



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PASSO FUNDO
Procuradoria Geral do Município

PARECER NORMATIVO Nº 04/2004 - PGM

Em face dos vários processos remetidos a esta Procuradoria para análise de pedidos visando a contagem do tempo de serviço público federal, estadual ou municipal, prestado em outro órgão público, ou ainda, em outro cargo mas nesse Município, para fins de adicionais trienais, progressões e licença prêmio, entendemos oportuno exarar parecer normativo a ser aplicado quando houver pedido nesse sentido.

1) Cômputo do tempo de serviço para fins de adicional trienal

Deve-se, no presente caso, verificar o que dispõe a legislação municipal sobre o assunto.

O adicional de tempo de serviço tem por escopo premiar o tempo de serviço público, vinculado a idéia de continuidade e permanência no mesmo. A Lei Complementar 96/2001 extinguiu o avanço trienal e gratificação adicional, previstos no Estatuto do Funcionário Público Municipal e criou o adicional trienal. Os referidos dispositivos da Lei Complementar 96/2001, contudo, não foram incluídos no Estatuto do Funcionário Público Municipal, sede apropriada para a previsão dessas normas.

A Lei Complementar 96/2004 enuncia em seu art. 2.º que, após cada três anos ininterruptos de labor na municipalidade o servidor tem direito ao equivalente a 7% sobre o vencimento básico, desde que preenchidos determinados requisitos. A Lei Complementar 96/2001 não prevê, entretanto, qualquer disposição quanto à possibilidade de contagem do tempo de serviço público prestado em outro cargo, para fins de recebimento do adicional trienal.

A Lei Orgânica do Município, no entanto, prevê no art. 30, parágrafo primeiro:

O tempo de serviço público federal, estadual e municipal prestado à administração pública direta e indireta, inclusive fundações públicas, será computado integralmente para fins de gratificações, adicionais por tempo de serviço (grifei), aposentadoria e disponibilidade. O tempo em que o servidor houver exercido atividade em serviços transferidos para o Município será computado como de serviço público municipal.

Dessa forma, em face da omissão da Lei Complementar 96/2001, que é o diploma legal aplicável ao adicional trienal, quanto ao cômputo do tempo de serviço prestado em outro cargo, deve-se aplicar a Lei Orgânica Municipal para considerar integralmente o tempo de serviço prestado por servidor na esfera federal, estadual ou municipal, tanto à administração direta como indireta, para o recebimento do adicional trienal.

A Constituição Federal instituiu a Lei Orgânica como lei maior do Município atribuindo a ela a função de reger e organizar o Município, nos termos do art. 29 da Carta Magna. Assim, em que pese seja mais adequada a previsão de dispositivos referentes aos direitos dos funcionários públicos no Estatuto do Funcionário Público Municipal, o art. 30, parágrafo primeiro da Lei Orgânica Municipal é perfeitamente aplicável ao presente caso.

Para José Afonso da Silva ¹ a Lei Orgânica Municipal é uma espécie de constituição municipal que cuidará de discriminar a matéria de competência exclusiva do Município, observadas as peculiaridades locais [...]”. Hely Lopes Meirelles² também compartilha desse entendimento afirmando que a Lei Orgânica equivale à Constituição Municipal.

Quanto a autonomia dos municípios ensina com proficiência Alexandre de Moraes: ³

1 SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 19ed, São Paulo: Malheiros, 2001, p. 625.

2 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*, 12 ed. Atualizada por Izabel Camargo Lopes Monteiro e Darcy Poilice Monteiro. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 84.

3 MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*, 9ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 263.

A Constituição consagrou o município como entidade federativa indispensável ao nosso sistema federativo, integrando-o na organização político-administrativa e garantindo-lhe plena autonomia, como se nota na análise dos arts. 1º, 18, 29, 30 e 34, VII, c, todos da Constituição Federal. [...] A autonomia municipal, da mesma forma que a dos Estados-membros, configura-se pela tríplice capacidade de auto-organização e normatização própria, autogoverno e auto-administração. [...] Dessa forma, o município auto-organiza-se através de de sua lei Orgânica Municipal [...].

Importante mencionar a lição do auditor Substituto de Conselheiro Pedro Henrique Poli de Figueiredo, em manifestação proferida na Consulta feita pela Prefeitura Municipal de São Jerônimo, processo 8450-02.00/03-4:

[...] Embora concorde que a Lei Orgânica não é sede apropriada para disposição de matérias atinentes ao regime jurídico dos servidores, não vejo qualquer inconstitucionalidade na presença, na Lei Orgânica Municipal de matéria estatutária. Aliás, isso não é novidade que diga respeito a uma determinada Lei Orgânica, é algo que inclusive está presente na Constituição do Estado do Rio Grande do Sul quando traz uma série de regras atinentes ao Regime Estatutário de Servidores Estaduais e na Constituição Federal, atinentes ao Regime Jurídico dos Servidores Públicos como um todo. Então, não vejo incompatibilidade da existência, na lei Orgânica Municipal, que traz o norte relativo ao tratamento das regras municipais com a presença de regras estatutárias. Entendo que não é conveniente que, na Constituição Federal, houvesse tantas regras estatutárias atinentes a servidores. No entanto, não vejo inconstitucionalidade, data vênua, é isso que submeto à consideração de Vossas Excelências, não vejo inconstitucionalidade quando estão presentes, na Lei Orgânica, regras atinentes a Regime Jurídico de Servidores, até por simetria à Constituição Federal e Estadual.[...] Entendo que é possível que a Lei Orgânica possa tratar de matéria desta ordem, tenho entendimento que a Lei Orgânica Municipal, atinentemente aos aspectos municipais, pode, em função do princípio federativo, trazer limitações, inclusive com restrição à própria legislação estatutária.

Ainda em resposta a mesma consulta manifestou-se o Conselheiro- Relator, Hélio Saul Mileski no sentido de que “ [...] se houvesse, por exemplo omissão estatutária, valeria a Lei Orgânica, até que se regulasse a matéria de outra maneira.”

Na realidade é o que acontece no caso em tela, já que não há mais previsão no estatuto quanto ao adicional trienal, pois a Lei Complementar 96/2001 revogou os dispositivos e, ainda, se omite quanto ao aspecto do cômputo do tempo de serviço público em outro cargo.

Além disso, importante citar o entendimento do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul na informação nº 38/2003, conforme trechos transcritos a seguir:

[...] O Estado tem autonomia para decidir pelo Cômputo de tempo de serviço prestado à Administração Indireta para efeito de concessão de vantagens; o benefício pode ser concedido através da Constituição do Estado e não apenas através de lei de iniciativa do Chefe do executivo e que o referido art. 37 da Constituição do Estado, apesar de atacado por decisões que questionaram a sua constitucionalidade, cujas decisões constituíram apenas efeitos inter partes, continua eficaz e aplicável aos demais destinatários da norma.

*[...] Assim, e na linha do decidido por este Tribunal, entendemos, que, igualmente o Município teria autonomia para decidir pelo cômputo de tempo de serviço prestado à Administração Indireta para efeitos de concessão de vantagens. [...] Efetivamente, no art. 29 da Constituição Federal está expresso que "o Município reger-se-á por lei orgânica" o que significa dizer que sua feição estrutural será por ela, em grande parte determinada. Parece-nos, portanto, igualmente claro, na linha traçada pelo Tribunal Pleno, que assim como a Constituição Estadual, a **Lei Orgânica também poderá regulamentar a matéria em exame.** [...] Na hipótese de ocorrência de enfrentamento com outro texto de lei, o que, entendemos, não chegaria a verdadeiramente ocorrer no presente caso, haveria evidentemente, de prevalecer a norma de maior hierarquia, ou seja, não poderia lei complementar ou ordinária locais disporem de maneira contrária ao que a Lei Orgânica Municipal estabelecesse.*

[...] Em síntese: a partir da decisão produzida por este Tribunal, no aludido Processo Administrativo nº7.164-0200/98-1, que lidou com circunstâncias de âmbito estadual, poderíamos concluir, por simetria perfeitamente verificável, que também na esfera municipal seria possível, através da lei orgânica, de lei complementar e/ou de lei ordinária, determinar-se o Cômputo de tempo de serviço prestado à Administração indireta do Município, onde estariam incluídas as sociedades de economia mista, para efeito de concessão de vantagens.

Portanto, pode-se aplicar a Lei Orgânica Municipal para **computar integralmente** o tempo de serviço público federal, estadual, municipal prestado à Administração direta, indireta e inclusive fundações públicas, **para o recebimento do adicional trienal.**

Observa-se, contudo, que o artigo da Lei Orgânica utiliza-se unicamente da expressão “tempo de serviço público”. Diogenes Gasparini explica o significado da expressão “serviço público”

A locução em apreço comporta, pelo menos , três sentidos: o orgânico, o material, e o formal. Em sentido orgânico, também chamado subjetivo, o serviço público é um complexo de órgãos, agentes e recursos da Administração Pública. Equivale a um organismo ou parte do aparelho estatal. Em sentido material, também designado objetivo, o serviço público é uma função, uma tarefa, uma atividade da administração pública, destinada a satisfazer necessidades de interesse geral. Em sentido formal serviço público é atividade desempenhada por alguém (Poder Público ou seus delegados) sobre regras exorbitantes do Direito Comum. É a submissão de certa atividade a um regime de Direito Público.

No caso em tela a locução “serviço público” apresenta o sentido orgânico como sendo o serviço realizado por um agente da Administração. Assim, por essa interpretação, como não há limitação imposta pela própria Lei Orgânica entende-se que se pode computar para fins de adicional o tempo de serviço público prestado tanto como ocupante de cargo em comissão, ou servidor efetivo ou celetista.

Ainda, importante fazer uma análise da Lei Complementar 96/2001, que trata do adicional trienal. O art 1º da referida lei assim dispõe:

Art. 1º - Ficam extintos o avanço trienal, a gratificação adicional quinquenal e a gratificação adicional de 5% quando completado o tempo para aposentadoria, previstos na legislação municipal.

No que se refere ao adicional trienal, a lei complementar 96/2001 exige uma série de requisitos para a sua concessão, conforme prevê o art. 2º:

Fica criado o adicional trienal, devido ao funcionário efetivo, automaticamente, após cada três anos ininterruptos de labor na municipalidade, no valor equivalente a 7% sobre o vencimento básico, desde que constatado pela Administração o preenchimento dos seguintes requisitos, pelo beneficiário, no período aquisitivo:

I – não ter gozado de licença para tratamento de interesse particular ou para acompanhar o cônjuge;

II – não ter sofrido nenhuma espécie de penalidade em decorrência do vínculo com a municipalidade;

III – não ter mais de seis faltas injustificadas, contínuas ou não;

IV – não ter gozado outras licenças não constantes nos incisos anteriores ou tê-lo pelo prazo máximo e total de 30 dias, contínuos ou não.

Assim, caberá à Divisão de Recursos Humanos analisar a ficha funcional do servidor para verificar se foram preenchidos os requisitos exigidos por esse diploma legal. No que se refere aos servidores que postularem a contagem de tempo de serviço em outro cargo que não tenha sido cargo ocupado na Prefeitura Municipal de Passo Fundo, deverá ser solicitado ao servidor que apresente certidão do outro órgão em que trabalhava, especificando as licenças que foram gozadas pelo servidor, penalidades e faltas, para a correta verificação do preenchimento dos requisitos exigidos no art. 2º da Lei Complementar 96/2001.

2) Cômputo do tempo de serviço para fins de gratificação adicional quinquenal

A Lei Complementar 96/2001 extinguiu a a gratificação adicional quinquenal, conforme dispõe o artigo 1º. Assim, em face da extinção deste adicional o servidor não terá mais direito a contagem do tempo de serviço prestado em outro cargo para perceber o referido adicional.

Ademais, o período que foi utilizado para o recebimento do avanço trienal não poderá ser computado para o recebimento de gratificação adicional quinquenal, uma vez que o art. 37, inciso XIV da Constituição Federal, com redação dada pela emenda 19/98 de 04/06/1998, prevê que os acréscimo pecuniários percebidos por servidor público não serão

computados nem acumulados para fins de concessão de acréscimos ulteriores.

3) Cômputo do tempo de serviço para fins de progressão

No que se refere a contagem do tempo de serviço anterior prestado em outro cargo público deve-se considerar que não há previsão na lei que trata das progressões, Lei Complementar nesse sentido.

Além disso, deve-se considerar que o art 30, parágrafo único, da Lei Orgânica Municipal dispõe de forma taxativa os casos em que poderá ocorrer a contagem do tempo de serviço público prestado anteriormente. Destaca-se, pelo que dispõe o artigo citado, que é possível, no presente caso, contar o tempo de serviço prestado no cargo anterior para fins de gratificações e adicionais por tempo de serviço.

Importante salientar que a progressão não consta como hipótese em que permite-se o cômputo do tempo de serviço anterior. Além disso, em que pese seja considerado para a progressão o tempo de serviço, essa não possui natureza jurídica de adicional por tempo de serviço.

Hely Lopes Meirelles⁴ ensina sobre o adicional por tempo de serviço:

Adicional por tempo de serviço é o acréscimo pecuniário que se adita definitivamente ao padrão do cargo em razão exclusiva do tempo de exercício estabelecido em lei para o auferimento da vantagem. É um adicional ex facto temporis, resultante de serviço já prestado - pro labore facto. Daí por que se incorpora automaticamente ao vencimento e o acompanha na disponibilidade e na aposentadoria (...) É irretirável do funcionário precisamente porque representa uma contraprestação de serviço já feito. É uma vantagem pessoal, um direito adquirido para o futuro (grifei). Sua conditio juris é apenas e tão-somente o tempo de

4 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 27ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 464.

serviço já prestado, sem se exigir qualquer outro requisito da função ou do servidor.

A progressão, contudo, pode ser definida como a passagem de um grau inferior para um superior em função do período de tempo em que exerce serviço no mesmo cargo e grau, bem como em face de outras condições que podem ser exigidas pela Administração. A Lei Complementar 28/94 dispõe sobre a progressão:

Art. 9º - A progressão do grau anterior para o seguinte, no mesmo cargo (grifei) e padrão, se fará por merecimento e observará o interstício mínimo de 2 anos entre um e outro.

Conclui-se, então, que a progressão não pode ser considerada um adicional por tempo de serviço, pois possui natureza jurídica diversa, não podendo, dessa forma, aplicar-se o art. 30, parágrafo único da Lei Orgânica para computar-se o tempo de serviço prestado em cargo público anterior para fins de progressão.

Além disso, o art. 9º da Lei Complementar 28/94 exige que a progressão se dê no mesmo cargo, não podendo o requerente assumir novo cargo com o grau que possuía no cargo anterior.

Nesse sentido também é o entendimento da 5ª Turma do STJ em situação semelhante conforme demonstra a ementa transcrita a seguir:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – POSSE EM CARGO IDÊNTICO AO EXERCIDO ANTERIORMENTE – AMBOS PERTENCENTES AO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA QUARTA REGIÃO – DISPENSA DO ESTÁGIO PROBATÓRIO – MANUTENÇÃO NA ÚLTIMA REFERÊNCIA FUNCIONAL – IMPOSSIBILIDADE.

1- O estágio probatório é o lapso temporal em que deve transpor o servidor público efetivo para alcançar a estabilidade no serviço público. Tem por fim precípua a apuração pela Administração da conveniência ou não da permanência do servidor público no serviço, que por meio de

verificação de requisitos determinados em lei (idoneidade moral, aptidão, disciplina, assiduidade, dedicação ao serviço, eficiência, etc.), comprova se o mesmo satisfaz as exigências legais, com desempenho eficaz, para atingir a estabilidade.

2- In casu, tendo a impetrante-recorrente passado pelo estágio probatório, alcançando a estabilidade, quando o ocupante do cargo de Oficial de Justiça Avaliadora de Joinville, Seção Judiciária de Santa Catarina, torna-se prescindível que venha a passar novamente pelo mesmo processo para exercer cargo posterior idêntico. Tem o direito, portanto, de validar esse tempo de nomeação, na medida em que tomou posse no cargo de Oficial de Justiça Avaliadora de Curitiba, Seção Judiciária do Paraná, ou seja, em cargo idêntico, na mesma Administração Federal, no mesmo Poder Judiciário, no âmbito do mesmo Tribunal regional Federal da Quarta Região.

3 - Não há como ingressar no serviço público na classe final da carreira, a qual foi empossada, devendo passar pelos degraus de acesso, ou seja, pela denominada progressão vertical (grifei). (ROMS 13649, 5º Turma, STJ, Rel. Ministro Jorge Scartezini, DJ 17/02/2003).

04) Cômputo de Tempo de Serviço para fins de Licença Prêmio

O Estatuto do Funcionário Público Municipal prevê a licença prêmio no art. 174 e seguintes, estabelecendo que será concedida ao funcionário licença prêmio de três meses, por quinquênio de ininterrupto exercício.

Importante ressaltar que as disposições previstas no Estatuto quanto à licença prêmio não prevêem a possibilidade da contagem de tempo de serviço prestado em outro cargo. Com base nos mesmos argumentos expostos anteriormente, entendo que o tempo de serviço em outro cargo público não poderá ser computado para fins de licença prêmio, pois o art. 30, parágrafo 1º da Lei Orgânica Municipal dispõe de forma taxativa as situações em que poderá haver a contagem de tempo de serviço público prestado em outro cargo, não se aplicando à licença prêmio.

Contudo, submeto este parecer à apreciação do Procurador Geral do Município.

Passo Fundo, 03 de novembro de 2004.

Elisa de M. Z. Busato
Elisa de M. Z. Busato
Procuradora
OAB/RS 55107

*De acordo. A SMA
para enfrentar e solucionar
os casos individuais.*
[Assinatura]