JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.002.369.02-38

Servidor - averbação do tempo de serviço público - não retroação - prescrição do direito à percepção dos períodos pretéritos - percepção do adicional a partir do protocolamento do pedido - artigo 112, inciso IV, da Lei Municipal nº 8.989/79 c/c artigo 31, parágrafo único da Lei Municipal nº 10.430/88 e artigo 97 da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

Senhor Presidente

A servidora **ANABEL LUCIANE GALLACI**, Auxiliar de Apoio Administrativo - Ensino, registro TC nº 794, solicitou em 13/06/2002, a **AVERBAÇÃO** em seu prontuário do tempo de serviço prestado à Prefeitura do Município de São Paulo, no período compreendido entre 19/06/1995 e 01/02/1996 - **totalizando 228 dias ou 00 anos, 07 meses e 14 dias, para todos os efeitos legais** - conforme consta das Certidões juntadas sob fls. 04/05.

A par disso, solicita a subsequente concessão do **ADICIONAL DE 21,55%, CORRESPONDENTE AO 4º QÜINQÜÊNIO E A SEXTA-PARTE,** nos termos do artigo 97 da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

A servidora iniciou exercício neste Tribunal em 16/02/1996 e já havia obtido a averbação em seu prontuário de 4.866 dias, para os efeitos de aposentadoria e disponibilidade, e **4.780 dias, para os efeitos de adicionais por tempo de serviço e sexta-parte**, relativos a serviços prestados ao Governo do Estado de São Paulo, de que tratou o processo **TC nº 72.000.817.97*57** (fls. 19), obtendo, também, em razão desta averbação (Estado), **o adicional do 2º qüinqüênio - 10,25% - a partir de 06/02/1997, e o do 3º qüinqüênio - 15,76% -, a partir de 15/01/1998** (conforme cópias das publicações no D.O.M., respectivamente, em 19/03/1997 e 03/06/98, conforme consta de fls. 19 e 08, destes autos).

A Seção Técnica de Pessoal efetuou os cálculos de tempos às fls. 20 e **indagou às fls. 20vº/21**, se deveria ser adotado, no caso em espécie, o parecer exarado **no TC nº 72.005.965.00*07**, caso em que **a averbação que ora se cogita, retroagiria em seus efeitos, com reflexos no 3º qüinqüênio, que passaria a correr de 11/06/1997 e não de 15/01/1998, com efeitos pecuniários, a partir de 13/06/1997** (cinco anos antes da data do protocolamento do pedido), em razão da prescrição quinquenal.

Afirma, ainda, a Sra. Chefe da Seção Técnica de Pessoal, que **o adicional correspondente ao 4º qüinqüênio** passaria a correr a partir de **27/06/2002**, já descontados 14 (quatorze) dias relativos a faltas e licenças médicas, conforme contagem de fls. 20.

Instada a se manifestar sobre tais indagações, a AT-Jurídica manifestou-se, primeiramente através da **Dra. Alessandra M.C.S. Garcia, às fls. 24/27 (na**

mesma linha do parecer exarado no TC nº 72.005.965.00*07), **tendo a Sra. Assessora Sub-Chefe divergido da sua conclusão (fls. 28)**; e, **em nova oportunidade**, através de parecer da lavra da **Dra. Magadar Rosália C. Briguet** (fls. 31/36) que, por sua vez, invocou **a tese da prescrição do "fundo de direito"**, **"... defendida pela Municipalidade de São Paulo, em Juízo e acolhida durante longo período, no âmbito deste Tribunal, em vários outros processos (TC 1.786.86*08, 3.594.89*60 e 1.468.00*12)", na linha do entendimento manifestado pela Sra. Assessora Sub-Chefe**.

Propõe, ainda, a Dra. Magadar R.C. Briguet a **revisão do entendimento anteriormente acatado por esta Corte (v.g. TCs. 72.001.624.01*17 e 72.005.965.00*07),** para o fim de **ser averbado o tempo de serviço público prestado em outros órgãos e entidades municipais, a partir da data do protocolamento do pedido**, em inteira consonância com a regra geral - Parágrafo único do artigo 31 da Lei Municipal nº 10.430/88 - **preservados os casos já deferidos por esta Corte**.

O Sr. Secretário da Administração posicionou-se com a corrente defendida pela Dra. Magadar R.C. Briguet e solicitou a manifestação desta Secretaria Diretoria Geral, em face das divergências registradas nos autos.

É o resumo dos fatos.

Revendo, nesta oportunidade, ambos os posicionamentos sobre a matéria, **reconsidero o entendimento por mim manifestado no TC nº 72.001.624.01*07**, **para reafirmar as ponderações registradas, anteriormente**, no **TC nº 72.003.594.89*60**, reforçadas pelos argumentos apresentados no i. parecer de fls. 31/36, que invoca o Parágrafo único do artigo 31 da Lei Municipal nº 10.430/88, para não admitir a retroação do ato declaratório da averbação pretendida, parecer ao qual me reporto, para enfatizar que, na espécie, a Administração não age automaticamente, mas, motivada por ato praticado pela interessada, mediante a apresentação da certidão que comprova o tempo de serviço pretérito, até então desconhecido pela Administração.

Assim sendo, não se pode cogitar de retroação dos efeitos de tal ato (declaratório), até porque caberia ao servidor, dado o seu interesse, ser mais diligente na obtenção da Certidão — com a celeridade que lhe assegura a legislação vigente — posto que "dormientibus non socurrit jus".

A par disso, o acolhimento da tese do **"fundo de direito"** que vem se firmando na jurisprudência (**já delineada no TC nº 72.003.594.89*60**) resulta na **prescrição do direito à percepção dos períodos pretéritos**, a cada novo período aquisitivo de cinco anos, assegurado, porém, o cômputo cumulativo dos tempos a eles correspondentes e a percepção do adicional resultante do seu somatório, **a partir da data da motivação por parte do interessado, ou seja, da data do protocolamento do seu pedido**.

Caso admitida, "ad argumentandum", a retroação dos efeitos da averbação, a Administração (no caso, o Tribunal) teria que responder pela mora a que não deu causa, **inclusive com os encargos daí decorrentes**, por períodos cuja existência desconhecia, posto que ou o servidor não estava lhe prestando serviços ou não requereu, a tempo e hora.

Por todo o exposto, acompanho os pareceres de fls. 31/36 e 37, **revendo, de conseguinte, a posição assumida no TC nº 72.001.624.01*07** (bem como no TC nº 72.005.965.00*07), para o fim de ser averbado o tempo de serviço público prestado a outros

órgãos e entidades municipais, a partir do protocolamento do pedido, nos lindes fixados pelo Parágrafo único do artigo 31 da Lei Municipal nº 10.430/88.

Acolhendo Vossa Excelência a presente proposta, cabe ressaltar que os casos passados, deferidos por esta Corte com base no decidido no TC 72.005.965.00*07, devem ser preservados, posto que tais benefícios têm caráter alimentar e foram recebidos de boa fé, à luz de outro entendimento jurídico considerado lídimo, naquele interregno.

Vossa Excelência, considerando os argumentos e fundamentos ora invocados, melhor decidirá.

São Paulo, 25 de novembro de 2.003

JOÃO ALBERTO GUEDES
Secretário-Diretor Geral

DESPACHO:

À vista dos elementos constantes dos autos e, em especial, dos ilustrados pareceres da Assessoria-Técnica Jurídica e da Secretaria-Diretoria Geral, que acolho como razões de decidir, DEFIRO a averbação de 218 (duzentos e dezoito) dias, de serviços prestados à Prefeitura do Município de São Paulo, consoante Certidões de fls. 04/05, para todos os efeitos legais, inclusive aposentadoria e disponibilidade, nos termos da Lei Municipal nº 8.989/79, à servidora ANABEL LUCIANE GALLACI, reg. TC nº 794.

De conseguinte, AUTORIZO os pagamentos dos **adicionais de 21,55%, correspondente ao 4º qüinqüênio, e de sexta-parte, a partir de 27.06.2002**, data do implemento dos benefícios, (considerada a data do protocolamento do pedido e efetuados os decréscimos legais) com fundamento no artigo 112, inciso IV, da Lei Municipal nº 8.989/79, c/c o Parágrafo único do artigo 31 da Lei Municipal nº 10.430/88 e com o artigo 97 da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2.003

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente