

## **Parecer nº 34/2000**

Revisão de Proventos de Aposentadoria por averbação de tempo de serviço feita após a inativação. Possibilidade, em certas hipóteses. Direitos formativos geradores. Reafirmação da orientação traçada no Parecer nº 362/94. Especificidades do caso, diferente das situações tratadas nos Pareceres nº 20/95, nº 96/95, nº 109/95 e nº 36/96, inaplicáveis à generalidade dos casos de averbação de tempo de serviço feita posteriormente à inativação do servidor.

Trata-se de revisão de proventos de aposentadoria de servidor do Município de Porto Alegre, Sr. Alcides Macedo, através de ato publicado no Diário Oficial de 05-04-2000.

A aposentadoria, ocorrida por ato de 08-12-89, retroativamente a 29-08-86, deu-se com fundamento no art. 101, II, da Constituição Federal de 1967, no texto da EC nº 01/69, cujo teor foi reproduzido na Carta de 1988, no seu art., 40, III, ou seja, por implemento de idade, em caráter compulsório.

A Supervisão de Admissões, Pensões e Inativações – SAPI, manifesta-se através da Informação nº 6835/00, de 05-06-2000, opinando pela negativa de registro do ato concessório da revisão, invocando os Pareceres desta Auditoria, de nºs 362/94 e 36/96 (impossibilidade de averbação de tempo de serviço posterior à data do ato inativatório).

Distribuído ao Senhor Conselheiro-Relator, o expediente foi encaminhado a esta Auditoria em **14-06-2000**, onde, novamente distribuído, foi encaminhado, na mesma data, a este Auditor Substituto de Conselheiro.

É o relatório.

Permanecem intangíveis os fundamentos e a orientação traçados no Parecer nº 362/94, desta Auditoria, da lavra da Auditora Substituta de Conselheiro Dra. Judith Martins Costa, até hoje o paradigma principal acerca da matéria.

Ao se examinar uma hipótese de conversão de licença-prêmio em tempo de serviço ficto, com conseqüente revisão no valor de vantagens temporais e de proventos de servidor já antes inativado, ali se assinalou, em síntese, que:

a) o direito de requerer dita conversão era direito formativo gerador<sup>1</sup>, colocando a Administração diante de “... hipóteses dos atos administrativos que necessitam da cooperação dos particulares, servidores públicos ou não, para adquirirem eficácia ..”;

b) tais direitos, porque não geram pretensões, não se submetem a prazos prescricionais;

c) a extinção destes direitos, assim, dá-se “... ou pela preclusão, ou pela impossibilidade atual de serem alcançados os fins a que se dirige o direito formativo ...”;

d) em conclusão, e na análise do caso então em exame, sendo constatado que o pedido de conversão de direito a gozar licença-prêmio em direito a computar tempo de serviço só poderia ser efetivado enquanto o servidor estivesse em atividade (pois só podia gozar da licença enquanto nesta condição), restou afirmada a extinção deste direito (sem que se enfrentasse a possibilidade da manutenção de direitos reflexos);

e) destacou-se, outrossim, que também a aposentadoria voluntária traduz o exercício de direito formativo gerador, que, sem extinguir a relação jurídica do servidor com a Administração, modifica o seu conteúdo<sup>2</sup>. E que, naquele caso, tendo exercido o direito de aposentar-se, o servidor, por ato seu, fez extinguir a possibilidade de converter o gozo da licença-prêmio em tempo ficto.

Na situação então examinada, por uma dupla razão restou inviabilizada a revisão de proventos: (a) porque, ao exercer o direito de pedir a aposentadoria, o servidor extinguiu o seu (outro) direito formativo gerador (o de converter o gozo da licença em tempo ficto), o que (b) depois da inativação não pode mais fazer, também, porque o direito ao gozo de licença só existe para servidor em atividade.

---

<sup>1</sup> Com remissão ao Parecer nº 3881, da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul, do Procurador do Estado ALMIRO DO COUTO E SILVA, cujas razões estão reproduzidas em artigo, do mesmo autor, publicado na Revista de Direito Administrativo nº 95, jan/mar 1969, pp. 19 e segs.

<sup>2</sup> “... o exercício do direito formativo modificativo de requerer aposentadoria, e a sua concessão por ato administrativo, tiveram por efeito ... modificar a relação jurídica entre o requerente e o Estado. A relação não se extinguiu ... Modificou-se, contudo, não é a mesma relação que existia quando em atividade. É dessa relação – a que se forma entre o servidor e o Estado, e não daquela que se estabelece entre o aposentado e a Administração – que promana o direito a converter em tempo de serviço dobrado a licença-prêmio. Modificada tal relação de base antes do exercício do direito formativo a requerer a conversão, corta-se a possibilidade de tal direito ser formado e extingue-se, por conseqüência, o direito formativo não exercitado ...”

Já no caso aqui em exame, tem-se que a aposentadoria do servidor foi feita em caráter compulsório, sem que houvesse qualquer atividade de “cooperação” a seu encargo, não sendo cogitável tratar-se de exercício de direito formativo gerador. Trata-se de ato que cabe unilateralmente à Administração, para o qual o servidor não é chamado a participar. Daí a diferença para a hipótese cuidada por ocasião dos Pareceres nº 20/95 e nº 96/95, e, igualmente, do Parecer paradigma, antes analisado.

De outro lado, a revisão de proventos resulta da averbação de tempo de serviço privado (efetivamente prestado, real, e não ficto), não havendo nenhum óbice à sua consideração, *a posteriori* do ato inativatório. Diferentemente do que aconteceu na situação examinada no Parecer nº 362/94, assim como no Parecer nº 109/95, inexistente a necessidade do exercício de qualquer direito formativo (como, nos casos, a conversão do gozo da licença em tempo de serviço) para que o tempo de serviço seja reconhecido: ele efetivamente existiu. E aí, por força da regra inserida no § 9º do art. 201 da Constituição Federal (§ 2º, do art. 202, da Carta, antes da EC nº 20/98), não há como se deixar de computar tal tempo, para fins de fixação dos proventos de aposentadoria. Até porque, como foi adequadamente assinalado no Parecer nº 362/94, a inativação não extingue a relação entre o servidor e a Administração. Apenas a modifica, e, não sendo impossível, na nova relação (a de aposentadoria), computar este tempo pretérito, não há razão para não fazê-lo.

Diante do raciocínio até aqui esposado, cabe ainda examinar o conteúdo do Parecer nº 36/96, que cuidou de servidor reformado *ex officio* e que postulou, depois do ato reformatório, a averbação de tempo privado prestado anteriormente. Ocorre que aquela manifestação, onde se invocou os precedentes antes referidos (que, como já se demonstrou, possuem peculiaridades inexistentes na situação em espécie), concluiu-se pela impossibilidade da averbação pretendida. Mas ali cuidava-se de servidor militar, onde o caráter da inativação (reforma *ex officio*), é absolutamente particular, sendo viável a abordagem da temática da previsibilidade (seria “previsível” a reforma *ex officio*, uma vez atingido termo pré-fixado), como elemento fundamental da inativação:

*“Na transferência à reserva remunerada, por ultrapassado o período legal fixado para a agregação, nada há de fortuito: o servidor tem pleno conhecimento das condições a que se submete e, optando por permanecer em funções estranhas à Corporação, caso em tela, tem condições de programar-se e, se for o caso, proceder à averbação de tempo computável para a aposentadoria.”*

Em síntese, foi então entendido que, ainda que não voluntária a aposentadoria, as circunstâncias do caso permitiam se lhe desse solução como se assim fosse: não tendo averbado o tempo de serviço antes da reforma *ex officio*, estaria extinto o direito do servidor. Ora, esta conclusão não está assentada nos mesmos fundamentos do Parecer n.º 362/94, pois (a) a inativação não decorreu de exercício de direito formativo pelo servidor, mas sim de peculiar hipótese *ex lege*, e (b) a submissão do servidor a um regime jurídico próprio não permite se conceda àquele Parecer a perspectiva de aplicação analógica.

Embora este último caso seja assemelhado ao ora em exame, o que se afigura como mais razoável aqui é solução distinta, resgatando os fundamentos do parecer paradigma.

Se é verdade que o exercício do direito formativo gerador de converter gozo de licença-prêmio em tempo de serviço ficto se extingue com a aposentadoria (seja qual for o seu fundamento), o mesmo não vale para a averbação de tempo privado. Inativado, o servidor **não tem mais o direito à licença**, logo, **não pode converter o que não existe**. Já o tempo de serviço privado, realmente exercido e afirmado pela forma adequada, cujo reconhecimento pelo Estado se faz por imposição de regra constitucional, **não sofre qualquer óbice fática** a sua averbação.

Se é verdade que **a aposentadoria voluntária resulta do exercício do direito formativo gerador de requerê-la**, então (sob pena de fazer linha rasa de duas situações juridicamente distintas), a aposentadoria compulsória, por invalidez ou a reforma *ex officio* são atos puros da administração, para os quais a colaboração do servidor, se existente, resulta do mero exercício de uma *faculdade*, e não de um *direito subjetivo*<sup>3</sup>.

Assim, conclui-se pela regularidade do ato que determinou a revisão nos proventos do servidor, com base na averbação de tempo de serviço feita após a sua aposentadoria, devendo ser efetuado seu registro.

É o meu parecer.

Auditoria, 19 de junho de 2000.

CESAR SANTOLIM  
Auditor Substituto de Conselheiro

---

<sup>3</sup> A distinção resulta dos conceitos de ALMIRO DO COUTO E SILVA, op. cit., item III.

Processo nº 03218-02.00/00-1

**DECISÃO:** A Segunda Câmara, **em sessão de 13-07-2000**, à unanimidade, acolhendo o Voto do Senhor Conselheiro-Relator, pelas razões e fundamentos expostos, bem como o Parecer nº 34/2000, da lavra do Auditor Substituto de Conselheiro, Doutor Cesar Santolim, e a manifestação do Senhor Procurador de Justiça, decide **registrar** os atos nºs 207, de 28 de fevereiro de 1992, folha 15, e 458, de 29 de março de 2000, folha 70, este último, publicado no Diário Oficial de Porto Alegre de 05 de abril de 2000.  
Em face da decisão supra, restitua-se o presente processo à Origem.