

## SERVIDOR PÚBLICO EFETIVO

### MANDATO ELETIVO – OPÇÃO REMUNERATÓRIA

PROCESSO Nº : 508936/18  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA AURORA  
INTERESSADO: JOSÉ XAVIER NETO, ROGERIO PETRONILHO  
RELATOR : CONSELHEIRO FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES

### ACÓRDÃO Nº 3172/19 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Conhecimento e resposta. Afastamento de servidor para assunção de mandato. Opção remuneratória. Possibilidade. Direito ao recebimento de adicional de férias, décimo terceiro e adicional por tempo de serviço.

## 1 DO RELATÓRIO

Trata o presente expediente de Consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Nova Aurora, senhor José Xavier Neto, sobre servidor efetivo afastado para exercício de cargo eletivo.

Primeiramente informou que determinado servidor é funcionário efetivo da Câmara desde 10.05.1991, no cargo de Oficial de Secretaria.

Salientou que atualmente o funcionário está afastado de suas funções para o exercício do mandato de Vereador tendo optado pela remuneração do cargo efetivo.

Em razão disso indagou o consulente:

O funcionário Rogério Petronilho, funcionário efetivo, licenciado para exercer o cargo de Agente Político (Vereador), que optou pelo regime remuneratório do cargo efetivo, tem direito a receber décimo terceiro salário, férias, adicional de férias e adicional por tempo de serviço?

O Parecer Jurídico local juntado na peça 04, trilhou no sentido da impossibilidade de o funcionário efetivo afastado para exercer cargo político perceber 13º salário, férias e abono de férias, já no que tange ao adicional de tempo de serviço, concluiu que o funcionário em questão teria direito ao adicional somente durante o período em que esteve no exercício do serviço público, de acordo com a legislação vigente à época em que adquiriu tal direito.

O feito foi distribuído a este Relator em 19 de julho de 2018 (peça 05).

A consulta foi recebida e os autos foram encaminhados à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca (Informação nº 71/18 – peça 07) que relacionou 04 (quatro)

julgados desta Corte que tratam de assuntos correlatos ao indagado, bem como o Tema 484, do Supremo Tribunal Federal, decisão em Repercussão Geral.

O feito tramitou segundo as novas normativas da Casa e, após devolução dos autos para que fosse abstraída a tese do questionamento, recebeu manifestação da unidade técnica (Parecer 887/19 – CGM – peça 14) que, em preliminar, opinou pela revisão do juízo de admissibilidade, a fim de que não seja conhecida a presente consulta por tratar de caso concreto.

No mérito respondeu que o servidor efetivo que se afasta do cargo para o exercício da vereança e opta pela remuneração do cargo efetivo, não tem direito ao regime remuneratório do cargo, devendo excluir-se da remuneração as verbas que exigem efetivo exercício do cargo ou função, tais como 13º salário, férias, adicional de férias e gratificação adicional por tempo de serviço.

E que o vereador que opta pela remuneração do cargo efetivo, tem direito ao respectivo vencimento acrescido das verbas permanentes, cujo direito já tinha sido adquirido quando do licenciamento do servidor.

O Ministério Público de Contas (Parecer 223/19 – PG – peça 15) não se opôs em responder à Consulta, uma vez que o Plenário da Casa responde indagações ainda que sobre casos concretos.

No mérito, contrário ao posicionamento da assessoria local ratificado pela unidade técnica desta Casa, analisou a demanda pautado nas disposições constitucionais, infraconstitucionais e doutrinárias.

Lembrou que a Constituição oferta duas possibilidades ao servidor eleito vereador: acumular as duas atividades (do serviço público e da vereança), caso haja compatibilidade de horários, situação em que poderá acumular as respectivas remunerações e; afastar-se do cargo efetivo, optando por uma das remunerações.

Afirmou que a consulta intenciona saber do tratamento dado ao servidor licenciado para o exercício de mandato eletivo.

Primeira conclusão extraída é de que o afastamento será computado para todos os efeitos legais que a Lei geral do funcionalismo atribuir, exceto para promoção por merecimento.

Destacou que cada ente tem competência para legislar sobre os seus servidores.

Continuando a análise constitucional do tema depreendeu que tanto o gozo de férias com seu adicional quanto a ideia de gratificação natalina estão incorporadas como o valor trabalhista universal em nosso sistema, pois trata-se de uma vantagem *sui generis*, constitucionalmente assegurada em caráter geral a trabalhadores e servidores públicos não relacionada diretamente à natureza do cargo ou do plexo de atribuições.

Recordou o voto constante nos autos RE 650898, do Supremo Tribunal Federal, dado em sede de repercussão geral, no qual decidiu-se que o pagamento de 13º salário e terço de férias a agentes políticos não fere o mencionado artigo 39, parágrafo 4º, da CF.

Com relação ao adicional por tempo de serviço concluiu que a resposta encontra respaldo no princípio da legalidade, pois a concessão da vantagem em apreço dependerá do que dispõe o estatuto jurídico em que o servidor eleito para mandato eletivo esteja vinculado. Se a norma jurídica aplicável considera o exercício de mandato eletivo como tempo de efetivo exercício, o adicional será devido ao servidor que se afastou do órgão de origem para exercer seu mandato político, porquanto seu afastamento é considerado como se em efetivo exercício estivesse.

Logo, se a lei local assim dispuser, considerando o afastamento para exercício de mandato eletivo como de efetivo exercício, o servidor público faz jus às férias, décimo terceiro e adicionais nos períodos correspondentes ao afastamento, até porque tais períodos serão considerados como de efetivo exercício pelo regramento local.

Salientou que aplicando-se o entendimento defendido pela unidade técnica dessa Corte, não haveria qualquer incentivo aos servidores para assumirem a função de agentes políticos.

Por fim, lembrou o conflito existente entre a IN 72/2012 e a tese de repercussão geral e ressaltou que tramita na Casa o Projeto de Instrução Normativa nº 516340/17, no qual se sugere a revogação da IN 72/2012.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

### 2.1 ADMISSIBILIDADE

Embora não preenchidos os requisitos de admissibilidade, em especial no tocante à formulação da dúvida de forma genérica, entendo relevante a matéria e possível a abstração da tese do caso concreto proposto, uma vez que tal situação pode ser vivenciada por outros Municípios e, pelo caso ora trazido não conter especificidades que impeçam a sua formulação de forma hipotética.

Ademais, por ser matéria de cunho vinculado e não discricionário do administrador público, a sua resposta pode ser fornecida a fim de esclarecer a aplicação do direito em casos semelhantes.

Por tais razões refuto a preliminar arguida pela Coordenadoria de Gestão Municipal e proponho que a consulta seja respondida.

### 2.2 MÉRITO

Quanto ao mérito, irretocável é o Parecer Ministerial, que abordou a questão pautado na Lei Maior e em precedente da Suprema Corte.

É incontroverso o fato de que a Constituição Federal confere ao servidor público efetivo eleito vereador a possibilidade excepcional de acumular as duas atividades, bem como as suas respectivas remunerações - *já que a regra é a não acumulação de cargos públicos* - condicionado a existência de compatibilidade de horários ou, não havendo compatibilidade de horários ou ainda, não querendo o servidor cumular tais funções, poderá optar pela remuneração que melhor lhe aprouver.

E esse é o caso em debate.

Até penso que independe analisar no caso a possibilidade do pagamento de 13º salário e terço de férias a agentes políticos, posto que a tese abstraída do questionamento sinteticamente seria: Um servidor efetivo licenciado (seja por incompatibilidade de horários, seja por *sponte propria*) para o exercício do mandato de Vereador e que fez opção remuneratória pelo regime do cargo efetivo teria direito a receber décimo terceiro salário, férias, adicional de férias e adicional por tempo de serviço?

Ora, se a tese é a de que o servidor licenciado optou pela remuneração do seu cargo efetivo indiferente será saber se o regime de subsídio pago aos agentes políticos comportaria o percebimento das verbas destacadas.

E mais, penso que se a própria Constituição Federal assegurou que, nos casos de afastamento do servidor, o tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais<sup>1</sup>, inclusive para efeitos previdenciários, já que os valores serão determinados como se no exercício estivesse, excetuando, por óbvio, a promoção por merecimento e o período de estágio probatório, como bem lembrado em precedente<sup>2</sup>

1 Art. 38. Ao servidor público da administração direta, autárquica e fundacional, no exercício de mandato eletivo, aplicam-se as seguintes disposições: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

(...)

I - tratando-se de mandato eletivo federal, estadual ou distrital, ficará afastado de seu cargo, emprego ou função;

II - investido no mandato de Prefeito, será afastado do cargo, emprego ou função, sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração;

III - investido no mandato de Vereador, havendo compatibilidade de horários, perceberá as vantagens de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, e, não havendo compatibilidade, será aplicada a norma do inciso anterior;

IV - em qualquer caso que exija o afastamento para o exercício de mandato eletivo, seu tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais, exceto para promoção por merecimento; (sem grifos no original)

V - para efeito de benefício previdenciário, no caso de afastamento, os valores serão determinados como se no exercício estivesse.

2 [Vice-prefeito. Licença e opção remuneratória] (...) firmo o meu convencimento, apoiado em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e no texto da Constituição da República (art. 37, XVII, c/c o art. 38, II e IV), de que ao vice-prefeito, servidor público efetivo, é vedada a acumulação de cargo, emprego ou função pública, assegurando-lhe, contudo, licenciar-se e fazer a opção remuneratória legalmente prevista (inteligência do Informativo nº 47 do STF), bem como contar o tempo de exercício do mandato eletivo para todos os fins, salvo para promoção por merecimento e para fins de estágio probatório (Consulta n. 706675. Rel. Cons. Moura e Castro. Sessão do dia 26/04/2006).

do TCE de Minas Gerais, não haveria óbice ao pagamento do adicional por tempo de serviço.

Sabe-se que a remuneração do servidor é composta do vencimento ou salário básico acrescido de vantagens pecuniárias permanentes criadas por lei, tais como adicionais e gratificações.

Em destaque, uma vez que se trata do objeto da Consulta, os adicionais visam retribuir a prestação de serviços de natureza técnica e, ainda, o tempo de serviço. Dividem-se em pelo menos três espécies das mais comuns<sup>3</sup>: a) adicional por tempo de serviço; b) adicional de função e c) adicional de dedicação exclusiva.

Segundo os doutrinadores antes citados o adicional por tempo de serviço trata-se de acréscimo pecuniário incidente sobre o padrão ou referência do cargo, decorrente do simples exercício ao longo do tempo. Tal acréscimo incorpora-se automaticamente ao vencimento do servidor, não podendo mais ser subtraído, constituindo-se a partir de então patrimônio pessoal do servidor.

Nesse passo, o servidor afastado para o exercício de cargo eletivo tem o direito de manter íntegro o pagamento dos adicionais por tempo de serviço já recebidos e de contar o tempo de afastamento para todos os efeitos legais, portanto, para efeitos dos mesmos adicionais também.

Com relação às demais vantagens questionadas, décimo terceiro salário, férias, adicional de férias, entendo ser inquestionável a legalidade de seus pagamentos.

Primeiro, porque a opção foi feita pela remuneração do cargo efetivo<sup>4</sup>, o que lhe assegura o direito à percepção de tais vantagens.

Segundo, pois a Suprema Corte, no precedente<sup>5</sup> citado pelo Ministério Público de Contas, declarou que tais direitos fundamentais sociais são assegurados aos trabalhadores em caráter geral, independente do vínculo trabalhista existente.

Dessa forma, responde-se a indagação com a seguinte tese abstraída:

Um servidor efetivo licenciado (seja por incompatibilidade de horários, seja por *sponte propria*) para o exercício do mandato de Vereador e que fez opção remuneratória pelo regime do cargo efetivo teria direito a receber décimo terceiro salário, férias, adicional de férias e adicional por tempo de serviço? Sim, um servidor efetivo estável eleito Vereador que, por incompatibilida-

3 BRUNO, Reinaldo Moreira e DEL OLMO, Manolo. *Servidor público: doutrina e jurisprudência*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 140.

4 No mesmo sentido decidiu o TCEMG: [Servidor investido em mandato de Vereador. Afastamento do cargo. Compatibilidade de horários] (...) mesmo havendo compatibilidade de horários, o servidor efetivo eleito vereador poderá, mediante licenciamento, afastar-se do cargo durante o exercício do seu mandato, podendo optar pelo respectivo subsídio ou pela remuneração do cargo efetivo. Saliente-se que o tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais, exceto para promoção por merecimento, podendo inclusive se valer dos benefícios (Consulta n. 693718. Rel. Cons. Elmo Braz. Sessão do dia 16/03/2005).

5 [RE 650898](#).

de de horários ou por vontade própria, afasta-se de seu cargo para exercer o mandato eletivo, mas opta pelos vencimentos do cargo efetivo em detrimento dos subsídios, tem o direito a receber décimo terceiro salário, férias e seu adicional, bem como o adicional por tempo de serviço que já fazia parte de seu patrimônio pessoal e mais, tem o direito de contar o tempo de trabalho no cargo eletivo para todos os efeitos legais, inclusive adicionais por tempo de serviço, posto que foram excetuados apenas a promoção por merecimento e o período de estágio probatório.

Com isso, entende-se respondida a consulta formulada.

## 2.3 VOTO

Diante do exposto, voto nos seguintes termos:

Conhecer a Consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Nova Aurora, senhor José Xavier Neto, sobre servidor efetivo afastado para exercício de cargo eletivo, ante a possibilidade de extração da tese do questionamento apresentado de forma concreta, e, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

### 2.3.1 tese extraída: um servidor efetivo licenciado (seja por incompatibilidade de horários, seja por *sponte propria*) para o exercício do mandato de Vereador e que fez opção remuneratória pelo regime do cargo efetivo teria direito a receber décimo terceiro salário, férias, adicional de férias e adicional por tempo de serviço?

Sim, um servidor efetivo estável eleito Vereador que, por incompatibilidade de horários ou por vontade própria, afasta-se de seu cargo para exercer o mandato eletivo mas opta pelos vencimentos do cargo efetivo em detrimento dos subsídios tem o direito a receber décimo terceiro salário, férias e seu adicional, bem como o adicional por tempo de serviço que já fazia parte de seu patrimônio pessoal e mais, tem o direito de contar o tempo de trabalho no cargo eletivo para todos os efeitos legais, inclusive adicionais por tempo de serviço, posto que foram excetuados apenas a promoção por merecimento e o período de estágio probatório.

### 2.3.2 refutar a preliminar arguida pela Coordenadoria de Gestão Municipal pelos motivos expostos na análise da admissibilidade;

### 2.3.3 deixar apartada qualquer manifestação quanto a alegação do Ministério Público de Contas da existência de conflito entre a IN 72/2012 desta Casa e a tese de repercussão geral defendida no RE 650898, uma vez que o próprio Parquet de Contas informou que já tramitam na Casa os autos de Projeto de Instrução Normativa nº 516340/17 visando a tal finalidade;

### 2.3.1 determinar, após o trânsito em julgado da decisão, as seguintes medidas:

- a) à Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca, os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no Regimento Interno;
- b) o encerramento do Processo.

## 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, por maioria absoluta conhecer a Consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Nova Aurora, senhor José Xavier Neto, sobre servidor efetivo afastado para exercício de cargo eletivo, ante a possibilidade de extração da tese do questionamento apresentado de forma concreta, e, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

I – Tese extraída: Um servidor efetivo licenciado (seja por incompatibilidade de horários, seja por sponte própria) para o exercício do mandato de Vereador e que fez opção remuneratória pelo regime do cargo efetivo teria direito a receber décimo terceiro salário, férias, adicional de férias e adicional por tempo de serviço?

Sim, um servidor efetivo estável eleito Vereador que, por incompatibilidade de horários ou por vontade própria, afasta-se de seu cargo para exercer o mandato eletivo mas opta pelos vencimentos do cargo efetivo em detrimento dos subsídios tem o direito a receber décimo terceiro salário, férias e seu adicional, bem como o adicional por tempo de serviço que já fazia parte de seu patrimônio pessoal e mais, tem o direito de contar o tempo de trabalho no cargo eletivo para todos os efeitos legais, inclusive adicionais por tempo de serviço, posto que foram excetuados apenas a promoção por merecimento e o período de estágio probatório.

II – refutar a preliminar arguida pela Coordenadoria de Gestão Municipal pelos motivos expostos na análise da admissibilidade;

III – deixar apartada qualquer manifestação quanto a alegação do Ministério Público de Contas da existência de conflito entre a IN 72/2012 desta Casa e a tese de repercussão geral defendida no RE 650898, uma vez que o próprio Parquet de Contas informou que já tramitam na Casa os autos de Projeto de Instrução Normativa nº 516340/17 visando a tal finalidade;

- IV – determinar, após o trânsito em julgado da decisão, as seguintes medidas:
- a) à Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca, os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no Regimento Interno;
  - b) o encerramento do Processo.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA e JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e o Auditor SÉRGIO RICARDO VALADARES FONSECA e sendo voto vencido o Auditor CLÁUDIO AUGUSTO KANIA

Presente o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI.

Sala das Sessões, 9 de outubro de 2019 – Sessão nº 36.

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
Conselheiro Relator

**NESTOR BAPTISTA**  
Presidente