JURISPRUDÊNCIA

TC 72.005.435/97-38

Tempo de serviço - não se caracteriza como efetivo exercício o repouso semanal, feriado ou ponto facultativo intercalado entre faltas sucessivas - desconto para fim de pagamento de vencimentos e de cômputo do tempo de serviço - Lei 8989/79, art. 92.

Assessoria Técnica
Sr. Assessor Técnico

Indaga-nos a Seção Técnica de Pessoal se os domingos, feriados e pontos facultativos devem ser decrescidos para todos os efeitos legais, inclusive na contagem de tempo.

A questão como colocada não deve ser enfocada, tomando-se por base isoladamente o artigo 92, III, do Estatuto (Lei Municipal 8989/79), que estabelece que o funcionário perderá "o vencimento correspondente aos domingos, feriados e dias de ponto facultativo, no caso de faltas sucessivas justificadas e injustificadas."

Não se pode olvidar que a dúvida integra contexto mais amplo, vinculando-se ao tema da **contagem de tempo de serviço**, que por sua vez, prende-se ao do **exercício** dos cargos ou funções públicas.

Daí porque necessário buscar na totalidade do quadro normativo em que estes institutos se encartam, os dispositivos legais que orientarão e mesmo deslindarão o questionamento feito.

Assim, o art. 42 do citado diploma legal considera exercício "o desempenho das atribuições e responsabilidades do cargo."

A doutrina explicita que **exercício** é o **efetivo** desempenho das atribuições do cargo ou como diz Ivan Barbosa Rigolin, "a execução ativa do serviço diário, o trabalho efetivo prestado pelo servidor para desincumbir-se das atribuições respeitantes ao seu cargo (Comentários ao Regime Único dos Servidores Públicos Civis, pg. 55).

Logo, o conceito de vencimento está ligado ao de efetivo exercício do cargo, como faz ver o art. 91 da Lei Estatutária ao preceituar:

> "art. 91 - Vencimento é a retribuição mensal paga ao funcionário pelo efetivo exercício do cargo, correspondente.."(g.n.)

Evidentemente, está abrangido no conceito de vencimento o repouso semanal remunerado assegurado pela Constituição federal aos servidores públicos, nos termos do § 2º do art. 39, bem como o correspondente aos feriados e dias de pontos facultativos.

Por outro lado, o art. 64 do referido texto legal dispõe, que são considerados de efetivo exercício, os dias em que o funcionário estiver afastado do serviços em virtude de férias, casamento, nojo, licenças, faltas abonadas, e outros afastamentos.

É o chamado exercício ficto ou o exercício que a lei considera como se o servidor, afastado, estivesse no cumprimento real de suas funções, não sofrendo nenhum desconto em sua remuneração ou tempo de serviço. Evidente que as hipóteses constituem "numerus clausus", não podendo ser admitidas outras, que não as elevadas pela lei.

Como se vê, para que a Administração possa computar o tempo de exercício do servidor, é imprescindível que ela saiba, antes, o que é exercício e quais os afastamentos que podem ou não ser considerados.

Como primeira decorrência lógica, se o servidor faltar ao trabalho, não recebe o período em que faltou, é o que determina o art. 92, (ressalvada a falta abonada). Nada mais justo. Aliás o TJSP já decidiu que sem exercício não há direito ao recebimento de vencimentos (RDA 52/137).

Como segunda conseqüência, se não recebeu a remuneração do dia da falta, esse dia não há de ser computado como **tempo** de serviço.

De outra parte, se o servidor faltou no dia imediatamente anterior e posterior aos dias de descanso remunerado, feriados e pontos facultativos, o valor correspondente a esse repouso será descontado, é o que preceitua o inciso III do art. 92.

Ora, se há o desconto, esse evento é considerado **falta**, não devendo, portanto, ser computado para os demais efeitos legais, inclusive tempo de serviço.

É importante assinalar os reflexos advindos da aplicação desse preceito legal, em sua amplitude, eis que a apuração do tempo de serviço é feita em **dias**, para todos os efeitos legais. (art. 63)

Pensar-se o contrário, seria admitir a situação ilógica de se computar como dias de serviço os equivalentes ao repouso semanal por ex., na hipótese em que o servidor tivesse faltado justificada ou injustificadamente nos dias imediatamente anterior e posterior (sexta e segunda-feira).

A título ilustrativo, cumpre-nos assinalar que as leis trabalhistas tratam da matéria de forma mais rígida, pois admitem que o repouso semanal não será devido quando, sem motivo justificado, o empregado não houver trabalhado durante toda a semana anterior, cumprindo integralmente o seu horário de trabalho.

De igual modo, o repouso descontado não é considerado como tempo de serviço efetivo nos termos do art. 4º da CLT.

Por derradeiro, resta-nos esclarecer que a matéria já se encontra decidida no âmbito do Executivo, no sentido de serem desconsiderados do tempo de serviço os repousos semanais ou feriados e pontos facultativos descontados, da remuneração, classificando-os como faltas injustificadas, para esse fim específico (ofício Decope nº 015-A/82- cópia anexa).

São as considerações que submetemos ao crivo de V. Sa.

São Paulo, 23 de setembro de 1997.

Magadar R. C. Briguet
Assessora Técnica

Ao
D.A.
Senhora Diretora

Com as informações solicitadas pela Seção Técnica de Pessoal.

São Paulo, 06 de outubro de 1997.

DINORAH XAVIER DE MENDONÇA VICENTINI
Secretária da Administração