



PROCESSO Nº: 10136/2019
REQUERENTE: PROCURADORIA GERAL MUNICIPAL
ASSUNTO: SEXTA PARTE – ANÁLISE DO COPROM

PEDIDO DE INCLUSÃO DA SEXTA PARTE. ARTIGO 140 DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. LEI 8.112/90. ARTIGO 40 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS OBJETIVOS. CHECK LIST. CONDIÇÃO PARA DEFERIMENTO.

PARECER JURÍDICO

1- DO RELATÓRIO

Tratam os autos de Processo Administrativo atinente ao benefício denominado “sexta parte”, devido ao servidor público efetivo, após atendidas as exigências estabelecidas em lei.

O tema é recorrente da Procuradoria Geral Municipal e impõe manifestação do Colegiado, no sentido de firmar entendimento finalístico e unívoco sobre o mesmo, conferindo maior segurança jurídica ao Poder Executivo, bem como promovendo atuação mais eficiente e eficaz do poder público.

Vale destacar que este Subcritor ao analisar debruçar com um novo olhar advindo das leis que tratam sobre a situação funcional dos servidores públicos, divergiu de entendimentos adotados em outras manifestações jurídicas realizadas em outros



procedimentos administrativos, identificando com maior necessidade a manifestação do Colegiado a fim de que se adote uma única posição, certamente mais rebuscada, considerando o nível dos membros do COPROM, bem como o conhecimento específico de cada Procurador.

É o relatório, passamos a nossa fundamentação.

2- DO FUNDAMENTO JURÍDICO

O benefício em tela encontra-se estampado no **artigo 140 da Lei Orgânica Municipal**, denominando-se sexta parte, pois garante ao servidor estatutário a incorporação de 1/6 dos seus vencimentos integrais, quando ultrapassa a importante marca de vinte e cinco anos de efetivo serviço. Vejamos o texto na íntegra:

***Art. 140** - Ao servidor público municipal é assegurado o recebimento de adicional por tempo de serviço, sempre concedido por quinquênio, bem como a sexta parte dos vencimentos integrais concedidas após vinte e cinco anos de efetivo serviço, os quais incorporar-se-ão aos vencimentos para todos os efeitos.*

Ainda que o legislador tenha sido omissivo no referido contexto normativo, entende-se que a expressão “**efetivo serviço**” deve ser interpretada sob a ótica da efetiva prestação do serviço ao ente administrativo. Ou seja, ainda que o servidor tenha ingressado no quadro da administração pública por via diversa do Concurso Público, o serviço por si prestado em momento pretérito à vinculação efetiva, ao ingresso por meio do Concurso é contado como sendo de efetivo serviço prestado.

É evidente que, toda pessoa que desempenha atividades no âmbito da administração pode prestar um efetivo serviço, já que esta conceituação, em uma interpretação literal, traduz-se no ato de exercer/desempenhar suas atividades de modo geral.



Assim, importante destacar que, em uma interpretação teleológica, inerente a hermenêutica jurídica, a *mens legis* da instituição do benefício através da Lei Orgânica do Município, objetivou conferir uma benesse ao servidor que **efetivamente presta serviço à Administração**, por lapso temporal considerável, a fim de incentivá-lo a desempenhar funções inerentes ao seu cargo, de forma duradoura.

Podemos afirmar assim, que a intenção do legislador foi a de instigar o servidor a prestar um serviço, de modo geral, com efetividade ou seja, de fato, por lapso de tempo importante, para incentivá-lo a tornar-se efetivo em cargo público, por meio de concurso público, de modo que, invistido na carreira pública municipal, com estabilidade, permanecerá exercendo uma prestação de serviço EFETIVA, acomplando este novo tempo àquele já entregue antes do vínculo duradouro/estável.

É notório, portanto, que, ao tratar do benefício alusivo à sexta parte, nossa Lei Orgânica está tratando do servidor público que **efetivamente presta serviço à administração**, com qualquer tipo de vínculo, conferindo-lhe uma benesse pelo desempenho de suas atividades na Administração Pública, após um elástico prazo.

Nesta toada, vale frisar a diferenciação existente entre cargos efetivos e cargos em comissão. Aqueles, se revestem de caráter de permanência, após o ingresso em concurso público. Estes, são de ocupação transitória, sendo os seus titulares nomeados em função da relação de confiança que existe entre eles e a autoridade responsável por sua designação.

O regime jurídico dos ocupantes de cargos em comissão vem disciplinado na LC nº 52/2018 e de forma parcial no âmbito federal, pela lei nº 8.112/90 (Estatuto do Servidor Público).

É evidente que, apesar de não ter sido previamente habilitado em concurso público, o servidor que ocupa um cargo em comissão desempenha um **efetivo exercício no**



PREFEITURA MUNICIPAL DE CONCEIÇÃO DA BARRA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL MUNICIPAL

27
WHD

serviço público. O conceito de exercício, por sua vez, é disciplinado no artigo 15 da supracitada legislação, *in litteris*:

“Art. 15 - Exercício é o efetivo desempenho das atribuições do cargo público ou da função de confiança. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97).”

Assim, o entendimento extraído da referida legislação que trata do benefício em tela, se traduz no sentido de que, o efetivo exercício no serviço público se estende à todos os servidores, sendo eles de caráter efetivo ou não, notadamente em virtude da a própria Lei Orgânica, como citado alhures.

Corroborando com essa tese o disposto no inciso III, do artigo 40 da Constituição da República Federativa do Brasil, aduzindo que:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de **dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo** em que se dará a



PREFEITURA MUNICIPAL DE CONCEIÇÃO DA BARRA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL MUNICIPAL

28
M.D.

aposentadoria, observadas as seguintes condições:
(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de
15/12/98) (g. n.)

Vimos com o dispositivo em tela, que o raciocínio utilizado na Constituição Federal, é o mesmo usado na “Constituição Municipal”, quando trata de efetivo exercício, trazendo apenas duas diferenças, quais sejam i) 10 anos os servidor deverá ter laborado no serviço público e ii) o pedido de aposentadoria deverá se operar para o cargo em que o servidor esteja no mínimo há 05 anos.

Neste espeque, a CRFB tratou de considerar como garantia de EFETIVO EXERCÍCIO, o simples fato do servidor ter trabalhado na condição de agente público, com conceito amplo da palavra, deixando de tratar de vínculo específico, fazendo-o apenas quando apresenta para o cargo que se pleiteará a aposentadoria.

É fácil entender o porque o legislador vinculou ao cargo em que se dará a aposentadoria, versando sobre a vinculação. Explico: um dos resultados para o Ente Público da aposentadoria de um servidor, é vacância do cargo provido, ou seja, com a aposentadoria o cargo anteriormente ocupado ficará passível de provimento futuro, guardando condições de manutenção adequado do serviço público.

No caso em análise, a *mens legis* da Lei Orgânica Municipal quedou-se em valorizar o servidor efetivo por todo o seu histórico de dedicação ao serviço público, assim como fez a constituição, inexistindo a obrigatoriedade de que essa condição seja apenas naquele Ente Público durante longos 25 anos, mas que o vínculo final seja no Ente Público Municipal, e desde que, EFETIVO (aprovado em concurso público).

Vale destacar, a manifestação do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sede de Parecer Consulta nº 0008/2019, no qual versou sobre averbação de tempo de serviço público. Vejamos: “(...)o que efetivamente interessa na conceituação de “tempo de serviço público” é o fato de o servidor manter um vínculo de trabalho com determinada entidade de direito público. Tal peculiaridade é que irá deferir a qualificação de “público” ao tempo de serviço prestado pelo servidor e não o regime de trabalho a que porventura estiver sujeito. (...)”



PREFEITURA MUNICIPAL DE CONCEIÇÃO DA BARRA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL MUNICIPAL

29
LHP

Em interpretada e inteligente leitura ao dispositivo da artigo 140 da LOM, temos que, “ao servidor público municipal é assegurado o recebimento de adicional por tempo de serviço, sempre concedido por quinquênio, bem como a sexta parte dos vencimentos integrais concedidas após vinte e cinco anos de efetivo serviço (...)”.

Nessa toada, ainda que o requerente não conte com 25 (vinte e cinco) anos de exercício prestado em provimento de cargo efetivo, se tiver mais de 25 (cinte e cinco) anos de serviço efetivamente prestado à administração pública, preencherá, desta forma, o requisito objetivo exigido pelo artigo 140 da LOM.

No que tange à incidência do benefício ora pleiteado (sexta parte), o Colendo Tribunal de Contas do Estado já encaminhou ao Município, no exercício de seu papel Constitucional de monitorar as contas públicas, instruções técnicas preliminares, registrando, justamente, a inadmissibilidade de cálculo de parcela que incida sobre a remuneração total de servidor, ressaltando a possibilidade de o cálculo de acréscimos pecuniários incidir apenas sobre o vencimento base. Vejamos:

*“Instrução Técnica Preliminar 00655/2017-3 “...dentro das regras constitucionais em vigor atualmente, em que **não se admite o cálculo de parcela que incida sobre a remuneração total da servidora, devendo ser calculada somente sobre o vencimento base.** Sugere-se a devolução à origem para retificação da fixação de proventos quanto à parcela “Sexta-Parte”, **devendo ser observado que o cálculo da sexta parte (equivalente a 16,7%) deverá ser sobre o vencimento base da servidora.**” (grifo nosso)*

A integralidade dos vencimentos de que trata a LOM diz respeito ao vencimento base do cargo do servidor e não à totalidade de seus vencimentos, conforme demonstrado de forma objetiva e clara, alhures.



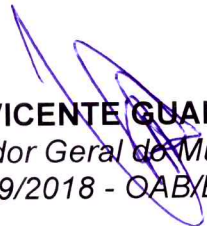
30
VHP

3- DA CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, sem a necessidade de outros argumentos jurídicos, atendendo o servidor público municipal de Conceição da Barra/ES, aos requisitos dispostos do artigo 140 da Lei Orgânica do Município, estampados no *check list* em anexo, a Procuradoria Geral Municipal opinará pela possibilidade jurídica do pedido, que ao final deverá ser submetido ao Chefe do Executivo para decisão.

É o que temos a opinar, salvo melhor juízo, encaminhando para apreciação do Colegiado de Procuradores Municipais.

Conceição da Barra/ES, 06 de Novembro de 2019.


VITOR VICENTE GUANANDY
Procurador Geral do Município
Portaria nº 229/2018 - OAB/ES nº 21.789



ANEXO ÚNICO

"CHECK LIST" - SEXTA PARTE

| QUEM | DOCUMENTOS E REQUISITOS P/ CONCESSÃO | BASE LEGAL | ÓRGÃOS ATUANTES | RECOMENDAÇÕES FINAIS |
|-------------------------|--|--------------|--|----------------------------------|
| Interessado | - Requerimento; | Art. 140 LOM | 1) Protocolo (checar todos os documentos iniciais), sob pena de arquivamento sem apreciação do mérito; | PGM (se houver dúvida jurídica). |
| Interessado | - Cópia dos docs. pessoais (RG, CPF, comprovante resid.); *Se for dependente, juntar prova; | | x | |
| Interessado | - tempo de serviços públicos prestados ao Poder Público; | | x | |
| - RH. | - RH: juntar documentos funcionais do requerente e declaração de tempo de serviços; | | 2) RH para juntar documentos funcionais do requerente. | |
| - PGM. | | | 3) PGM para análise quanto ao atendimento aos requisitos constantes no Acórdão; | |
| - Gabinete do Prefeito. | | | 4) Gabinete do Prefeito para decisão final. | |