



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

PARECER/MP/CONJUR/GAN/Nº 1239 - 3.21/2009

PROCESSO Nº 04500.011666/2008-79 (04500.003920/2009-46)

**INTERESSADA: ASSOCIAÇÃO DOS SERVIDORES DA
COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR DE
MINAS GERAIS - CNEN/MG**

EMENTA: CONSULTA. SECRETARIA DE RECURSOS HUMANOS - SRH. CONTAGEM ESPECIAL DE TEMPO DE SERVIÇO PARA EFEITO DE APOSENTADORIA DE SERVIDOR PÚBLICO QUE EXERCEU ATIVIDADES INSALUBRES, PENOSAS OU PERIGOSAS, NO SERVIÇO PÚBLICO, SOB O REGIME DA CLT. LEI Nº 6.887, DE 1980. ORIENTAÇÕES NORMATIVAS SRH/MP NºS 03 E 07, DE 2007. ACÓRDÃO 2006//2008 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PARECER/MP/CONJUR/FNF/Nº 1132-3.20/2007. QUESTIONAMENTOS EM FACE DO PARECER PF-CNEM Nº 171/08. REGULARIDADE DAS ORIENTAÇÕES NORMATIVAS DA SRH QUANTO AO MÉRITO, SUJEITAS, PORÉM, QUANTO À FORMA, À EDIÇÃO DE ATO CONJUNTO COM O MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, POR FORÇA DO DISPOSTO NO ART. 2º DA LEI Nº 6.887/1980, SEM PREJUÍZO DE CONSIDERAR-SE A CONVENIÊNCIA DE INSERÇÃO DE DISPOSITIVO VISANDO AO ESCLARECIMENTO QUANTO AO MARCO TEMPORAL INICIAL PARA CONTAGEM QUALIFICADA DESSE TEMPO DE SERVIÇO (1º DE JANEIRO DE 1981).



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

1. A Secretaria de Recursos Humanos – SRH solicita análise e pronunciamento desta Consultoria Jurídica “... quanto à existência de data limite para o início da contagem de tempo especial de atividades insalubres, perigosas ou penosas, exercidas durante o período celetista ...” em face das Orientações Normativas SRH/MP nºs 03 e 07, respectivamente de 18 de maio de 2007 e de 20 de novembro de 2007, que não estabeleceram — como também não o fez o Acórdão TCU-Plenário - 2008/2006¹ — data limite para o início do direito à contagem especial de tempo de serviço para aposentadoria de servidor público que exerceu atividades insalubres, penosas ou perigosas, no serviço público, sob regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.

2. A consulta tem origem em solicitação proveniente da Associação dos Servidores da CNEN/MG (fls. 2/9), que manifesta seu inconformismo com relação às conclusões contidas no r. Parecer PF-CNEN nº 171/08, da Procuradoria Federal junto à Comissão Nacional de Energia Nuclear, acostado às fls. 10/29.

3. Em síntese, o que vem causando contrariedade no âmbito da Associação dos Servidores da CNEN/MG é o entendimento da PF/CNEN que considera o dia 1º de janeiro de 1981 “como marco inicial do benefício do direito à conversão do tempo especial em comum” (fls. 29), enquanto que as Orientações Normativas SRH/MP nºs 03 e 07, 2007, e o Acórdão TCU-Plenário - 2008/2006 não estabeleceram data limite para o início do direito à contagem especial de tempo de serviço para aposentadoria.

4. Em resumo, a SRH expõe o conteúdo de suas Orientações Normativas nºs 03 e 07, de 2007, editadas com a finalidade de orientar a contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria ao servidor que exerceu, no serviço público, atividades insalubres, penosas ou perigosas, sob regime da CLT, até a edição da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, por

¹ “(...) Consulta. Pessoal. Contagem de tempo de serviço para concessão de aposentadoria estatutária com o aproveitamento de tempo especial prestado sob condições insalubres, perigosas ou penosas. O servidor público que exerceu, como celetista, no serviço público, atividades insalubres, penosas ou perigosas, no período anterior à vigência da Lei 8.112/90 tem direito à contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria; todavia, para o período posterior ao advento da Lei 8.112/90, é necessária a regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição Federal, que definirá os critérios e requisitos para a respectiva aposentadoria. (...)”



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

considerar que elas se encontram em consonância com o entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU sobre o assunto, bem como com a legislação de regência.

5. É o relatório.

6. De plano, cumpre-nos esclarecer que esta Consultoria Jurídica não tem competência para rever entendimento contido em pareceres da Procuradoria Federal junto à CNEN, por força do disposto no art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, c/c o art. 10 da Lei nº 10.480, de 2 de julho de 2002.

7. As eventuais referências nesta peça ao Parecer PF-CNEN nº 171/08 revestem-se de cunho exclusivamente ilustrativo, para o fim de facilitar a compreensão do que nos foi solicitado, sem qualquer propósito de fazer análise, revisão ou crítica sobre manifestações jurídicas emitidas no âmbito daquela Procuradoria Federal.

8. Em face de tanto, trataremos do assunto como consulta da SRH em relação às referidas Orientações Normativas 03 e 07, frente à legislação que lhes confere embasamento, na medida em que isso se autoriza pelas disposições do art. 9º do Anexo I ao Decreto nº 6.929, de 6 de agosto de 2009, c/c o art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993.

9. Outro ponto a ser preliminarmente esclarecido refere-se à circunstância de que a SRH exerce, como Órgão Central do Sistema de Pessoal Civil da Administração Federal – SIPEC, a competência normativa em matéria de pessoal civil no âmbito da administração federal direta, das autarquias, incluídas as de regime especial, e das fundações públicas, a teor do disposto no art. 34, inciso I, do Anexo I ao Decreto nº 6.929, de 2009.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

10. A par de tanto, releva observar que a Advocacia-Geral da União – AGU, nos termos do Parecer GQ-46², adotou o seguinte entendimento, vinculante para toda a Administração Federal, *in verbis*:

“Ementa:

*Competência residual das Consultorias Jurídicas dos Ministérios, da Secretaria-Geral, demais Secretarias de Estado da Presidência da República e do Estado-Maior das Forças Armadas. Clarificação dos dizeres contidos no Parecer nº 02-AGU/LS, de 5.8.93. Competência privativa legalmente cometida à Secretaria da Administração Federal (SAF) para tratar de assuntos relativos ao pessoal civil do Poder Executivo da União. No âmbito da estrutura administrativa em que se posicionam, o **jus dicere** deferido às Consultorias Jurídicas pela Lei Complementar nº 73/93 (art. 11) possui campo residual de atuação, tendo autonomia para interpretar o ordenamento jurídico positivo no que diz respeito às matérias específicas da área finalística de cada Secretaria de Estado. Não lhes compete, por conseguinte, analisar e oferecer conclusões sobre leis e normas relativas ao pessoal civil do Poder Executivo, porque da competência privativa do órgão central do Sistema de Pessoal Civil (SIPEC), ou seja, da Secretaria da Administração Federal, isto em proveito da coerência e da uniformização dos mecanismos jurídicos de controle interno de legalidade das ações da União.” – grifos acrescentados.*

11. Como se sabe, em face de sucessivas reorganizações administrativas, as competências antes conferidas à antiga Secretaria da Administração Federal - SAF, como órgão central do SIPEC, transferiram-se à SRH, onde permanecem.

12. Em razão de tanto, seria de se desconsiderar a consulta, na medida em que, em princípio, a matéria se insere na área de atuação normativa do Órgão Central do SIPEC.

² Esse parecer foi aprovado pelo Presidente da República, em 20.12.94, e publicado na íntegra no DOU de 21.12.94. Parecer-1239-GAN-3.21/2009



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

13. Não obstante e em face da provocação da SRH, observa-se que a Orientação Normativa nº 03, de 2007, editada com a finalidade de orientar a contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria ao servidor que exerceu, no serviço público, atividades insalubres, penosas ou perigosas, submetido ao regime da CLT até a edição da Lei nº 8.112/1990, dispõe o seguinte, *in verbis*:

“ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 03 , DE 18 DE MAIO DE 2007.

O SECRETÁRIO DE RECURSOS HUMANOS DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO, no uso das atribuições que lhe confere o art. 47 do Decreto nº 6.081, de 12 de abril de 2007 (Anexo II), considerando o disposto no Decreto nº 99.177, de 15 de março de 1990, alterado pelo Decreto nº 99.210, de 16 de abril de 1990, e tendo em vista o Acórdão 2008/2006 – TCU – Plenário, publicado no Diário Oficial da União de 6 de novembro de 2006, resolve:

Art. 1º. A Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, passa a adotar as orientações contidas no Acórdão 2008/2006 – TCU – Plenário, publicado no Diário Oficial da União de 6 de novembro de 2006, que trata de assunto relacionado à contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria de servidor público que exerceu atividades insalubres, penosas e perigosas, no serviço público, sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, de que trata o Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943.

Art. 2º. O servidor público que exerceu, como celetista, no serviço público, atividades insalubres, penosas e perigosas, no período anterior à vigência da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, tem direito à contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria.

Art. 3º. Para o período posterior ao advento da Lei nº 8.112, de 1990, é necessária a regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição Federal, que definirá os critérios e requisitos para a respectiva aposentadoria.

Art. 4º. Para efeito de aplicação do Acórdão 2008/2006 – TCU – Plenário, há que se observar as tabelas de conversão utilizadas para o cálculo de idênticas aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS, correspondentes aos respectivos períodos de exercício do servidor público nas condições ali previstas.

Art. 5º. Esta Orientação Normativa entra em vigor na data da sua publicação.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

(...)"

14. Complementarmente, a fim de estabelecer orientação quanto aos procedimentos a serem adotados para a contagem de tempo de serviço e de contribuição, especial ou não, para efeitos de aposentadoria do servidor público regido pela Lei nº 8.112, 1990, a SRH editou a Orientação Normativa nº 07, de 2007, a saber:

“(..."

Art. 1º A presente Orientação Normativa tem por objetivo orientar aos órgãos e entidades do Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública Federal - SIPEC, quanto aos procedimentos a serem adotados para a implantação do cômputo do tempo de serviço ou de contribuição e do tempo de serviço público prestado sob condições insalubre, penosa e perigosa, inclusive operação de Raios X e substâncias radioativas pelos servidores submetidos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT, de que trata o Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, em período anterior à edição do regime jurídico da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Art. 2º Para efeito da contagem do tempo de serviço prestado sob condições insalubre, penosa e perigosa ou atividades com Raios X e substâncias radioativas será considerado somente o período exercido até 12 de dezembro de 1990, pelos servidores públicos anteriormente submetidos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho CLT, alcançados pelo art. 243 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Art. 3º A comprovação de tempo de serviço ou de contribuição far-se-á por meio de Certidão, emitida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ou pelos órgãos públicos.

Parágrafo único. É de competência do INSS a emissão de Certidão para os períodos de trabalho vinculados ao Regime Geral de Previdência Social e dos órgãos públicos federais, os relativos aos Regimes Próprios de Previdência Social do Servidor Público da União.

Art. 4º As Certidões de tempo de serviço ou de contribuição deverão conter os elementos necessários à inequívoca comprovação do tempo, tais como:
I - discriminação dos atos de nomeação ou admissão, exoneração ou dispensa;
II - indicação dos meios e datas de publicação dos atos; e



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

III - especificação do regime jurídico de trabalho.

Art. 5º Na apuração do tempo de serviço ou de contribuição não será admitida averbação nas seguintes situações:

I - tempo decorrente de Justificação Judicial, sem prova documental ou elementos de convicção;

II - tempo prestado na condição de monitor, horista e bolsista;

III - tempo decorrente de Declaração, sem comprovação de vínculo empregatício, por meio de Certidão emitida por órgão competente;

e

IV - tempo prestado sob fundamento de convênio, sem comprovação de vínculo empregatício, mesmo que atestado por meio de Certidão emitida por órgão competente.

Parágrafo único. O tempo de serviço declarado por Justificação Judicial somente será considerado, quando acompanhado de documentos subsidiários, tidos como provas materiais, como fichas financeiras, folhas de ponto, guias de recolhimento ao INSS, dentre outros.

Art. 6º São considerados para efeitos de comprovação do tempo exercido sob condições insalubre, penosa e perigosa ou o exercício de atividades com Raios X e substâncias radioativas, os seguintes documentos:

I - laudos periciais emitidos no período do exercício juntamente com as portarias de localização do servidor no local periciado ou portarias de designação para executar atividade já objeto de perícia, na forma do disposto no Decreto nº 97.458, de 11 de janeiro de 1989;

II - portaria de designação para operar com Raios X e substâncias radioativas, na forma

do disposto no Decreto nº 81.384, de 22/02/1978;

III - Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, para verificação do cargo exercido

ou a comprovação do recebimento do adicional de insalubridade ou periculosidade e da gratificação

de Raios X e substâncias radioativas;

IV - fichas financeiras correspondentes à época do recebimento dos adicionais e gratificação de Raios X e substâncias radioativas, ainda que intercalados; e

V - outros meios de prova, tais como relatórios de exercício da atividade, memorandos determinando o exercício de atribuições ou tarefas, capazes de formar convicção às unidades de recursos humanos, quanto às tarefas laborais exercidas sob condições insalubre, perigosa ou penosa e atividades com Raios X e substâncias radioativas.

Art. 7º O período de tempo exercido sob condições insalubre, penosa e perigosa ou no exercício de atividades com Raios X e substâncias radioativas convertido, será considerado somente para fins de aposentadoria e abono de permanência.

Parágrafo único. No caso de concessão de abono de permanência, os efeitos retroagirão a data em que o servidor implementou os requisitos, respeitada a prescrição quinquenal.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

Art. 8º Serão computados como tempo de serviço especial os relativos ao exercício de atividades insalubre, perigosa e penosa operação com Raios X e substâncias radioativas, os afastamentos decorrentes de férias, casamento, luto, licença para tratamento da própria saúde, à gestante ou em decorrência de acidente em serviço e prestação eventual de serviço por prazo inferior a 30 (trinta) dias, em localidade não abrangida pelo Decreto-Lei nº 1.873, de 27 de maio de 1981.

Art. 9º Para a contagem especial de tempo de serviço em atividades insalubre, perigosa e penosa ou operação com Raios X e substâncias radioativas será utilizado os fatores de conversão previstos nos então vigentes, observados em especial os Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1972 e 83.080 de 24 de janeiro de 1984, constantes do Anexo a esta Orientação Normativa.

Art. 10º Deverão ser revistas, mediante requerimento, as aposentadorias estatutárias de servidores federais que se submeteram ao Regime Jurídico Único - RJU da Lei nº 8.112, de 1990, cujo tempo de serviço e de contribuição fora certificado pelo antigo INPS ou INSS para fins de implementação de tempo de serviço declarados especiais. §1º A revisão das aposentadorias mencionadas no caput não afeta as efetivadas por determinação judicial.

§2º É facultado ao servidor que seja parte em demanda judicial optar pela revisão administrativa da aposentadoria, desde que comprove o pedido de extinção da ação no juízo competente.

Art.11. Para o período posterior à edição da Lei nº 8.112, de 1990, é necessária a regulamentação do § 4º do art. 40, da Constituição Federal, que definirá os critérios para a concessão da respectiva aposentadoria.

Art. 12. Revogam-se as disposições em contrário.

*Art. 13. Esta Orientação Normativa entra em vigor na data da sua publicação.
(...)"*

15. Sobre a matéria que se encerra nessas orientações normativas, esta Consultoria Jurídica manifestou seu entendimento nos termos do PARECER/MP/CONJUR/FNF/Nº 1132-3.20, de 2 de agosto de 2007, que, salvo melhor avaliação, esgotou o assunto naquela oportunidade. Esse Parecer recebeu a seguinte ementa:



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

“MINUTA DE ORIENTAÇÃO NORMATIVA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL PRESTADO SOB A ÉGIDE DA CLT POR SERVIDORES TRANSPOSTOS PARA O REGIME ESTATUTÁRIO PARA EFEITO DE APOSENTADORIA. A COMPETÊNCIA PARA A AFERIÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL É DO INSS. ART. 57, § 3º, DA LEI Nº 8.213/91. O DIREITO AO ABONO DE PERMANÊNCIA PODE PRECEDER À DATA DE PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO Nº 2008/2006 – PLENÁRIO/TCU. DECISÕES DE NATUREZA DECLARATÓRIA TÊM EFEITO EX TUNC. PELA ALTERAÇÃO DA MINUTA.”

16. Dada a relevância, destacam-se os seguintes pontos do PARECER/MP/CONJUR/FNF/Nº 1132 - 3.20/2007, que abordou, inclusive, o pré-falado Acórdão TCU-Plenário 2008/2006³:

“(…)

4. Em princípio, cabe salientar que a Súmula nº 245 do Tribunal de Contas da União vedava a contagem de qualquer tempo ficto para efeito de aposentadoria estatutária, com base no art. 4º, I, da Lei nº 6.226/75.

5. Este é o teor da referida Súmula nº 245/TCU:

³“(…)”

9.1.1. o servidor público que exerceu, como celetista, no serviço público, atividades insalubres, penosas e perigosas, no período anterior à vigência da Lei 8.112/1990, tem direito à contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria; todavia, para o período posterior ao advento da Lei 8.112/1990, é necessária a regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição Federal, que definirá os critérios e requisitos para a respectiva aposentadoria;

(…)”



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

“Não pode ser aplicada, para efeito de aposentadoria estatutária, na Administração Pública Federal, a contagem ficta do tempo de atividades consideradas insalubres, penosas ou perigosas, com o acréscimo previsto para as aposentadorias previdenciárias segundo legislação própria, nem a contagem ponderada, para efeito de aposentadoria ordinária, do tempo relativo a atividades que permitiriam aposentadoria especial com tempo reduzido.”

6. Neste ponto, também é pertinente transcrever o art. 4º, I, da Lei nº 6.226/75, que dispõe sobre a contagem recíproca de tempo de serviço público federal e de atividade privada, para efeito de aposentadoria, *in verbis*:

“Art. 4º Para efeitos desta Lei, o tempo de serviço ou de atividades, conforme o caso, será computado de acordo com a legislação pertinente, observadas as seguintes normas:

I - Não será admitida a contagem de tempo de serviço em dobro ou em outras condições especiais”

7. Ocorre que, inobstante o que dispõe o art. 4º, I, da Lei nº 6.226/75, o Supremo Tribunal Federal, em diversos arestos, firmou entendimento de que o tempo de serviço especial desempenhado por servidor público que era regido pela CLT se incorporou ao seu patrimônio jurídico e por esta razão deve ser computado para efeito de concessão de aposentadoria estatutária.

8. Também existem vários precedentes do Superior Tribunal de Justiça neste mesmo sentido.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

9. Daí que, o Tribunal de Contas da União, em função dos vastos precedentes daquelas duas Cortes, entendeu por rever o seu posicionamento em relação aos servidores ex-celetistas, que anteriormente à transposição para o regime estatutário, haviam prestado serviço em atividades que a Lei assegurava uma contagem de tempo especial para efeito de aposentadoria.

10. Diante do Acórdão nº 2008/2006 – Plenário do Tribunal de Contas da União, foi editada a Orientação Normativa nº 03, de 18 de maio de 2007, reconhecendo o direito de contagem de tempo especial a servidores que eram submetidos ao regime celetista.

11. O citado Acórdão nº 2008/2006 traz diversos precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça que consagram entendimento destoante daquele que serviu de base para a edição da Súmula nº 245/TCU.

12. Embora entendamos que a citada Súmula do Tribunal de Contas da União tem sólidos fundamentos jurídicos, dúvida não há que o entendimento reiterado das mais altas instâncias do Poder Judiciário torna necessária a revisão da antiga orientação daquela Corte de Contas.

13. Cabe aqui transcrever um desses arestos:

“1. Servidor público: contagem especial de tempo de serviço prestado enquanto celetista, antes, portanto, de sua transformação em estatutário: direito adquirido, para todos os efeitos, desde que comprovado o efetivo exercício de atividade considerada insalubre, perigosa ou penosa.”⁴

⁴ RE-AgR 439699 / DF; DJ 07.12.2006 p. 47
Parecer-1239-GAN-3.21/2009



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

14. Assim sendo, entendemos correto o posicionamento do Tribunal de Contas da União, ao prestigiar os precedentes do STF e do STJ, bem como a consagração deste direito pela Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

(...)"

17. O argumento segundo o qual o marco temporal para início de conversão do tempo de serviço para efeito de aposentadoria especial é o dia 1º de janeiro de 1981, data da entrada em vigor da Lei nº 6.887, de 10 de dezembro de 1980, salvo melhor entendimento, está em conformidade com a legislação de regência.

18. Isso porque o direito a contagem qualificada do tempo de serviço para efeito de aposentadoria, introduzido pela Lei nº Lei nº 6.887, de 1980, incorporou-se ao patrimônio jurídico do servidor a partir de 1º de janeiro de 1981:

"(...)

4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)"



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

19. O fato de o Tribunal de Contas da União não ter estabelecido o marco temporal que se discute — o Acórdão 2008/2006 deu-se em resposta a uma consulta, em tese, do Senado Federal — não significa que não existe esse referencial, pois não se confunde o caráter normativo da resposta daquela Corte (art. 1º, § 2º, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992⁵), com competência legislativa. O que o Tribunal de Contas da União reconheceu foi um direito do servidor público que exerceu, como celetista, no serviço público, atividades insalubres, penosas ou perigosas, no período anterior à Lei nº 8.112/1990, à contagem qualificada do tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, que foi introduzido a partir de 1º de janeiro de 1981. Ademais, após a Constituição de 1988, insere-se na competência do Superior Tribunal de Justiça - STJ a interpretação de lei federal.

20. No mesmo sentido, a ausência desse marco temporal (1º de janeiro de 1981) nas Orientações Normativas da SRH não tem o condão desconsiderar aquela data, expressamente fixada pelo legislador.

21. A lei não poderia, a contrário senso, ter fixado uma data limite que reduzisse ou prejudicasse direito pré-estabelecido em outras leis, como se observa do seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3º E 5º.

I - O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao

⁵ “(...)§ 2º A resposta à consulta a que se refere o inciso XVII deste artigo tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto. (...)”
Parecer-1239-GAN-3.21/2009



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

II - (omissis).

Recurso parcialmente provido." (REsp. 395.605-RJ, Rel Min. Felix Fischer, D.J. de 29/04/2002).

22. Mostra-se oportuno, nesse ponto, conferir o entendimento defendido no PARECER/MP/CONJUR/FNF/Nº 1132-3.20/2007, *in verbis*:

“(…)

34. A decisão do Tribunal de Contas da União apenas reconheceu um direito que os servidores públicos já possuíam, baseado em diversos precedentes jurisprudenciais do STF e do STJ e que, é bom frisar, tiveram como fundamento a proteção ao *direito adquirido*.

35. Aqueles que completaram o tempo necessário para se aposentar, contando o tempo especial, já tinham este direito mesmo antes do Acórdão do Tribunal de Contas e mesmo antes do primeiro precedente judicial que tenha reconhecido este direito.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

36. As decisões que asseguraram o direito à contagem do tempo especial de serviço prestado sob o regime da CLT para efeito de aposentadoria estatutária têm natureza declaratória, ou seja, apenas reconheceram um direito pré-existente. Por esta razão, possuem efeito *ex tunc*. Portanto, as datas em que tenham sido proferidas ou publicadas tais decisões, não podem ser estabelecidas como marco inicial da isenção prevista no § 1º do art. 3º da EC nº 20/98.

37. Acerca dos efeitos das decisões de natureza declaratória, cabe citar o seguinte trecho de aresto do Superior Tribunal de Justiça:

“O termo a quo da exoneração deve ser fixado desde a citação, haja vista possuir tal decisão natureza declaratória, operando efeitos ex tunc.”⁶

38. No mesmo sentido, segue abaixo excerto de decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

“2. Por outro lado, a sentença que rescindiu a doação - que transitou em julgado em 14 de abril de 1997 -, por ter natureza declaratória, produz efeitos "ex tunc", donde decorre a invalidade da penhora que recaiu sobre o bem imóvel em questão.”

39. Portanto, aos servidores enquadrados na Orientação Normativa nº 03/2007, devem ser restituídas as contribuições previdenciárias pagas posteriormente à data em que poderiam ter se aposentado integralmente, caso tenham continuado em



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

atividade, desde a data em que tal isenção passou a vigor no Ordenamento Jurídico, ressalvada a hipótese de prescrição.

(...)”

23. Assim sendo, nesse embasamento reside a razão de ser da conclusão contida no PARECER/MP/CONJUR/FNF/Nº 1132-3.20/2007 segundo a qual ***“entendemos correto o posicionamento do Tribunal de Contas da União, ao prestigiar os precedentes do STF e do STJ, bem como a consagração deste direito pela Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.”***

24. Essa conclusão, que se mostra adequadamente embasada na legislação e em precedentes jurisprudenciais, em nenhum momento cuidou de tese relativa à data de 1º de janeiro de 1981, por não ter sido objeto de questionamentos naquela oportunidade.

25. A propósito, registra-se que houve recente iniciativa conjunta da SRH e do Ministério da Previdência Social com vistas à elaboração de projeto de lei complementar que estabelecem normas gerais para a concessão de aposentadoria especial nos casos de servidores que exerçam atividades de risco, que foi objeto de análise por esta Consultoria Jurídica, nos termos do PARECER/MP/CONJUR/GCG/Nº 0593-1.15, de 26 de maio de 2009, que recebeu a seguinte ementa:

“ATOS NORMATIVOS. MINUTAS DE PROJETOS DE LEI COMPLEMENTAR QUE ESTABELECEM NORMAS GERAIS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL NOS CASOS DE SERVIDORES QUE EXERÇAM ATIVIDADES DE RISCO (ART. 40, § 4º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL) E DE SERVIDORES CUJAS



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

ATIVIDADES SEJAM EXERCIDAS SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS QUE PREJUDIQUEM A SAÚDE OU A INTEGRIDADE FÍSICA (ART. 40, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REGULARIDADE JURÍDICA QUANTO AO MÉRITO. SUGESTÕES PARA O APERFEIÇOAMENTO DAS PROPOSTAS. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DE NATUREZA ORÇAMENTÁRIO-FINANCEIRA PREVISTOS NA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. PELO ENCAMINHAMENTO À ASTEC/GM.”

26. A par de tanto, observa-se que a competência para a aferição do tempo de serviço especial é do INSS, conforme disposto no art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991⁷, enquanto que a Lei nº 6.887/1980⁸ conferiu ao Ministério da Previdência Social a competência para fixar critérios de equivalência para conversão de tempo de serviço para efeito de aposentadoria de qualquer espécie, motivo pelo qual entendemos ser necessário que se edite ato conjunto da SRH e Ministério da Previdência Social para disciplinar a matéria hoje tratada nas Orientações Normativas nºs 03 e 07, de 2007.

27. No particular, considera-se que a competência conferida ao INSS, pela Lei nº 8.213, de 1991, não encampa aquela atribuída ao Ministério da Previdência Social pela Lei nº 6.887/1980, na medida em que a última cuida de meios de comprovação (INSS), enquanto que a mais antiga trata de critérios de conversão de tempo de serviço.

28. Em consequência das expressas disposições contidas nas leis referidas no item 27 acima, fica afastada a competência normativa exclusiva do Órgão Central do SIPEC, na medida em que o assunto deixa de ser considerado matéria residual⁹.

⁷ “(...) § 3 A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. [\(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995\)](#)”

⁸ Confira-se a transcrição contida no item 18 acima.

⁹ Consta nos autos referência ao Ofício nº 1.191/INSS/PRES., de 12 de novembro de 2007, sem a correspondente cópia. Em telefonema de 14.9.09, em busca do referido ofício, fomos informados, pela Sra. Maria Vicentina Pereira de Araújo, da SRH, que não se localizaram outros documentos que não sejam aqueles contidos nos autos.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

29. Posto isso, considera-se que as Orientações Normativas SRH/MP nºs 03 e 07, de 2007, mostram-se em conformidade com a legislação de regência, quanto ao mérito, sujeitas, porém, quanto à forma, à edição de ato conjunto com o Ministério da Previdência Social, por força do disposto no art. 2º, da Lei nº 6.887/1980.

30. Sugere-se que se avalie, entretanto, a conveniência de inserção de dispositivo nessas Orientações Normativas (ou na que eventualmente vier a ser editada em conjunto com o Ministério da Previdência Social) com vistas ao esclarecimento de ser o dia 1º de janeiro de 1981 o marco temporal inicial para contagem qualificada do tempo de serviço de que se trata.

31. É o **opinamento** que se submete à consideração superior, abstraídos aspectos relativos a conveniência e oportunidade, propondo o encaminhamento dos autos à SRH, para as providências subsequentes.

Brasília, 21 de setembro de 2009.

GERALDO ANTONIO NICOLI
Assessor

De acordo. Ao Senhor Consultor Jurídico.
Em de setembro de 2009.

KARINE ANDRÉA ELOY BARBOSA
Consultora Jurídica-Adjunta

Aprovo. Encaminhem-se os autos à SRH/MP, na forma proposta.
Em de setembro de 2009.

WILSON DE CASTRO JUNIOR
Consultor Jurídico