



Tribunal de Contas do Estado de Rondônia
Secretaria de Processamento e Julgamento
Departamento do Pleno

Fl. nº _____
Proc. nº 0734/2013
SPSESE

PROCESSO Nº: 0734/2013
UNIDADE: DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRÂNSITO
ASSUNTO: CONSULTA - CONCESSÃO DE LICENÇA PRÊMIO A
SERVIDORES OCUPANTES EXCLUSIVAMENTE DE
CARGO EM COMISSÃO
CONSULENTE: JOÃO MARIA SOBRAL DE CARVALHO
RELATOR: CONSELHEIRO EDÍLSON DE SOUSA SILVA
REVISOR: CONSELHEIRO PAULO CURI NETO

PARECER PRÉVIO Nº 06/2013 – PLENO

Consulta. Departamento Estadual de Trânsito. Licença-prêmio por assiduidade. Servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão. Não aplicabilidade. Estatuto dos Servidores Públicos do Estado. Interpretação teleológica e sistemática. Maioria.

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA, em Sessão Ordinária realizada em 11 de julho de 2013, nos termos do artigo 1º, XVI, § 2º, da Lei Complementar nº 154/96, combinado com os artigos 83 e 173 do Regimento Interno e com os artigos 1º e 2º da Resolução Administrativa nº 016/TCE-RO-04, conhecendo da consulta formulada pelo Departamento Estadual de Trânsito, acerca da possibilidade de concessão de licença-prêmio por assiduidade aos servidores ocupantes, exclusivamente, de cargos em comissão, bem como acerca da possibilidade de contagem do tempo de serviço público estadual relativo a cargo de confiança exercido no âmbito da Administração direta, autárquica e fundacional do Estado de Rondônia, antes da investidura em cargo de provimento efetivo, em consonância com o voto do Conselheiro Revisor PAULO CURI NETO, por maioria de votos, vencido o Conselheiro Relator EDÍLSON DE SOUSA SILVA; e

CONSIDERANDO que a licença-prêmio, hipótese legal de afastamento remunerado das funções públicas, caracteriza-se como típica sanção premial destinada a estimular e promover a adoção de determinado comportamento desejado pela ordem administrativa: a assiduidade dos servidores públicos, concluiu-se que a sua aplicabilidade aos servidores titulares, exclusivamente, de cargo em comissão não atende à finalidade social da lei, por esses agentes públicos não gozarem de estabilidade, podendo ser exonerados “ad nutum”, sempre que o desempenho não se revelar satisfatório;



Tribunal de Contas do Estado de Rondônia
Secretaria de Processamento e Julgamento
Departamento do Pleno

Fl. nº _____
Proc. nº 0734/2013
SPSESE

CONSIDERANDO que a interpretação sistemática da Lei Complementar nº. 68, de 1992, evidencia que o diploma legislativo pecou por falta de técnica ao utilizar indiscriminadamente os termos genéricos “servidor” e “cargo”, sem indicar a natureza da investidura, inclusive para normatizar institutos típicos e exclusivos de servidor ocupante de cargo de provimento efetivo – a exemplo dos artigos 22, 31, 45, 116, VI, 128, 120 e 231, concluiu-se que a omissão do legislador em indicar a natureza da investidura não pode autorizar uma interpretação extensiva, já que essa solução exegética não passa pelo teste de generalização;

CONSIDERANDO que somente os agentes públicos integrantes do quadro permanente da Administração Pública podem acumular lícitamente mais de um cargo público (artigo 124), filiarem-se ao regime próprio de previdência social (parágrafo único do artigo 123 e caput do artigo 127) e acumular um cargo público e uma função “gratificada” (parte final do caput do artigo 123), concluiu-se que a análise topológica de dispositivos e dos institutos mencionados na Seção VI do Capítulo IV do Título III demonstra que o destinatário da norma concessiva da licença-prêmio mencionado na cabeça do artigo 123 do diploma legal complementar deve ser necessariamente o servidor titular de cargo de provimento efetivo;

CONSIDERANDO que a instabilidade e temporariedade inerentes à investidura dos ocupantes de cargos de confiança e as atribuições constitucionalmente reservadas a esses cargos – direção, chefia e assessoramento superior – constituem modelo constitucionalmente impositivo aos entes políticos (artigo 37, II, parte final, e V, da Constituição Federal), não podendo ser excepcionada senão por outra norma de estatura constitucional federal, concluiu-se que não se deve admitir que a legislação infraconstitucional crie novas hipóteses de estabilidade financeira provisória ou mecanismos compensatórios à exoneração imotivada dos servidores comissionados, o que contraria a competência discricionária inerente à investidura dos cargos de confiança;

CONSIDERANDO que a licença-prêmio, prevista no artigo 123 da Lei Complementar nº. 68, de 1992, assegura o afastamento remunerado trimestral ou pagamento de verba indenizatória de caráter compensatório, concluiu-se que a referida licença constitui hipótese legal de estabilidade financeira provisória passível de ser gozada durante a investidura e mesmo após a desconstituição do vínculo, mediante prestação pecuniária compensatória;

CONSIDERANDO que a estabilidade provisória gestacional é a única hipótese reconhecida pela jurisprudência que excepciona o vínculo precário do servidor comissionado, por força do artigo 10, II, “b”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, concluiu-se que a licença-prêmio, prevista no artigo 123 da Lei Complementar nº. 68, de 1992, não pode ser concedida aos servidores ocupantes, exclusivamente, de cargo em comissão, o que caracterizaria ampliação legal das hipóteses constitucionais excepcionais de estabilidade financeira provisória de servidores não titulares de cargo de provimento efetivo. Aplicação, por analogia, das razões de decidir da ADI nº. 199-0 (Supremo Tribunal Federal, Relator: Ministro Maurício Corrêa);



Tribunal de Contas do Estado de Rondônia
Secretaria de Processamento e Julgamento
Departamento do Pleno

Fl. nº _____
Proc. nº 0734/2013
SPSESE

CONSIDERANDO que a temporariedade e instabilidade da investidura do servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão comissionado decorrem de norma constitucional de observância obrigatória (artigo 37, V, da Constituição Federal) e que a licença-prêmio gera uma estabilidade financeira provisória, concluiu-se que a desigualação legislativa, que restringiu a licença-prêmio aos servidores titulares de cargo de provimento efetivo, é constitucionalmente mandatária, a fim de assegurar o princípio do livre provimento dos cargos em comissão;

CONSIDERANDO, ainda, que os servidores exclusivamente comissionados usufruem todos os direitos trabalhistas e previdenciários constitucionalmente assegurados, indistintamente, a todos os trabalhadores da ordem econômica ou da Administração Pública e que esses agentes públicos, por exercerem função de direção, chefia e assessoramento superior, são remunerados pecuniariamente pelo incremento extraordinário de atribuições e responsabilidades, de acordo com as condições financeiras dos órgãos e entidades públicos, concluiu-se que, em abstrato, não há se cogitar em desequilíbrio comutativo entre a prestação laboral do servidor exclusivamente comissionado e a contraprestação estatal;

CONSIDERANDO que a Lei Complementar nº. 68, de 1992, não dispensou o direito à licença-prêmio ao servidor titular de cargo de provimento efetivo, concluiu-se que o servidor exclusivamente comissionado não possui, sequer, a expectativa de direito à licença-prêmio, enquanto perdurar a investidura precária;

CONSIDERANDO que, por princípio geral do direito, o fato jurídico rege-se pela norma então vigente (“tempus regit actu”), concluiu-se que os atos praticados e os fatos ocorridos durante a investidura em, exclusivamente, cargo de confiança continuam a ser ditados pelas regras pertinentes ao regime jurídico vigente na ocasião;

CONSIDERANDO que a investidura em cargo efetivo, por aprovação em concurso público, ainda que o servidor tenha ocupado cargo em comissão no mesmo órgão ou entidade, caracteriza provimento originário, sujeito a regime jurídico próprio, concluiu-se que o regime jurídico do cargo efetivo não poderá retroagir sobre fatos e atos pretéritos;

CONSIDERANDO que a retroatividade das leis depende de expressa previsão legal, concluiu-se que, por força da investidura originária e da sujeição a novo regime jurídico, a contagem do tempo de serviço público estadual, para fins de aquisição de licença-prêmio, somente poderá ser admitida se houver expressa previsão em lei formal;

CONSIDERANDO que a Lei Complementar nº. 68, de 1992, admitiu em caráter excepcional, como regra de transição, a contagem retroativa do tempo de serviço prestado ao Estado pelos servidores sujeitos ao regime contratual celetista e pertencentes ao quadro de pessoal no momento da promulgação do novo estatuto, ou seja, em 9 de novembro de 1992 (artigo 297);



Tribunal de Contas do Estado de Rondônia
Secretaria de Processamento e Julgamento
Departamento do Pleno

Fl. nº _____
Proc. nº 0734/2013
SPSESE

CONSIDERANDO, ainda, que o exercício de cargo em comissão anteriormente ao provimento originário em cargo efetivo estadual não se enquadra na hipótese excepcional do artigo 297 da Lei Complementar nº. 68, de 1992, e considerando que a retroação da lei, norma de exceção que é, deve ser interpretada restritivamente, concluiu-se que a legislação estadual não autorizou a contagem retroativa do tempo de serviço público estadual decorrente da investidura, exclusivamente, de cargo de confiança anterior ao provimento originário em cargo efetivo estadual;

CONSIDERANDO que o tempo de serviço quinquenal ininterrupto é período de prova definido pela lei para avaliar a assiduidade do servidor ocupante de cargo efetivo, para fins de licença-prêmio, concluiu-se que o cômputo do tempo pretérito à investidura originária, sem autorização legal, contrariaria o aspecto teleológico do instituto, qual seja, o incentivo ao cumprimento do dever funcional de assiduidade do servidor efetivo dentro do período de prova, evitando a atuação dos mecanismos repressivo-disciplinares;

CONSIDERANDO que a estabilidade funcional no cargo efetivo pressupõe a avaliação da assiduidade no cargo ocupado em período de prova trienal (artigo 28, §1º, I); considerando que a licença-prêmio pressupõe avaliação de sua assiduidade em período de prova quinquenal (artigo 123); e considerando que a contagem de tempo de serviço pretérito à investidura poderia acarretar que o servidor, logo após o provimento, fizesse jus à licença-prêmio, concluiu-se que seria paradoxal a possibilidade de o servidor fazer jus à licença-prêmio antes mesmo de adquirir a estabilidade funcional no cargo efetivo (artigo 28, §1º, I);

CONSIDERANDO, por fim, que o estatuto legal admite, para aquisição da licença-prêmio, a contagem do tempo de serviço prestado em cargo de confiança na Administração estadual somente após a investidura em cargo de provimento efetivo (artigo 138, IV);

É DE PARECER que se responda a consulta, nos seguintes termos:

I - A licença-prêmio por assiduidade prevista na cabeça do artigo 123 da Lei Complementar Estadual nº. 68, de 1992, é aplicável exclusivamente ao servidor titular de cargo de provimento efetivo estadual; e

II - Nos termos da Lei Complementar nº. 68, de 1992, o tempo de serviço prestado em exercício de cargo de confiança que anteceder à investidura originária em cargo de provimento efetivo no âmbito da Administração Pública estadual não deve ser computado no período de prova quinquenal da licença-prêmio por assiduidade. Por força do artigo 138, IV, da mencionada Lei Complementar, para o aperfeiçoamento do tempo de serviço quinquenal da licença-prêmio, o cômputo do tempo de serviço público estadual relativo ao exercício de cargo de confiança no âmbito da Administração direta, autárquica e fundacional do Estado de Rondônia, dar-se-á tão só posteriormente à investidura originária em cargo de provimento efetivo estadual.



Tribunal de Contas do Estado de Rondônia
Secretaria de Processamento e Julgamento
Departamento do Pleno

Fl. nº _____
Proc. nº 0734/2013
SPSESE

Participaram da Sessão os Senhores Conselheiros EDÍLSON DE SOUSA SILVA (Relator), VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA, FRANCISCO CARVALHO DA SILVA, PAULO CURI NETO (Conselheiro designado para redigir a decisão nos termos do artigo 180 do Regimento Interno desta Corte), WILBER CARLOS DOS SANTOS COIMBRA; o Conselheiro-Substituto DAVI DANTAS DA SILVA; o Conselheiro Presidente JOSÉ EULER POTYGUARA PEREIRA DE MELLO; a Procuradora-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, ÉRIKA PATRÍCIA SALDANHA DE OLIVEIRA.

Sala das Sessões, 11 de julho de 2013.

PAULO CURI NETO
Conselheiro

JOSÉ EULER POTYGUARA
PEREIRA DE MELLO
Conselheiro Presidente

EDÍLSON DE SOUSA SILVA
Conselheiro Relator

ÉRIKA PATRÍCIA SALDANHA
DE OLIVEIRA
Procuradora-Geral do M. P.
junto ao TCE-RO