

PARECER Nº 1194 | 15
INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO
ASSUNTO: CONVERSÃO DE LICENÇA PRÊMIO EM PECÚNIA
PROCESSOº 1.002070.12.0

É inconstitucional projeto de lei que preveja a conversão de licença-prêmio em pecúnia. Aplicação do Parecer PGM nº 994/98. Base legal Adin nº 5900343336.

Quer a chefia desta PPE análise técnica da matéria apresentada pela Secretaria Municipal de Administração, "referente à possibilidade jurídica de conversão dos períodos de licença-prêmio não fruídos em pecúnia, conforme sugerido pela assessoria jurídica da SMED, às fls. 3 a 6 e considerando manifestação da ASSEJUR/GP à fl. 22".

Sobre a indenização de licença-prêmio não gozadas por fato alheio a vontade do servidor já nos manifestamos no processo administrativo 1.016717.11.2.00000, com a seguinte ementa

EMENTA: SERVIDORES APOSENTADOS QUE FORAM IMPEDIDOS DE GOZAR FÉRIAS OU LICENÇA-PRÊMIO POR DOENÇA, ATO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA OU ALHEIO A SUA VONTADE, TÊM DIREITO À INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE.

Naquele processo foi constatado que a servidora foi impedida de gozar as licenças-prêmio o que gerou o direito a indenização com base na responsabilidade civil.

Além disso, já existe parecer desta Procuradoria-Geral do Município analisando semelhante assunto ora questionado. Nele o Dr. Luis Renato Ferreira da Silva conclui que a declaração de inconstitucionalidade do artigo da Lei Orgânica que previa a conversão da licença-prêmio em pecúnia, vincula a administração municipal e não pode ser modificada por nova Lei Complementar, é preciso esclarecer que o citado parecer 994/98 é dirigido ao servidor em atividade na Administração Pública e está em pleno vigor. Diz sua ementa:

"Licença-prêmio. Conversão em pecúnia. Dispositivo de Lei Orgânica declarado inconstitucional. Inconstitucionalidade da lei posterior que pretenda regulamentar dito dispositivo.

1

Desnecessidade de ação própria para declarar a inconstitucionalidade. Interesse que atingiria o aspecto material da lei e não o seu conteúdo. Efeitos prospectivos da declaração de modo a assegurar a estabilidade das situações consolidadas.”

O parecer foi originado da polêmica jurídica que surgiu com o fato de ser proibido converter em licença-prêmio em pecúnia por decisão do Pleno do Tribunal de Justiça do Estado, na ação direta de inconstitucionalidade nº 5900343336, que transitou em julgado em 31.10.91 e o Município ter continuado a converter em pecúnia até o ano de 1998, com base em Lei Complementar editada posteriormente a Lei Orgânica.

No decurso do parecer o citado colega assim se manifesta sobre a Lei Complementar 235/90, que pretendia regulamentar a matéria.

“O acórdão na ação direta entendeu que a possibilidade de transformação da licença em pecúnia padecia de inconstitucionalidade eis que dita vantagem não se compadecia com a regra da simetria entre as esferas federativas (tanto que a CF e a CE não contemplava a conversão).

Ocorre que, nada obstante esta inconstitucionalidade declarada, a lei complementar 235/90 continuou em vigor e veio sendo aplicada pelo Município ao longo dos anos, até a presente data.

O fundamento da inconstitucionalidade constata-se do seguinte texto: “Não obstante a Constituição Federal não prever essa prerrogativa (contada como tempo ficto para a aposentadoria ou convertida em pecúnia), a Estadual a confere, com exceção da possibilidade de convertê-la em pecúnia, Preceitua o art. 33§ 4º da Constituição do Estado. Art. 33 (“caput”): “os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Executivo”. § 4º; A lei assegurará ao servidor que, por um quinquênio completo, não houver interrompido a prestação de serviço ao Estado e revelar assiduidade, licença-prêmio de três meses, que poder ser convertida em tempo dobrado de serviço para os efeitos nela previstos.” Do exposto, verifica-se que não há nenhuma antinomia entre a disposição impugnada e a norma constitucional, a não ser no aspecto da conversão da licença-prêmio em pecúnia”.

O exame da decisão mostra que a razão de decidir foi a simetria entre a norma da constituição estadual e lei



orgânica, entendo-se que no que esta disposição excedesse aquela, padeceria de inconstitucionalidade.

Assim, muito embora a sustentação da inicial da Adin tenha sido, além da simetria, o vício de origem pois não poderia o legislador da lei orgânica (por ser originário do Poder Legislativo Municipal) ingressar na seara de competência exclusiva do Chefe do Executivo, este não restou acolhido. A norma é inconstitucional por assimetria com a da Carta Estadual.

Quando sobreveio a lei complementar 235/90, de iniciativa do executivo, o suposto vício de origem estaria superado. Obrando em erro por achar que este era o fundamento da inconstitucionalidade, o Município deu cumprimento àquela norma, até os dias atuais, como se constitucional fosse.

Agora, constata-se o equívoco pois o que maculou a norma de inconstitucional (a falta de simetria) ainda permanece existindo.”

Desta forma, a consulta já foi respondida por esta Procuradoria e se encontra no citado parecer 994/98, no Município de Porto Alegre não é facultada ao servidor a conversão da licença-prêmio em pecúnia.

No entanto, deve o Município indenizá-lo, por ocasião da aposentadoria, se obstaculizou o seu gozo, de acordo com a minuta do parecer encaminhado ao Gabinete desta Procuradoria.

Não se trata aqui de conversão em pecúnia, mas indenização por fato alheio a vontade do servidor. A jurisprudência é unânime no sentido de que devem ser indenizadas as licenças-prêmio não gozadas por interesse da Administração Pública.

O principal argumento dos magistrados e ministros é o enriquecimento sem causa por parte da Administração Pública, fundada na **responsabilidade civil do Estado**, e não em norma administrativa.

O supremo Tribunal Federal normalmente evita estes temas de direito administrativo, alegando tratar-se de discussão de ordem infraconstitucional. No entanto, em acórdão relatado pelo Ministro Eros Grau, deixou claro que *“o servidor aposentado tem o direito à indenização por férias e licença-prêmio não gozadas, fundado na responsabilidade civil do Estado, decorrente da falta de zelo de seus agentes para com os direitos dos subordinados”*, com a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. DIREITO A INDENIZAÇÃO POR FÉRIAS NÃO GOZADAS EM ATIVIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Reexame de fatos e provas. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmula n. 279 do STF.

2. **O servidor público aposentado tem direito à indenização por férias e licença-prêmio não gozadas, com fundamento na vedação do enriquecimento sem causa da Administração e na responsabilidade civil do Estado. Agravo regimental a que se nega provimento.** (AI 594001 AgR, Relator Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 10/10/2006, DJ 06-11-2006).

No Superior Tribunal de Justiça as manifestações sobre o tema são unânime pelo pagamento da indenização da licença-prêmio ao servidor aposentado:

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL APOSENTADO. FÉRIAS E LICENÇAS-PRÊMIO NÃO-GOZADAS EM ATIVIDADE. INDENIZAÇÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO DE TESE EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de ser possível, no momento da aposentação do agente público, a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada, tendo em vista o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, no caso, por parte da Administração. 2. A tese de que o Estatuto dos Servidores Públicos de Santa Catarina, bem como as Leis Complementares nºs 40/81 e 17/82, não autorizam recebimento de licença-prêmio indenizada, não foi suscitada nas razões do recurso especial, o que impede o seu conhecimento por se tratar de inovação não admitida pela jurisprudência desta Corte.

3. Agravo regimental improvido”.

(AGRG NO AG 834.159/SC, REL. MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, JULGADO EM 15/10/2009, DJE 09/11/2009)

1

“ADMINISTRATIVO. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. EXONERAÇÃO. INGRESSO NA MAGISTRATURA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. DIREITO DO SERVIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL PARA A CONVERSÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE E DA SUPREMA CORTE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, no sentido de que o servidor público que não gozou licença-prêmio a que fazia jus, por necessidade do serviço, tem direito à indenização em razão da responsabilidade objetiva da Administração.

2. É cabível a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, em razão do serviço público, sob pena de configuração do enriquecimento ilícito da Administração.

3. Agravo desprovido”.

(AGRG NO RESP 1116770/SC, REL. MINISTRA LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, JULGADO EM 15/10/2009, DJE 09/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 1.533/1951. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SERVIDOR ESTADUAL. LICENÇA-PRÊMIO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREVISÃO LEGAL. ANÁLISE. IM

É verdade que o mesmo direito não terão os magistrados, conforme o ministro Jorge Mussi, da 5ª Turma do STJ:

“ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. APOSENTADORIA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 65 DA LOMAM. NUMERAÇÃO EXAUSTIVA.

1. As vantagens pecuniárias devidas aos magistrados são enumeradas no art. 65 da Lei Complementar nº 35/79, que possui caráter exaustivo. Precedente desta Corte do Supremo Tribunal Federal.
2. Ausente a previsão da LOMAN o direito à conversão de licença-prêmio não fruída em pecúnia, é vedada o seu pagamento aos integrantes da magistratura, sob pena de ofensa ao regramento legal de sua remuneração.
3. Agravo regimental improvido.

1

(AgRg no REsp 1069185-DF 2008/0136685-5 Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, julgado em 27/09/2011, publ. DJe 13/410/2011)

No nosso Tribunal de Justiça também encontramos a jurisprudência se posicionando nesse sentido. Como, por exemplo, o voto do Dês. Ricardo Pastl, no julgado que adotou a seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO SOB REGIME CELETISTA PARA FINS DE VANTAGENS ESTATUTÁRIAS. LICENÇA-PRÊMIO. PERÍODO NÃO GOZADO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. MUDANÇA DE POSICIONAMENTO. PRECEDENTES DO STF, STJ E TJRS. PREQUESTIONAMENTO.

1. O tempo de serviço prestado pela parte autora, ainda que pelo regime celetista, constitui tempo de serviço estadual (e *como tal foi averbado*), em face do inquestionável vínculo com o ente de direito público, não havendo razão para que se exclua a sua consideração para efeitos de licença-prêmio (art. 150 da LC-RS nº 10.098/94), mesmo porque a Constituição do Estado, para o seu cômputo, apenas reclama que o tempo de serviço a ser sopesado seja estadual (art. 33, § 4º).
2. Cabível indenização a servidor aposentado que não fruiu a licença-prêmio concedida, em razão da necessidade do serviço, direito que já se incorporou a seu patrimônio subjetivo, não podendo a Administração se locupletar em seu detrimento. Primazia do princípio que veda o enriquecimento sem causa, revelando-se desnecessária a existência de previsão legal para a conversão em pecúnia. Precedentes do STF, STJ e TJRS.
3. O magistrado não está obrigado a se manifestar sobre todos os dispositivos legais invocados pelas partes, necessitando, apenas, indicar o suporte jurídico no qual embasa seu juízo de valor, entendendo ter dado à matéria a correta interpretação jurídica.

APELAÇÃO PROVIDA.

(AP.Civ. nº 70039453105, 4ª Câmara Cível, j. 16.03.2011 rel. Ricardo Moreira Lins Pastl)

1

Do voto se extrai a seguinte argumentação que se adapta perfeitamente ao presente caso:

“Acerca do assunto vinha reiteradamente decidindo, em consonância com a compreensão então externada pelas 3ª e 4ª Câmaras, que compõem o 2º Grupo Cível, e que são, portanto, competentes para o julgamento do tema, que o pedido de conversão da licença-prêmio em pecúnia somente poderia ser deferido quando existente autorização legislativa, dada primazia do princípio da legalidade no caso concreto e, com isso, diante da ausência de previsão legal contemplando a situação dos servidores estaduais, mantinha a improcedência do pedido (*assim, v. g., AC Nº 70032286544, 4ª Câmara Cível, TJRS, de minha relatoria, j. em 04/11/2009*), exceto nos casos em que a parte autora lograva comprovar a ocorrência de vício no motivo externado pela Administração Pública para negar a fruição do benefício concedido (*AC Nº 70026674002, 4ª Câmara Cível, TJRS, de minha relatoria, j. em 18/03/2009*).

Essa solução se revela no mínimo desconfortável, visto que a preponderância do princípio da legalidade malferir outro princípio de equivalente importância, qual seja, o que veda o enriquecimento sem causa, no caso, da Administração em detrimento do servidor público.

Nesse viés, e após confrontar-me com recentes julgados do egrégio STJ, refletindo mais profundamente sobre a questão, concluí que a controvérsia deve ser dirimida de forma mais justa, pela adoção de posicionamento no sentido de que *“não tendo o servidor público gozado, por necessidade do serviço, a licença-prêmio a que fazia jus, tem direito à indenização em razão da responsabilidade objetiva*

l

da Administração”, como lucidamente decidiu a ilustre Min. Laurita Vaz, Relatora do RMS nº 19395/MA, no que foi acompanhada à unanimidade por seus pares, que integram a 5ª Turma daquela Corte.

Transcrevo a seguir a ementa do aludido aresto, recentemente publicado:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO. INTEMPESTIVIDADE. AFASTADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA TODAS AS PARTES. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURADA. TERMO INICIAL DO PRAZO: CIÊNCIA DO ATO IMPUGNADO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. DIREITO DO SERVIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL PARA A CONVERSÃO. PROMOTOR DE JUSTIÇA ESTADUAL APOSENTADO. TEMPO DE SERVIÇO EM OUTROS CARGOS PÚBLICOS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NA CONTAGEM PARA O QUINQUÊNIO DE AQUISIÇÃO DO DIREITO À LICENÇA ESPECIAL. CONVERSÃO EM PECÚNIA. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO LEGAL. 1. Afastada a preliminar de intempestividade porque a oposição de embargos de declaração, por qualquer das partes, interrompe o prazo recursal para todas as demais. 2. O prazo de 120 (cento e vinte) dias para que seja impetrado o mandado de segurança, na forma prescrita pelo art. 18 da Lei n.º 1.533/51 – vigente à época em que ocorreram os fatos –, tem início com a ciência, por parte do interessado, do ato impugnado. Precedentes. 3. **A conversão em pecúnia das licenças-prêmios não gozadas, em razão do interesse público, independe de previsão legal, uma vez que esse direito, como acima apresentado, está calcado na responsabilidade objetiva do Estado, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, e não no art. 159 do Código Civil, que prevê a responsabilidade subjetiva.** 4. A legislação de regência determina a contagem, para todos os fins, do tempo de serviço prestado em outros cargos públicos e na advocacia, apenas este último restrito a 15 anos, prevendo ainda o direito à indenização pela licença especial não gozada ou não computada em dobro para fins de aposentadoria. 5. Recurso ordinário conhecido e provido.

(RMS 19.395/MA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. em 02/03/2010, DJe 29/03/2010) [grifei]

Sob esse prisma, passei a admitir a indenização pela não fruição do benefício por parte do servidor, em virtude da necessidade da própria Administração, ressalvada, contudo, a hipótese de inexistência de pleito administrativo de gozo da licença com evidente intento de burla à finalidade da legislação - *na compreensão de que a licença não fruída a ser indenizada, como ressalta o STJ, deve decorrer da necessidade do serviço (em atenção ao interesse público) -, o que, no entanto, não restou demonstrado no caso dos autos, sendo possível inferir, ademais, ainda que por via oblíqua, que a Administração não tinha interesse em permitir a fruição deste benefício pela servidora, já que, em 24.01.1995, procedeu à conversão em tempo dobrado de serviço das licenças-prêmios relativas aos quinquênios anteriores ao que ora se examina (de 1976-1981, 1981-1986, 1986-1991, fls. 9/11).*

Assim, e sendo inafastável a conclusão de que a servidora incorporou a seu patrimônio subjetivo a vantagem da licença-prêmio no momento em que implementou os requisitos pertinentes, tenho que não se afigura legítimo que, em razão da extinção do vínculo estatutário, venha a perder esse direito já alcançado.

Acerca do assunto, José dos Santos Carvalho Filho (*em "Manual de Direito Administrativo"*, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 668.), ensina, em lição que passo a encampar, que:



Merece comentário questão que tem sido suscitada a respeito do direito à indenização por férias ou licenças voluntárias não gozadas. Anteriormente, tais benefícios, se não fossem fruídos, tinham, para compensar o servidor, o respectivo período contado em dobro para efeito de tempo de aposentadoria e disponibilidade, conforme dispunham normalmente as leis estatutárias. Com o advento da norma prevista no art. 40, § 10, da CF, que vedou a contagem de tempo fictício de contribuição, tal prática restou extinta. A dúvida, então, passou a ser qual o efeito decorrente de não ter o servidor gozado suas férias ou licenças, tendo esse direito surgido após a EC 20 de dezembro de 1998.

É inegável que ambos os benefícios constituem direito subjetivo do servidor: uma vez consumado o suporte fático estabelecido na lei, nasce para o servidor o direito ao gozo. Como não há mais a compensação da contagem de tempo em dobro, urge que a Administração, através do respectivo setor de pessoal, controle a fruição desses direitos pelos servidores, não permitindo que deixem de exercê-los, seja por interesse do serviço (o que, como regra, costuma ocorrer, embora não devesse), seja por omissão ou desinteresse do próprio servidor. Ocorrendo fato extintivo da relação estatutária (como a aposentadoria, por exemplo), sem que tais direitos tenham sido exercidos, o servidor faz jus à indenização correspondente à remuneração que teria auferido caso os tivesse exercido. A não ser assim, a Administração se locupletaria de sua própria torpeza e à custa de um direito do servidor apenas por não tê-lo fruído. A matéria desafia previsão em lei, mas, no caso de lacuna, ou de indeferimento do pedido na via administrativa, pode o servidor pleitear o reconhecimento de seu direito na via judicial.

A esse respeito, ainda, cito:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA. VIOLAÇÃO AO ART. 459 DO CPC. LEGITIMIDADE PARA A ARGUIÇÃO DA NULIDADE. AUTOR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O RÉU. CONVERSÃO EM PECÚNIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. DIREITO DO SERVIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE E DA SUPREMA



CORTE. 1. (...) 2. A conversão em pecúnia das licenças-prêmios não gozadas, em razão do interesse público, independe de previsão legal, uma vez que esse direito está calcado na responsabilidade objetiva do Estado, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, e não no art. 159 do Código Civil, que prevê a responsabilidade subjetiva. Precedentes do STF. 3. É cabível a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, em razão do serviço público, sob pena de configuração do enriquecimento ilícito da Administração. Precedentes desta Corte. 4. Recurso especial conhecido e desprovido. (REsp nº 631.858-SC, Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, j. em 15/03/2007, DJ de 23/04/2007, p. 291) [grifei].

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. I - Esta Corte, apreciando as disposições insertas no art. 87, § 2º, na Lei nº 8.112/90, em sua redação original, cujo teor é semelhante ao disposto no art. 222, inciso III, § 3º, alínea "a", tem proclamado que há direito à conversão em pecúnia das licenças-prêmio não gozadas e não contadas em dobro, quando da aposentadoria, sob pena de locupletamento ilícito da Administração. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. II - Foge à razoabilidade jurídica que o servidor seja tolhido de receber a compensação pelo não-exercício de um direito que incorporara ao seu patrimônio funcional e, de outra parte, permitir que tal retribuição seja paga aos herdeiros, no caso de morte do funcionário. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 735966/TO, Ministro Felix Fischer, STJ, 5ª Turma, DJ 28/08/2006) [grifei].

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de ser possível, no momento da aposentação do agente público, a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada, tendo em vista o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, no caso, por parte da Administração. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 540493/RS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, STJ, Sexta Turma, j. em 19/04/2007) [grifei].



Ainda nessa esteira, peço licença para anotar precedentes de minha relatoria:

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. MAGISTÉRIO. LICENÇA-PRÊMIO. PERÍODO NÃO GOZADO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. MUDANÇA DE POSICIONAMENTO. PRECEDENTES DO STF, STJ E TJRS. 1. Afastada a preliminar de mérito ante a inocorrência de cerceamento de defesa na espécie, eis que a matéria em debate é eminentemente de direito, sendo, igualmente, despicienda a desconstituição da sentença para verificar que a insurgente encontra-se aposentada e, nessa condição, ajuizou a demanda, aspecto este incontroverso nos autos. 2. Mudança de posicionamento do Relator, para admitir a indenização a servidor aposentado que não fruiu a licença-prêmio concedida, em razão da necessidade do serviço, direito que já se incorporou a seu patrimônio subjetivo, não podendo a Administração se locupletar em seu detrimento. Primazia do princípio que veda o enriquecimento sem causa, revelando-se desnecessária a existência de previsão legal para a conversão em pecúnia. Precedentes do STF, STJ e TJRS. PRELIMINAR REJEITADA, À UNANIMIDADE. APELO PROVIDO, POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70037214202, Quarta Câmara Cível, TJRS, Rel. Ricardo Moreira Lins Pastl, 18/08/2010)

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE SEBERI. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO DO STJ. Não tendo sido gozada a licença-prêmio pela servidora hoje aposentada, é devido o pagamento em pecúnia, porquanto é inafastável a conclusão de que a Administração estaria a enriquecer sem causa se não indenizasse o servidor que não fruiu referida vantagem. APELAÇÃO DESPROVIDA, POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70037018033, Quarta Câmara Cível, TJRS, Rel. Ricardo Moreira Lins Pastl, 18/08/2010)

Idêntica é, destaco, a compreensão que vem sendo encampada na 3ª Câmara Cível deste TJRS:



APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR. APOSENTADO. LICENÇA-PREMIO. CONVERSÃO. PECÚNIA. Existindo previsão na legislação municipal para a conversão da licença-prêmio em pecúnia, e, tendo o servidor sido aposentado sem fruição de um período, cabível a conversão, sob pena de enriquecimento sem causa do ente municipal. Honorários sucumbenciais mantidos. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70036156321, Terceira Câmara Cível, TJRS, Rel. Rogerio Gesta Leal, 01/07/2010)

APELAÇÃO CÍVEL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. MUNICÍPIO DE SÃO FRANCISCO DE ASSIS. CONVERSÃO DE LICENÇA-PRÊMIO EM PECÚNIA. SERVIDORAS EXONERADAS. Pretensão de servidoras municipais exoneradas de conversão em pecúnia de licenças-prêmio não gozadas. Previsão na Lei Orgânica Municipal da possibilidade de conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada pelo servidor. Orientação que se estratifica junto ao Superior Tribunal de Justiça no sentido da procedência do pedido em face do enriquecimento ilícito que decorreria da não fruição da licença e, ainda, de sua não indenização pelo Administração Pública. Conversão devida, assim, mesmo caso não houvesse expressa previsão legal nesse sentido. SENTENÇA MODIFICADA. APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70035334341, Terceira Câmara Cível, TJRS, Rel. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, 01/07/2010)"

Assim, é inconstitucional projeto de lei complementar visando criar no Município a possibilidade de conversão da licença-prêmio em pecúnia.

Opino, pois, pela manutenção do parecer 994/98, desta Procuradoria-Geral pelos seus fundamentos jurídicos.

Em 02 de abril de 2013.


HERON NUNES ESTRELLA
Procurador Municipal
Mat. 41.575-6



Parecer n. 1.194/2015

Processo Administrativo n. 001.002070.12.0

Interessado: Secretaria Municipal de Educação - SMED

Ementa: É inconstitucional projeto de lei que prevê a conversão de licença-prêmio em pecúnia. Aplicação do Parecer PGM n. 994/98. Base legal ADIN n. 5900343336.

HOMOLOGAÇÃO

Homologo o Parecer n. 1.194/2015, da lavra do Procurador Heron Nunes Estrella, conforme ementa acima.

A questão posta é o pedido de análise técnica referente à possibilidade jurídica de conversão dos períodos de licença-prêmio não fluídos em pecúnia.

Quanto à indenização de licença-prêmio não gozada por fato alheio a vontade do servidor, esta PGM já se manifestou no processo 001.016717.11.2, conforme ementa:

“Servidores aposentados que foram impedidos de gozar férias ou licença-prêmio por doença, ato da administração pública ou alheio a sua vontade, tem direito à indenização correspondente.”



PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO
GABINETE DA PROCURADORA-GERAL



Ou seja, o Município deve indenizar o servidor por ocasião da aposentadoria, se obstaculizou o seu gozo. Não se trata de conversão, mas indenização.

Porém, é inconstitucional projeto de lei complementar visando criar no Município a possibilidade de conversão de licença-prêmio em pecúnia, mantendo-se assim o entendimento do Parecer n. 994/98.

Assim, homologo o bem lançado parecer nos termos em que apontados seus próprios fundamentos.

Registre-se. Encaminhe-se cópia desta homologação e Parecer à Secretaria Municipal da Administração, consulente, e Secretaria Municipal de Educação.

GAB/PGM, 18 de agosto de 2015.

Cristiane da Costa Nery,
Procuradora-Geral do Município.