 anos de serviço.*" (Grifamos)

E o artigo 1.º da Lei n.º 4.885, explicita:

"O servidor do Estado e dos seus órgãos autárquicos, participado de operações de guerra no último conflito mundial, como integrante da Força Expedicionária Brasileira, ou de operações de comboio e patrulhamento, pela Marinha ou Força Aérea Brasileira, terá direito a *aposentadoria integral* com 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se o requerer." (Grifos nossos)

Já existia, pois, legislação beneficiando os servidores, tanto federais como dos ex-Estados da Guanabara e Rio de Janeiro, quando, em 15 de março de 1967, entrou em vigor a Constituição de 24 de janeiro do mesmo ano. Dispõe ela em seu artigo 178 o seguinte:

"Ao ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e Marinha Mercante do Brasil que tenha participado efeti-

vamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial são assegurados os seguintes direitos:

- a)
- b)
- c) *aposentadoria com proventos integrais* aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, se funcionário público da administração centralizada ou autárquica;" (grifos nossos)

E a Emenda Constitucional n.º 1, de 17 de outubro de 1969, por seu artigo 197 assim dispõe em relação aos ex-combatentes:

"Ao civil, ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, que tenha participado efetivamente em operações bélicas da Força Expedicionária Brasileira, da Marinha, da Força Aérea Brasileira, da Marinha Mercante ou de Força de Exército, são assegurados os seguintes direitos:

- a)
- b)
- c) *aposentadoria com proventos integrais* aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, se funcionário público da administração direta ou indireta ou contribuinte da Previdência Social." (Grifos nossos)

E a Constituição do novo Estado do Rio de Janeiro, por seu artigo 222 dispõe que:

"Ao civil ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, que tenha participado efetivamente em operações bélicas da Força Expedicionária Brasileira, da Marinha, da Força Aérea Brasileira, da Marinha Mercante ou da Força do Exército, são assegurados os seguintes direitos:

- I —
- II —
- III — *aposentadoria com proventos integrais*, aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, se funcionário público da administração direta ou indireta, ou contribuinte de Previdência Social;" (grifos do parecerista).

IV

5. Enquanto a aposentadoria dos ex-combatentes, pois, se dá aos 25 anos de serviço com proventos integrais, os demais servidores do Estado são aposentados segundo a regra prevista no art. 93 da Constituição do Estado, que explicita:

"O funcionário será aposentado:

- I — por invalidez;

- II — compulsoriamente, aos setenta anos de idade; ou
- III — voluntariamente, após trinta e cinco anos de serviço.

"Parágrafo único — Na hipótese do Item III, o prazo será de trinta anos para as mulheres."

E quanto aos proventos, diz o artigo 94:

"Os proventos de aposentadoria são:

I — integrais quando o funcionário:

- a) contar trinta e cinco anos de serviço se do sexo masculino, ou trinta anos, se do sexo feminino; ou
- b) se invalide por acidente em serviço, por moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei.

II — proporcionais ao tempo de serviço, no caso de o funcionário contar menos de trinta e cinco anos de serviço, salvo a hipótese prevista no parágrafo único do artigo anterior."

V

6. Como se vê dos textos constitucionais e legais retrotranscritos, a excepcionalidade de pronto se constata ao verificarmos a forma como são concedidas as duas vantagens neles previstos, a saber:

- a) — aposentadoria aos 25 anos de serviço público; e
- b) — percepção, na aposentadoria, de proventos integrais.

Quanto à primeira, a aposentadoria do ex-combatente não se pauta pela regra geral, que estabelece a aposentadoria para os homens aos 35 anos de serviço público e para as mulheres aos 30 anos; em relação à segunda, enquanto o ex-combatente, no prazo indicado, tem direito a proventos integrais, o servidor comum, homem ou mulher, tem direito a eles, só após os 35 ou 30 anos, respectivamente, de serviço público.

7. Ora, como a consulta vise, precisamente, que se esclareça, em face da legislação em vigor, qual o direito dos ex-combatentes integrantes do Grupo Fisco a terem incorporado aos proventos da aposentadoria o prêmio de produtividade instituído pelo Decreto-lei n.º 232, citado, necessário se faz — é fácil de ver — definir o que venham a ser "proventos".

E como ela tenha caráter amplo, vale dizer, tanto pode envolver servidores do Quadro II como do Quadro III, lícito nos parece trazer a colação a legislação específica dos servidores de cada quadro.

Vejamos primeiro o que nos diz o Decreto-lei n.º 100, de 08 de agosto de 1969, o Estatuto dos Funcionários Cíveis do Poder Executivo do ex-Estado da Guanabara.

Quando, no Capítulo VII, cuida do vencimento e da remuneração, diz no artigo 137, *ipsis verbis*:

“Vencimento é a retribuição pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao nível ou símbolo fixados em lei.”

E o artigo 138 diz que:

“Remuneração é a retribuição pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao vencimento mais a percentagem fixada em lei.”

Quanto à definição de provento, não é tão expresso o Estatuto, mas facilmente se sabe que ele se refere ao estipêndio percebido pelo aposentado. Vejamos o que nos diz o artigo 94:

“O funcionário efetivo quando aposentado, a pedido, terá:

I — provento correspondente ao vencimento ou remuneração integral do cargo efetivo”;

8. No que concerne ao Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do ex-Estado do Rio de Janeiro (Lei n.º 6.702/71), não é ele tão preciso na conceituação, pois sequer menciona a forma remuneração como retribuição pelo efetivo exercício de qualquer cargo. O artigo 148 apenas define o que seja vencimento, dizendo:

“Vencimento é a retribuição pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao padrão ou valor fixado em lei.”

E no artigo 150, embora de forma não-expressa, sabe-se que provento é o que percebe, a qualquer título, o aposentado. Vejamos o que diz o dispositivo:

“Nenhum funcionário, ativo ou inativo, poderá perceber vencimento ou provento inferior ao salário-mínimo legal vigente na Capital do Estado.” (Grifos nossos).

E quando cuida da aposentadoria diz no artigo 102:

“Os proventos de aposentadoria serão:”

9. Ao nos referirmos a provento dissemos mais acima que era o estipêndio percebido pelo aposentado. Em sua obra *Princípios Gerais de Direito Administrativo*, O. A. Bandeira de Mello, com a costumeira proficiência, ao tratar dos direitos e vantagens dos empregados públicos, estabelece a seguinte classificação ao dizer:

“Distinguem-se em vários tipos os direitos e vantagens reconhecidos aos funcionários públicos, a saber: a) de caráter estritamente econômico; b) de ordem pública; c) de ausência ao serviço; d) de inerência no cargo e na carreira; e) de prerrogativa dignitária; f) de assistência e previdência social; g) de concessões de vantagens.” (ob. cit. pág. 413).

10. Como a nós só interessa a classificação dos direitos e vantagens sob o tipo “de caráter estritamente econômico”, é do que a respeito se contém na obra que vamos nos servir.

Diz ele que os direitos de caráter estritamente econômico:

“Compreendem o estipêndio quando na ativa, e os seus acessórios, bem como as gratificações, as diárias e ajuda de custo; e o provento, quando em disponibilidade ou aposentado; e o pecúlio ou a pensão à família, quando falecido. Há ainda o direito à indenização por danos.” (Grifos nossos) (idem, idem).

E o estipêndio

“... consiste na contraprestação permanente, periódica, em dinheiro, pago pelo Estado ao funcionário público, pelo trabalho que lhe presta, no exercício do cargo de que é titular”. (idem, idem).

Ao definir os tipos de estipêndio diz:

“Envolve o estipêndio dois tipos: o vencimento e a remuneração.”

O *vencimento* é a importância fixa paga ao funcionário, mensalmente, como retribuição pelo serviço prestado. A *remuneração* é a importância fixa paga ao funcionário, mensalmente, correspondente ao total ou parte do vencimento atribuído à categoria do seu cargo, e mais a parte variável, “que se soma àquela, e se denomina *percentagem ou quota, e oscila em função do rendimento do*

trabalho realizado, individualmente ou por equipe". (os dois primeiros grifos substituem o itálico visto no texto e os últimos são do parecerista) (idem, 415).

11. Além do vencimento ou remuneração goza o servidor público de outras vantagens, a que o tratadista que vimos transcrevendo chama de "accessórios do estipêndio".

Diz ele:

"Os accessórios são acréscimos ao vencimento ou remuneração, por determinada circunstância de fato.

São pagamentos: a) a título de representação de cargo ou função gratificada, como de encarregado de serviço ou chefia da seção, ou de cargos em comissão, por exemplo de oficial de gabinete, de presidente do Tribunal de Contas; b) a título de adicional por tempo de serviço realmente prestado, calculado sob a forma de percentagem sobre os vencimentos e a eles somados ou de progressão horizontal, em que o vencimento-base se substitui pelo vencimento progressivo, ou melhor, àquele se acresce um *quantum* que perfaz este; c) a título de adicional em virtude de regime especial de trabalho, prestado com particular dedicação; d) a título de adicional em razão de especial habilitação exigível aos titulares de cargos; e) a "título de salário-família", em razão do número de filhos; f) como auxílio-doença, pago ao funcionário em licença para tratamento de saúde, a fim de ajudar essa despesa, fixado em determinado *quantum*, e após o decurso de dado número de meses em licença, ou como indenização para tratamento do funcionário acidentado em serviço, cujas despesas correm por conta dos cofres públicos ou de instituição de previdência e assistência social; g) como *cota-parte de multa, quando reconhecida em lei, em favor do funcionário que a aplicou e só devida após o julgamento definitivo e irrecorrível do processo de infração*; h)..." (grifos do parecerista) (idem, 426).

12. Neste ponto permita-se-nos abrir um parêntese para ligeiro comentário a respeito da inserção, pelo autor, como assessorio do estipêndio, da "cota-parte de multa". A sua percepção, sob essa denominação, está vedada pelo artigo 196 da Emenda Federal n.º 1, de 1969, segundo se vê do texto abaixo:

"É vedada a participação de servidores públicos no produto da arrecadação de tributos e multas, inclusive da dívida ativa." (grifos nossos).

Em face da vedação, o direito que o pessoal do Grupo Fisco tinha de participar da cota-parte de multa, foi extinto tanto para os servidores do ex-Estado da Guanabara quanto para os do ex-Estado do Rio de Janeiro.

No ex-Estado da Guanabara, pelo artigo 1.º do Decreto-lei n.º 206, de 29 de outubro de 1969, que tem a redação que se segue:

"Fica vedada, a partir de 30 de outubro de 1969, por força do disposto no artigo 196 da Constituição da República Federativa do Brasil, a participação de servidores públicos estaduais no produto da arrecadação de tributos e multas, inclusive da dívida ativa."

Em substituição, pelo artigo 5.º do mesmo D. L. foi acrescida ao inciso VIII do artigo 148 do Decreto-lei n.º 100, de 08 de agosto de 1969, a alínea "c". O artigo, o inciso e a alínea têm a redação seguinte:

"Art. 148 — Conceder-se-á gratificação:

I —

VIII — Pelo exercício:

- a) —
- b) —
- c) — de encargo de fiscalização e arrecadação de tributos e outros, definidos em lei, na Secretaria de Finanças."

No ex-Estado do Rio não chegou a haver a extinção expressa, através de lei, da anterior legislação que autorizava o pagamento da cota-parte de multa. Tendo entrado em vigor em 30 de outubro de 1969 a Emenda Federal editada em 17 de outubro do mesmo ano, o Governo do Estado, por força do Decreto-lei n.º 147, de 27 também do mesmo mês e ano, instituiu a gratificação de produtividade através do seu artigo 7.º, que dizia, *ipsis verbis*:

"Fica o Poder Executivo autorizado a instituir, a favor dos ocupantes dos cargos de que trata o art. 1.º deste Decreto-lei (Fiscais de Rendias e Agentes Fiscais) e dos Procuradores que funcionem em executivos fiscais, a gratificação de produtividade devida pela apuração do resultado de seu trabalho, mediante a aplicação de pontos."

E o artigo 12 do mesmo D. L., ao mesmo tempo em que revogava as disposições em contrário, determinava que seus efeitos vigiam a partir de 1.º de novembro de 1969. O que houve, portanto, foi a revogação tácita da legislação anterior por força não só do disposto no art. 12 como, especialmente, pelo novo critério estabelecido no texto do artigo 7.º, suso transcrito.

13. Em face da fusão dos dois Estados, como não pudessem vigor simultaneamente dois critérios para a atribuição, através de pontos, do prêmio de produtividade, o Governo do Estado baixou o Decreto-lei n.º 232, de 21 de julho de 1975, fixando sob um único critério o direito ao referido prêmio.

Quando da edição do Decreto-lei n.º 206, citado, o seu artigo 10 determinou que a gratificação de produtividade seria incorporada aos proventos da inatividade. No ex-Estado do Rio o Decreto-lei número 147 não estabeleceu de logo tal procedimento, o que só veio a ocorrer com a edição da Lei n.º 7.271, de 22 de outubro de 1973, cujo artigo 3.º diz, *ipsis verbis*.

“A gratificação prevista no art. 7.º do Decreto-lei n.º 147, de 27 de outubro de 1969, será incorporada aos proventos da aposentadoria, considerada, para efeito de fixação do correspondente quantitativo, a média percebida pelo servidor nos 24 (vinte e quatro) meses imediatamente anteriores à passagem à inatividade.”

Não querendo destoar dos critérios já existentes nos dois Estados anteriormente à fusão, mui sabiamente o Governo, ao editar o Decreto-lei n.º 232, inseriu no artigo 5.º o texto seguinte:

“O prêmio de produtividade será incorporado aos proventos de aposentadoria, desde que o servidor o tenha percebido, no mínimo, durante 5 (cinco) anos, sendo considerada, para efeito de fixação do correspondente quantitativo, a média dos pontos obtidos nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao pedido de aposentadoria.”

E o seu parágrafo único explicita:

“Ocorrendo a aposentadoria antes de completado o prazo de percepção a que se refere este artigo, o valor do prêmio a ser incorporado aos proventos será calculado proporcionalmente ao número de anos em que o servidor esteve sob o referido regime.”

VII

14. Os termos do *caput* e do parágrafo único do dispositivo retro-transcrito e do artigo 197, alínea *c*, da Emenda Federal n.º 1, constituem, pois, o *punctum saliens* deste parecer.

Os dispositivos do Decreto-lei n.º 232 foram transcritos no parágrafo anterior; estão próximos, portanto. O artigo 197 e sua alínea *c*, da Emenda, estão distantes, eis que transcritos no parágrafo 4. Assim, para maior facilidade de consulta, vamos repetir seus textos:

“Art. 197 — Ao civil, ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, que tenha participado efetivamente em operações bélicas da Força Expedicionária Brasileira, da Marinha, da Força Aérea Brasileira, da Marinha Mercante ou de Força do Exército, são assegurados os seguintes direitos:

- a) —
- b) —
- c) — aposentadoria com *proventos integrais* aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, se funcionário público da administração direta ou indireta ou contribuinte da Previdência Social”. (grifos do parecerista).

Porque o texto da alínea transcrita diga que a aposentadoria dos ex-combatentes se dará com proventos integrais, teremos que, forçosamente, definir o que eles venham a ser.

15. Do item 7 ao 11 deste parecer procuramos definir o que eram vencimento e remuneração, primeiro socorrendo-nos da definição dos próprios Estatutos (D. L. 100/69 e Lei n.º 6.702/71), depois, colhendo os ensinamentos do citado autor O. A. Bandeira de Mello. Como se vê do texto já transcrito, usa ele, com toda a propriedade aliás, o termo estipêndio para definir tanto o que venha a ser vencimento como remuneração. Em seguida, as comumente denominadas vantagens são por ele chamadas de “acessórios do estipêndio”, que “são acréscimos ao vencimento ou remuneração, por determinada circunstância de fato”.

16. Tais vantagens ou acessórios do estipêndio estão previstos em todos os Estatutos dos funcionários. No caso da ex-Guanabara, o Decreto-lei n.º 100, de 8 de agosto de 1969, citado, as enumera no artigo 144, que diz, textualmente:

“Além do vencimento, poderá o funcionário perceber as seguintes vantagens pecuniárias:

- I — percentagem;
- II — cota-parte de multa;
- III — gratificação;

- IV — ajuda de custo;
- V — diárias;
- VI — salário-família;
- VII — auxílio para diferença de caixa;
- VIII — auxílio-doença;
- IX — progressão horizontal;
- X — adicional permanência."

Em se relendo o texto retrotranscrito nele facilmente se vê a referência à cota-parte de multa (inciso II). No item 12 deste parecer já tecemos comentário a respeito de sua extinção pelo artigo 198 da Emenda Constitucional n.º 1/69, e, em consequência, a sua substituição, no ex-Estado da Guanabara por via do Decreto-lei n.º 206/69, e no ex-Estado do Rio por força do Decreto-lei 147/69, pelo denominado prêmio de produtividade, critério este hoje subsistente em face do Decreto-lei n.º 232/69, que revogou os decretos-leis dos dois mencionados ex-Estados.

Quanto ao adicional permanência (inciso X), foi ele revogado pelo Decreto-lei n.º 231, de 21-07-75.

17. A Lei n.º 6.702/71, o Estatuto do ex-Estado do Rio de Janeiro, previa as vantagens em seu artigo 153, que diz:

"Além do vencimento, poderá o funcionário perceber as seguintes vantagens pecuniárias:

- I — Ajuda de custo;
- II — Diárias;
- III — Auxílio para diferença de caixa;
- IV — Salário-família;
- V — Auxílio-doença;
- VI — Gratificações."

Tanto as vantagens mencionadas nos incisos retrotranscritos quanto as referidas no também transcrito artigo 144 do Estatuto da ex-Guanabara são tratadas, cada uma de per si, em outros dispositivos dos mesmos diplomas legais.

Tais vantagens, ou acessórios do estipêndio, compõem a remuneração dos servidores do Estado. Sua concessão pode ser permanente ou temporária e depende do critério fixado em lei. E a definição quanto à natureza — se permanente ou temporária — tem elevado alcance para fins da fixação dos proventos da inatividade. É que o § 2.º do artigo 101 da Emenda Constitucional n.º 1/69 prescreve o seguinte:

"Ressalvado o disposto no parágrafo anterior, em caso nenhum os proventos da inatividade poderão exceder a remuneração percebida na atividade."

Ora, se na inatividade o servidor não pode perceber proventos que excedam a remuneração percebida na atividade, na sua fixação, no instante do apostilamento dos proventos, só poderão ser inseridos o vencimento e as vantagens percebidas em caráter permanente, caráter esse — é evidente — que tem que estar prefixado em lei.

18. Não obstante a ressalva do transcrito § 2.º, antes também estabelecida no § 2.º do artigo 101 da Constituição Federal de 1967, o fato é que o Estatuto da ex-Guanabara, que é de 1969, fixou critérios para incorporação aos proventos de vantagens que, a rigor, não eram assim tão permanentes, tais como as previstas nos seus artigos 94, incisos I e II e suas alíneas e parágrafos, 95 e seu parágrafo único, 96 e 97 e seus §§, 157 e seus §§, 158 e seu parágrafo único.

19. Enquanto assim era na ex-Guanabara mesmo depois de vigente a Constituição Federal de 1967, a Lei n.º 6.702, já afeiçoada à disposição do § 2.º do artigo 102 da Emenda Constitucional n.º 1/69, prescreveu em seu artigo 103 o seguinte:

"Integram-se nos proventos da inatividade as seguintes vantagens obtidas na atividade:

- I — Gratificação adicional por tempo de serviço na forma especificada em lei;
- II — Gratificação ou parcelas financeiras outras percebidas em caráter permanente". (Grifos nossos).

Em razão de determinação prevista no inciso II acima, "ipso facto" a legislação que autorizava a incorporação aos proventos de vantagens percebidas por períodos determinados ou de vantagens que o servidor incorporava só pelo fato de ser aposentado, foram tacitamente revogadas.

20. Exemplificando, vejamos o que diz o art. 4.º da Lei n.º 3.564, de 24 de dezembro de 1957:

"Ao servidor que, atingido o tempo de serviço legal para aposentadoria, estiver exercendo, por mais de dois anos consecutivos, cargo em comissão ou função gratificada, será concedida aposentadoria com as vantagens daquele cargo ou função."

No mesmo sentido dispôs a Lei n.º 5.575, de 09 de setembro de 1965, por seu artigo 138 e §§, em relação ao Magistério estadual.

E o artigo 1.º da Lei n.º 5.451, de 26 de novembro de 1964, prescreve:

"Art. 1.º — o art. 5.º da Lei n.º 2.154, de 21 de maio de 1954, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 5.º — Será aposentado, se o requerer, o servidor estadual que contar trinta anos de serviço público:

- I — Com o vencimento ou salário da classe ou referência imediatamente superior à que ocupar;
- II — Com o vencimento acrescido de 20% (vinte por cento), quando ocupante da última classe ou referência ou de classes excedentes da respectiva carreira;
- III — Com a vantagem do inciso III, quando ocupante de cargo ou função isolada, se nela tiver permanecido durante um ano;”

ainda a Lei n.º 5.063, de 30 de junho de 1962, cujo artigo 13 tem a redação que se segue:

“Art. 13 — O art. 1.º e seu parágrafo único da Lei n.º 4.678, de 16 de junho de 1961, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 1.º — Aos Oficiais que hajam atingido o posto de Coronel da Polícia Militar que contem nos assentamentos mais de 30 (trinta) anos de serviços prestados ao Estado, fica assegurado o direito a incorporação aos proventos da inatividade da gratificação atribuída ao cargo de Coronel Comandante Geral da mesma Corporação.”

E o parágrafo único estende o mesmo benefício aos Coronéis já reformados. A Lei n.º 5.066, de 26 de junho de 1962, estabelece também em seu art. 11 o seguinte:

“Ao membro do Magistério que completar 30 (trinta) anos de serviço, prestados exclusivamente ao magistério fluminense, fica assegurado, para efeito de aposentadoria, o acréscimo de 20% sobre os seus vencimentos ou salários.”

A Lei n.º 5.575, citada, repete o mesmo critério do artigo 13, acima transcrito, no seu artigo 142.

A propósito do assunto, em relação ao Magistério do ex-Estado do Rio de Janeiro, este fato inédito e curioso em face de decisão judicial: todas as professoras passaram a receber 20% (Lei n.º 5.056, art. 11, citada), mais 20% (Lei n.º 5.451, art. 1.º, inciso II, citada) e mais 20% (Lei n.º 5.575, art. 142, citada), perfazendo o total de 60% sobre o vencimento ou salário, tudo pelo mesmo fato gerador — 30 anos de serviço.

Também a Lei n.º 3.136, de 19 de dezembro de 1956, em seu artigo 1.º, estabelecia:

“O Juiz aposentado compulsoriamente com honras de Desembargador, passará a perceber os mesmos proventos dos que ultimamente foram aposentados... (Vetado) sem prejuízo das gratificações em cujo gozo se achar.”

21. Dissemos acima que o Decreto-Lei n.º 231 extinguiu a incorporação das vantagens previstas nos dispositivos transcritos, todos do Decreto-Lei n.º 100/69, do ex-Estado da Guanabara, aliás ainda vigente por que é ele o Estatuto dos Servidores do Quadro II. Deve esclarecer-se, contudo, que o mesmo Decreto-Lei, ao extinguir a incorporação o fez em relação à aposentadoria, tal como era até então previsto. Ressalvou porém o direito ao recebimento dos valores vigentes em 14 de março de 1975, como vantagem pessoal que não se incorporará ao vencimento, mas sobre a qual incidirão os aumentos decorrentes do poder aquisitivo da moeda, tal como o determina o artigo 2.º do referido Decreto-Lei. Eis aqui, já agora, vantagem com a mais perfeita característica de permanente, o que possibilita, na aposentadoria, a sua incorporação aos proventos da inatividade sem que, com essa incorporação, os proventos excedam a remuneração percebida na atividade.

22. Dentre as vantagens enumeradas no artigo 144 do referido D.L. n.º 100/69, logo no inciso I, deparamos com a denominada *percentagem*. Define-a o artigo 145 como “vantagem que integra a remuneração e será instituída e paga na forma prevista em lei”. Só a lei, pois, poderá dizer se tal vantagem tem caráter permanente ou temporário.

Outra vantagem que o mesmo dispositivo 144 relaciona no inciso IX, é a denominada progressão horizontal, já tratada no art. 46 do mesmo diploma e que é definida como “o percentual calculado sobre o vencimento, a que fará jus o funcionário, por triênio de efetivo exercício...”. Tal vantagem não é mais nem menos a denominada gratificação adicional por tempo de serviço de que cuida o inciso V do artigo 175 da Lei n.º 6.702/71, Estatuto do Quadro III.

23. Por sua natureza, isto é, porque incidentes sempre sobre o vencimento base do cargo ou salário da função que o servidor detém, acompanhando-os sempre que eles se alterarem, tais gratificações (seja triênio, seja quinquênio) têm indubitavelmente o caráter de permanência, não podendo deixar de serem inseridas nos proventos da inatividade, no preciso instante de sua fixação.

Outras vantagens por certo existem que gozam do mesmo critério de permanência. Porque não interessa ao caso pesquisá-las, deixá-las-emos de lado.

24. Definido pois o que vêm a ser estipêndios do servidor público, vejamos o que sejam *proventos*. Segundo o insigne Mestre PONTES DE MIRANDA,

“Proventos são todas as prestações que recebem os funcionários públicos pelo fato de o serem, quer se trate de funcionários públicos em atividade, quer de funcionários públicos inativos. As gratificações adicionais são proventos. As representações são proventos”. Os aumentos de vencimentos, sem caráter de permanência são proventos.

Quando o funcionário público se aposenta, o que lhe toca, em soma, são proventos da aposentadoria, aquilo com que vai viver, embora já retirado do serviço público. O que lhe foi atribuído fora dos vencimentos que tinha incorporado ao todo que percebe. Quando a Constituição de 1967, no art. 101, § 2.º, se referiu a proventos, não foi só ao que o aposentado recebia como vencimento de funcionário público em atividade, mas sim ao que lhe era prestado como vencimento, gratificações adicionais e outras razões.

As gratificações adicionais são por alguma causa, que a legislação reputou suficiente para suscitar o nascimento do direito e da pretensão do funcionário público, quase sempre por tempo de serviço (porém não necessariamente, pois é possível gratificação por participação em guerra, descoberta científica ou outra razão do mérito). Atual como majorações de vencimentos, ou, até, de outros proventos, se a lei o estabeleceu. Desde que os pressupostos do direito e da pretensão surgem, não pode a lei nova retirá-las, porque tal direito e tal pretensão entram no patrimônio do funcionário público, em atividade ou não, salvo se — o que é raro acontecer — foi concebida como temporária. Integram-se nos vencimentos dos funcionários públicos em atividade, quer dos “funcionários públicos inativos”. Com elas aposentam-se aqueles; ao serem aumentados os vencimentos dos funcionários públicos ativos, compõe-se o pressuposto para a revisão compulsória de que cogita o art. 101, § 2.º, da Constituição de 1967”. (grifos do parecerista).

Do conceito expresso no texto pelo inigualável Mestre, proventos, pois, tanto podem ser “todas as prestações que recebem os funcionários públicos pelo fato de o serem, quer se trate de funcionários públicos em atividade, quer de funcionários públicos inativos”.

25. Todas as prestações — no dizer do Mestre — não de ser o vencimento e mais “as gratificações adicionais” “por alguma causa”. Em face de tal critério, a alguma causa há de ser aquela prevista em lei e sob as condições nela fixadas. Em itens anteriores nos detivemos longamente sobre o que seriam vantagens percebidas pelo funcionário, dividindo-as em permanentes e temporárias.

Ora, prescrevendo a vigente Constituição Federal, no § 2.º do seu artigo 102, que os proventos da aposentadoria não poderão exceder a remuneração percebida na atividade, *ipso facto* se impõe à evidência que na apostila de fixação dos proventos do servidor que passa à inatividade, ao vencimento-base só poderão ser acrescentadas as gratificações percebidas em caráter permanente e autorizadas a serem incorporadas nos precisos termos e sob as condições estabelecidas na legislação que as instituiu.

26. Fixado pois tal entendimento e determinando a Constituição Federal, por seu artigo 197, alínea c, que os servidores ex-combatentes serão aposentados aos vinte e cinco anos de serviço com *proventos integrais*, vejamos como a Administração estadual deverá comportar-se em tendo que aposentar um servidor ex-combatente.

27. Compondo-se, portanto, aos proventos do vencimento-base e das vantagens incorporáveis, como a aposentadoria do servidor não beneficiária da regra excepcional indicada só se dá aos 35 anos de serviço se for homem e 30 anos, caso da mulher, em não ressaltando a Constituição o direito à integralidade dos proventos dos ex-combatentes, a Administração forçosamente procederá ao cálculo sobre o vencimento na base de 25/35 ou 25/30 anos. A regra do artigo 198, alínea c, impede o procedimento, pois, e o servidor ex-combatente percebe o vencimento integral.

Quanto à gratificações adicionais a que se refere o Mestre PONTES DE MIRANDA, ou acessórios do estipêndio, no dizer de O. A. BANDEIRA DE MELLO, elas só podem aderir ao vencimento-base para formar o provento mediante a aplicação de estrito critério fixado em lei.

Dentre tais gratificações ou acessórios o elenco é grande. Porque desnecessário, só vamos cuidar da constante da consulta e, como exemplo de procedimento, da denominada gratificação adicional por tempo de serviço (por triênio ou quinquênio).

28. A gratificação denominada adicional por tempo de serviço está prevista em todos os Estatutos dos Funcionários Civis, tanto da União como dos Estados e Municípios. Na União, o vigente Estatuto, o baixado pela Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952, prevê-a no inciso XI do artigo 145. O Decreto-Lei n.º 100/69, da ex-Guanabara, dela cuida, em forma de progressão horizontal, no artigo 46. E o Estatuto do ex-Estado do Rio, a já citada Lei n.º 6.702/71, menciona-a no inciso V do art. 175.

O artigo 146 do Estatuto Federal diz:

"Ao funcionário que completar 20 anos de serviço público efetivo, será atribuída uma gratificação igual a 15% (quinze por cento) do respectivo vencimento, a qual será elevada a 25% (vinte e cinco por cento) quando o tempo de serviço do funcionário for de 25 anos completos."

O art. 46 do Decreto-Lei n.º 100/69, diz:

"Progressão horizontal é o percentual calculado sobre o vencimento, a que fará jus o funcionário, por triênio de efetivo exercício, decorrente da antiguidade na série de classes ou classe singular, ou, ainda, em série de classes e classes singulares diferentes, quando pertencentes à mesma linha de acesso."

No ex-Estado do Rio de Janeiro, a gratificação adicional foi concedida pelo artigo 1.º da Lei n.º 894, de 13 de junho de 1950, que tem a redação seguinte:

"Aos funcionários públicos, civis e militares, inclusive dos quadros do Legislativo, Judiciário e Tribunal de Contas, que já tenham atingido 15 anos de exercício, é concedida uma gratificação adicional, por tempo de serviço efetivo prestado ao Estado, de 15% sobre os vencimentos atuais, ou que lhes venham a ser atribuídos."

29. Relendo-se os dispositivos transcritos de logo nos apercebemos de que a vantagem só se instaura após decorrido determinado lapso de tempo de serviço público prestado. E salvo equívoco do modesto parecerista que este subscreve, na União e no ex-Estado da Guanabara a vantagem só é atribuída ao servidor exclusivamente por tempo de serviço a ela e a ele prestado.

30. Ora, acontece por vezes que o servidor não exerceu cargo público apenas em órgão da União ou do ex-Estado da Guanabara. Ele pode ter prestado serviço a outros Estados ou a Municípios. Nesse caso, então, dito tempo só é computado nas condições que a legislação estabelecer. O artigo 80 da Lei federal, já acima referida, manda computar para efeito de aposentadoria o tempo prestado nas condições que seus incisos indicam. O art. 84 do Decreto-Lei n.º 100/69, o vigente Estatuto dos integrantes do Quadro II, diz o seguinte:

"Para efeito de aposentadoria, jubilação ou disponibilidade, será computado:

I — o tempo de serviço público federal, estadual e municipal;

II — o período de serviço ativo nas forças armadas prestado durante a paz, computado pelo dobro o tempo em operação de guerra;

III — o tempo de serviço prestado sob qualquer forma de admissão, desde que remunerado pelos cofres públicos;

IV — o tempo de serviço prestado em autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou fundação instituída pelo Poder Público federal, estadual ou municipal

V — o período de trabalho prestado a instituição de caráter privado que tiver sido transformada em estabelecimento de serviço público."

Se assim é, como no caso do servidor do ex-Estado da Guanabara o direito a triênio só se estabelece em razão do tempo de serviço efetivo exclusivamente prestado ao Estado, o servidor pode aposentar-se por exemplo, com trinta e cinco anos de serviço, se homem, ou com trinta anos, se mulher, e só ter direito a 5, 6 ou 7 triênios, porque o restante do tempo é estranho ao Estado, só computável para aposentadoria, tal como o prescreve o texto do artigo 84, acima transcrito.

Em tal ocorrendo, impõe-se à nossa evidência que o servidor que já conte 35 anos de serviço, prestes a aposentar-se, em assim o querendo, não tem de triênios o percentual correspondente a 35 anos, mas bem menos, porque parte do tempo não é computável para esse fim, mas só para aposentadoria. Ora, o artigo 94 da vigente Constituição do Estado prescreve:

"Os proventos da aposentadoria são:

I — integrais, quando o funcionário:

a) contar trinta e cinco anos de serviços, se do sexo masculino, ou trinta anos, se do sexo feminino;"

Diz a Constituição: os proventos da aposentadoria são integrais. Como, pois, deverá proceder a Administração ao elaborar o ato de fixação dos proventos do servidor? Deve deixar de lado a legislação que não autoriza a contagem de tempo de serviço estranho ao Estado para fins de triênios e contar esse tempo para tais fins, só porque a Constituição falou em proventos integrais? É evidente que não. Os proventos serão, sim, integrais, mas quando satisfeitos todos os requisitos que a legislação aplicável ao caso o dispuser. Se os 35 anos são de serviço prestado exclusivamente ao ex-Estado da Guanabara, o servidor levará para a aposentadoria tantos triênios quanto os 35 anos comportem; se o serviço não é só do Estado, mas prestado nas condições que o artigo 84 suso transcrito estabelece, os

triênios serão tantos quantos os correspondentes ao tempo de serviço prestado exclusivamente ao ex-Estado da Guanabara. E aí, portanto, não há que falar-se em proventos integrais. No caso, integral seria apenas o vencimento e o triênio proporcional ao número de anos trabalhados. Estabelecer-se outro critério sem respeitar-se a legislação que dispõe sobre a forma da aquisição da vantagem e que fixa as condições para que ela possa incorporar-se ao patrimônio do servidor é ir além do que a própria Constituição por certo permite.

31. Enquanto a legislação federal e a da ex-Guanabara, tal como esclarecido, inadmitem a contagem de outro tempo para adicional ou triênio, o servidor do ex-Estado do Rio de Janeiro dispõe de dispositivo de lei que autoriza a contagem de tempo estranho ao Estado para fins de gratificação adicional por tempo de serviço. Vejamos o que nos diz o artigo 9.º da Lei n.º 5.741, de 4 de agosto de 1966:

“Para efeitos da concessão da gratificação adicional, nos termos dos artigos 1.º, 1.º e 79, respectivamente das Leis n.ºs 894, de 13 de junho de 1950, 1.098, de 22 de dezembro de 1950, e 5.264, de 26 de novembro de 1963, conta-se também ao servidor público estadual o tempo de serviço prestado pelo mesmo em qualquer setor de serviço público e a órgão de natureza diversa que tenha sido incorporadas ao patrimônio do Estado.”

Em face de tal dispositivo, o servidor do ex-Estado do Rio de Janeiro conta para efeitos de adicional qualquer tempo de serviço público. No caso, pois, de dois servidores, um do ex-Estado da Guanabara e outro do ex-Estado do Rio, passarem para a inatividade por atos publicados na mesma data, o triênio do servidor da Ex-Guanabara será proporcionalmente menor do que o adicional do servidor do ex-Estado do Rio, precisamente em razão da diferença dos critérios para a contagem do tempo de serviço estranho aos referidos Estados. Em relação ao servidor ao Quadro III, pois, se pode falar em proventos integrais, porque a lei, no que concerne à vantagem adicional, admite a sua integralidade.

No caso dos ex-combatentes, então, a legislação é muito mais benigna, porque de mais amplos efeitos. Vejamos o que nos diz o artigo 4.º da Lei n.º 5.707, de 19 de maio de 1966, do ex-Estado do Rio:

“Conta-se, para todos os efeitos, aos funcionários públicos ex-combatentes da Força Expedicionária Brasileira (F.E.B.), Marinha de Guerra, Marinha Mercante e Força Aérea Brasileira (F.A.B.), como tais reconhecidos por lei, o tempo prestado em qualquer outro setor do serviço público.

Também neste particular, se dois servidores ex-combatentes, um da ex-Guanabara e outro do ex-Estado do Rio, forem aposentados simultaneamente e incluso em seu cômputo tempo estranho, o servidor da ex-Guanabara terá triênio proporcionalmente menor porque a legislação do Quadro II não autoriza, para esse efeito, tempo estranho.

VIII

32. Se, portanto, é esse o critério aplicável ao caso do triênio e da gratificação adicional por tempo de serviço, torna-se evidente que quando o servidor ex-combatente se aposenta, quer seja ele da ex-Guanabara quer do ex-Estado do Rio, o triênio e a gratificação adicional, para fins de fixação do provento da aposentadoria, aderem nas e sob as condições prefixadas em lei na data em que ela se efetivar.

Ora, estabelecendo o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 232, já transcrito às fls. 17, que o prêmio de produtividade será incorporado aos proventos de aposentadoria, desde que o servidor o tenha percebido, no mínimo, durante cinco anos, sendo considerada, para efeito de fixação do correspondente quantitativo, média dos pontos obtidos nos doze meses imediatamente anteriores ao pedido de aposentadoria, o servidor ex-combatente integrante do Grupo Fisco só incorporará o prêmio se satisfeitas as condições indicadas.

Se não, aplicar-se-lhe-á o critério fixado no parágrafo único do mesmo dispositivo, que diz que em ocorrendo a aposentadoria antes de completado o prazo de percepção a que se refere o artigo, o valor do prêmio a ser incorporado aos proventos será calculado proporcionalmente ao número de anos em que o servidor esteve sob o referido regime.

33. Este é o critério legal para a incorporação do denominado prêmio de produtividade.

Em sua consulta, o Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado de Fazenda alude ao fato de a legislação do civil ex-combatente determinar que ele se aposentará aos 25 anos com proventos integrais. E, em razão disso, diz Sua Excelência: “esse raciocínio induz à inteligência de que se poderia excluir o ex-combatente das disposições do Decreto-Lei n.º 232, de 1975 e, por via de consequência poderia ele receber a produtividade integral, mesmo não estando sob esse regime há cinco anos, quando de sua aposentadoria”.

Com efeito, o exame perfunctório do dispositivo pode levar a tal conclusão. A nós parece, porém, que quando o legislador ressaltou que os proventos seriam integrais procurou estabelecer um critério que fugia à regra comum, qual seja a de, em não sendo a aposentadoria aos 35 anos de serviço, a que ocorresse em menor número de

anos proporcional. Assim, se a aposentadoria do civil ex-combatente se dá aos 25 anos de serviço, o cálculo de seus proventos seria feito na base de 25/35 avos, tanto em relação ao vencimento-base como no que diz com as vantagens incorporáveis, estas, é bem de ver, segundo o critério estabelecido na legislação da qual se originam.

34. Para evitar que tal ocorresse, o legislador determinou que os proventos serão integrais. Neste caso, portanto, não se fará o cálculo dos 25/35 avos: o vencimento será integral. E o triênio e a gratificação adicional? Se acaso o servidor ex-combatente integrar o Quadro II e não tiver o número de triênios que corresponda a 25 anos de serviço, eis que inadmitida a contagem de tempo de serviço estranho à ex-Guanabara, terá ele direito, assim mesmo, a ver incorporados aos seus proventos os triênios correspondentes a tal número de anos, ainda que na atividade ele só tivesse direito, digamos, a triênios referentes a 15 anos? É evidente que os triênios serão os em cujo gozo ele se encontrar na data da aposentadoria.

35. Quanto ao prêmio de produtividade o critério não pode ser diferente. A regra é a que a lei instituiu para a aquisição do direito. Imaginemos, apenas para argumentar, que o servidor público ex-combatente já tivesse 25 anos de serviço público necessário para aposentar-se mas não tivesse percebido a vantagem sequer por dez meses. Com que média de pontos seria ela calculada se a lei estabelece que para fixação do quantitativo será considerada a média dos obtidos nos 12 últimos meses anteriores à aposentadoria? Obtidos por quem? Como se sabe, o direito ao prêmio de produtividade é pessoal, é resultante do critério "pro labore facto", trabalhou, produziu, produziu criou direito. Quando a lei fala em média dos pontos obtidos nos 12 meses, por que devem ser obtidos tais pontos? É evidente que pelo servidor integrante do Grupo Fisco, individualmente, não a média de todos os pontos obtidos por todos os integrantes do mesmo Grupo. Logo, se o servidor esteve no gozo do prêmio por período inferior a doze meses ele não fez jus ao prêmio. Embora isso, assim mesmo poderá ele ter direito ao prêmio produtividade como se o tivesse durante cinco anos?

Por derradeiro permita-se-nos acrescentar mais um comentário. Ao instituir o prêmio de produtividade, o Decreto-lei n.º 232 estabeleceu em seu artigo 1.º o seguinte:

"Aos servidores ativos ocupantes de cargos e carreiras de Inspetor Geral Mercantil (QS), Agente Fiscal (QS), Fiscal de Rendas (QP-COD. FAZ. 312-5), Delegado Fiscal e Fiscal de Barreiras (QP-COD. FAZ. 313-5), do Quadro II, e Fiscal de Rendas, Auditor Fiscal, Assistente Fiscal, Inspetor de Estatística Fiscal e Agente Fiscal, do Quadro III, que, no exercício de suas funções, contribuírem para

maior eficácia ou incremento das atividades inerentes à administração tributária, fica atribuído, mensalmente, em função das tarefas desempenhadas, um prêmio de produtividade em pontos. (grifos nossos).

Da interpretação do texto o que de pronto ressalta é que a atribuição do prêmio de produtividade nasce para o servidor que, no exercício de suas funções, contribuiu para a maior eficácia ou incremento das atividades inerentes à administração tributária. Isso equivale a dizer-se que o prêmio não lhe é pago pelo simples fato de ser ele um integrante do Grupo Fisco. Não. A lei exige que trabalhe, produza primeiro, isto é, faça prova de que desempenhou suas tarefas. Só depois é que, apurado o resultado de sua contribuição, lhe será reconhecido o direito ao prêmio. Aliás, a denominação foi muito feliz. Com efeito, prêmio quer dizer recompensa e esta há de ser por alguma coisa que alguém mereça em razão de seus méritos ao haver realizado algo.

Se, pois, o prêmio só é atribuído a quem diretamente esteja contribuindo para a maior eficácia da receita do Estado, os que para ela não contribuírem diretamente só terão direito ao prêmio nas condições, por exemplo, dos §§ 2.º e 3.º do suso transcrito artigo 1.º, cujos textos são os seguintes:

"§ 2.º — Os ocupantes dos cargos mencionados neste artigo, a critério do Secretário de Estado de Fazenda, quando designados para o exercício, exclusivamente na Secretaria de Estado de Fazenda, de cargo em comissão, função gratificada ou para representação junto a órgão de deliberação coletiva, desde que relacionados com a administração fazendária estadual, terão o prêmio de produtividade fixado segundo a natureza, o volume dos trabalhos e o grau de responsabilidade dessas funções."

"§ 3.º — Os servidores mencionados neste artigo não perderão o direito ao prêmio de produtividade, quando se afastarem em virtude de férias, casamento, luto, licença à funcionária gestante, licença para tratamento de saúde ou convocação para serviço obrigatório." (grifos nossos).

A respeito de afastamento que não nas condições acima, o parecerista que este subscreve, em 1976, emitiu o parecer n.º 5/76 — JRSJ, em processo do interesse do Fiscal de Rendas PEDRO JOSÉ NASSAR, do Quadro III, colocado à disposição do Secretário da Receita Federal, do Quadro do Ministério da Fazenda, parecer esse cuja ementa é a seguinte:

"Os servidores do Estado do Rio de Janeiro que por via de ato emanado de autoridade competente estejam ou

venham a ser postos à disposição de qualquer órgão integrante da Administração federal e, em face do disposto na Lei n.º 5.843/73, da União, optarem pela remuneração paga por ela, perderão, durante o afastamento, o direito às vantagens pecuniárias previstas na legislação estadual.”

Imaginemos, pois, apenas para argumentar, que qualquer servidor do Grupo Fisco que seja ex-combatente e que por anos a fio fique à disposição de órgão estranho ao Estado ou, mesmo no Estado, em órgão totalmente desvinculado da Secretaria de Fazenda, sem direito à percepção do prêmio. Acaso terá ele direito, ao aposentar-se, à incorporação ao seus proventos do prêmio de produtividade se ele a não tiver percebido durante cinco anos ou por tempo inferior?

É evidente que não.

Em face do exposto, entendemos que o servidor ex-combatente integrante do denominado Grupo Fisco só poderá ter inserido em seus proventos de aposentadoria o prêmio de produtividade desde que satisfaça por inteiro as condições previstas no artigo 5.º e seu parágrafo único do Decreto-lei n.º 232, objeto da consulta.

É o parecer, *sub censura*.

Rio de Janeiro, 12 de setembro de 1977.

JOÃO RIBEIRO SIMÕES JUNIOR
Procurador do Estado

De acordo. Ao Senhor Procurador-Geral.

Em 19-9-77.

ANTONIO CARLOS CAVALCANTE MAIA
Procurador-Chefe
da Procuradoria de Assuntos de Pessoal

Em tempo: Sugiro ao Sr. Procurador-Geral, em face da importância do tema e diante do teor do parecer, que a ele seja dado caráter normativo.

Data supra.

ANTONIO CARLOS CAVALCANTE MAIA
Procurador-Chefe
da Procuradoria de Assuntos de Pessoal

De acordo com o parecer.

Cumpra distinguir dos âmbitos diversificados de incidência da norma.

A regra do artigo 197; letra c, da Constituição Federal, referente à aposentadoria dos ex-combatentes, diz respeito ao TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. Isto é, em tal hipótese não haverá redução dos proventos em proporção ao efetivo tempo de serviço público, inferior a 30 anos (para as mulheres) e 35 anos (para os homens).

No entanto, o legislador ordinário federal, estadual ou municipal pode prever que certas situações funcionais repercutem nos proventos. Não se trata, então, de tempo de serviço público, mas do tempo de duração daquela situação (v.g. exercício de cargo em comissão ou função gratificada por certo tempo) completamente independente dos 30/35 anos de serviço público.

Assim, o não implemento dos 30/35 anos de serviço público, pelo ex-combatente, não lhe reduzirá os proventos, o que não implica em dispensa ou redução do tempo de percepção de determinada vantagem estabelecida pelo legislador local como requisito à incorporação aos proventos.

Tanto a redução do TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO não se reflete nas condições para a incorporação de vantagens aos proventos, que no âmbito federal se fez necessário o projeto de lei n.º 4.151/77, cuja exposição de motivos n.º 00418, de 25-7-77 do Diretor Geral do DASP, expressa, no que ora importa:

“A Constituição de 1967, em seu artigo 100, item III, § 1, reduziu para trinta anos de serviço a aposentadoria voluntária destinada às mulheres funcionárias públicas, o que foi retificado pela Constituição de 1969, parágrafo único do artigo 101.

2. Concomitantemente, não ocorreu a adequação da lei ordinária (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952), para que o benefício se efetivasse em toda a plenitude, como reconheceu a douta Consultoria Geral da República, nos Pareceres números 604-H, de 5 de dezembro de 1967, e 767-H, de 20 de novembro de 1968.

3. É que, embora a Constituição reduzisse o prazo de aposentadoria voluntária para a mulher funcionária pública, a concessão de vantagens, em razão do exercício, por determinado prazo, de cargo em comissão e função gratificada, previstas no artigo 180 da Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952, continuou na dependência de contar a mulher os 35 anos de serviço público, como estipulado nesse dispositivo de lei ordinária.

5. Igualmente, em relação aos ex-combatentes medida da espécie está sendo exigida, considerando que por pre-

ceito constitucional passaram a ter aposentadoria voluntária aos vinte e cinco anos de serviço (Constituição de 1967, art. 178, letra c, disciplinado pela Lei n.º 5.315, de 1967, artigo 8.º)".

Em face do exposto, e ante o que dispõe a legislação estadual em vigor, relativamente à incorporação aos proventos da gratificação produtividade, é de exigir-se o implemento do que ela dispõe, independentemente da redução do TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO para aposentadoria voluntária do ex-combatente.

Sugiro que ao presente e ao correspondente parecer seja dado efeito normativo, para tanto sendo submetido ao Excelentíssimo Senhor Governador.

A Secretaria de Estado de Fazenda.

Rio de Janeiro, 4 de outubro de 1977.

ROBERTO PARAISO ROCHA
Procurador Geral do Estado

PARECER NORMATIVO N.º 12/78

Despachos do Governador

Expediente de 23 de janeiro de 1978

Proc. n.º E-01/3.170/76 — RJ — SAD — SAP — DIVISÃO DE PESSOAL CONTRATADO — Of. n.º 12/76. Atribuo caráter normativo aos pareceres de fls. 39 a 63.

PARECER QUE DEU ORIGEM AO PRESENTE DESPACHO:

OFÍCIO N.º 112/77-HCC

PARECER N.º 10/77 — HCC

(Processo n.º E-01/003.170/76)

Servidores do Estado Contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho e que prestavam serviços em órgão absorvido por Fundações instituídas pelo Poder Público, sociedades de economia mista, empresas públicas ou autárquicas, passam, em virtude do Instituto da Sucessão Trabalhista, a empregados destas entidades da Administração Indireta.

R. Dir. Proc. Geral, Rio de Janeiro, (33), 1978

1. Autorizada pelo Exmo. Sr. Secretário de Estado de Administração a remessa à FUNTERJ do acervo do pessoal contratado da Administração Direta, transferido por sucessão trabalhista àquela Fundação, nos termos do Decreto-Lei n.º 62/75, vem formulada consulta a esta Procuradoria, tendo em vista dúvidas suscitadas em face do Parecer de fls. 29/34.

A consulta envolve duas indagações:

- A — se os servidores foram transferidos à FUNTERJ por sucessão Trabalhista.
- B — se foram cedidos a título precário.

2. Em que pese o brilhantismo do parecerista que subscreve a peça de fls. 29/34, o que podemos atestar por vários trabalhos que temos lido e aplaudido, na hipótese somos obrigados a discordar, no tocante ao pessoal contratado integrante de órgãos absorvidos por pessoa jurídica de direito privado (administração indireta).

3. Este pessoal, conforme procuraremos justificar em seguida, não é cedido precariamente, mas, por sucessão trabalhista, passa definitivamente e com garantia de todo o tempo de serviço anterior e vantagens contratuais até então obtidas, aos quadros das fundações, sociedades de economia mista, autarquias ou empresas públicas que hajam absorvido o serviço anteriormente prestado pela Administração Direta.

4. A Consolidação das Leis do Trabalho regula o problema da sucessão trabalhista em dois artigos, a saber:

"Art. 10 — Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados."

"Art. 448 — A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados."

5. Como observa PAULO BITTENCOURT em seu artigo sobre Sucessão de Empresas no Direito do Trabalho in *Leg. Trab.*, 1950, julho, pág. 280 e 281), "pela aplicação do artigo 10 da Consolidação, os direitos conquistados pelo empregado ficam íntegros quando há qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa, como quando passa de sociedade por cotas para sociedade anônima, como quando muda a razão social, como quando muda de sócios, etc., íntegros permanecem quando se processa a compra e venda da empresa, do estabelecimento ou da seção, e quando se dá fusão, encampação ou sucessão no sentido estrito do Direito comum".

6. J. ANTERO DE CARVALHO, em sua obra *Aspectos da Sucessão no Direito do Trabalho* (editada em 1943), já afirmava que a suces-

R. Dir. Proc. Geral, Rio de Janeiro, (33), 1978