



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA

PARECER N. 15.757/12

VALE-REFEIÇÃO PARA SERVIDOR À DISPOSIÇÃO DE ENTIDADE SINDICAL. A DISPENSA REMUNERADA DE SERVIDORES PARA EXERCÍCIO DE MANDATO CLAS-SISTA IMPLICA, NOS TERMOS DA LEI, A CONSERVAÇÃO DO PATAMAR REMUNE-RATÓRIO REPRESENTADO PELO VENCI-MENTO, MAIS AS PARCELAS TEMPORAIS E VANTAGENS PECUNIÁRIAS TÍPICAS E INERENTES AO CARGO. PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS E JURISDICIONAIS QUE RECOMENDAM A MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DESTA CASA.

Dois servidores do Instituto de Previdência do Estado - IPERGS, à disposição da Central Autônoma de Trabalhadores e da União Geral dos Trabalhadores no Rio Grande do Sul, com supedâneo na Lei 9.073, de 15 de maio de 1990, pleiteiam seja preservado em sua remuneração mensal o vale-alimentação que, segundo eles, ainda é prestada aos cedidos ao Sindicato dos Servidores do órgão, o SINDIFE



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA**

O Agente Setorial desta Casa junto à autarquia alude ao recebimento pelos servidores do IPERGS de duas modalidades de vale-refeição, “uma quanto à percepção de uma verba, a qual nos termos da Lei 11.802, de 31 de maio de 2002 era de R\$ 109,78 e outra, no valor de R\$ 4,00, presumido o mês com 22 dias úteis.” A primeira, salienta, nos termos de orientação da entidade, “teve a finalidade precípua de isonomia entre servidores da autarquia, alguns regidos pelo regime estatutário, outros celetistas.” Acerca de sua natureza, alinha:

Nesse condão, os funcionários contratados pelas normas da CLT acabaram por ser beneficiados por sentença proferida nos autos do processo 4.466-6220/91, que considerou a verba como salarial e, por consequência, passou a integrar o salário dos empregados públicos. A Lei 11.802, com a finalidade de restabelecer tratamento equânime entre os servidores estendeu os efeitos daquela decisão da Justiça do Trabalho para os demais servidores.

Tal verba, tendo origem salarial integra o salário do servidor e por tal razão não pode ser suprimida, razão pela qual não se aplica a tal verba a disposição constante do inciso I, do artigo 7º da Lei 10.002/93, devendo ser paga mesmo quando o servidor se encontrar licenciado ou afastado a qualquer título.

Diferente, registra, é a natureza da vantagem prevista a instituída no artigo 2º da Lei 11.802, “pois tal verba é eminentemente indenizatória e como tal é vinculada a uma prestação efetiva de trabalho em prol da autarquia.” Diz que a prestação “é de caráter transitório e vinculada a uma atividade, no caso, a efetiva prestação de serviços, o que não ocorre nos períodos de afastamento do servidor.”

Termina por concluir:

A Lei 9.073, de 15 de maio de 1990, ao prever que a dispensa do exercício das funções regulares do servidor deve ocorrer sem prejuízo de sua situação funcional ou remuneratória, não resta descumprida pela supressão do vale refeição ao servidor que se encontra afastado de suas atividades, posto que o pressuposto do recebimento



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA**

do vale é exatamente o efetivo exercício do trabalho em prol da autarquia, o que não ocorre na hipótese.

Assim, não é devido vale-refeição em licença para o exercício de mandato classista, pois se encontra afastado do efetivo exercício da função pública, hipótese que lastreia e justifica o recebimento do vale-refeição, salvo em relação ao vale-refeição fixado nos termos do art. 1º da Lei 11.802, de 31 de maio de 2002, como já afirmado acima.

Oriento para que seja revista a sistemática de pagamentos feitos aos servidores em mandato classista no SINDIPE, órgão mencionado pelos requerentes,”

A Assessoria da Diretoria Administrativo-Financeira, considerando que a regra constitucional assegura “aos dirigentes sindicais desempenharem seus mandatos sem qualquer prejuízo de sua situação funcional exceto promoção por merecimento”, constituindo “verdadeira blindagem de proteção a atitudes do empregador de alterar qualquer de suas condições de trabalho, ou retirar vantagem percebida a que título for” e que “tais prerrogativas foram conquistadas pelo interesse coletivo dos servidores que ao exercerem o direito à livre associação elegem dirigentes sindicais que os representem, sendo essas prerrogativas indispensáveis ao livre exercício das atribuições a serem realizadas”, entende que a supressão de tais verbas fere a ordem constitucional e, pois, devem ser devolvidas aos requerentes.

A seguir, formulando razões de seu sentir jurídico, outro colega Agente Setorial pondera no sentido de recomendar a análise da matéria no âmbito desta Procuradoria-Geral do Estado frente aos argumentos que entende relevantes ao desdobramento administrativo do caso.

Regularmente distribuído, me vem o processo a exame e apreciação.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA

É o relatório.

Respeitando, como aprendi e, como penso, deve ser, especialmente no âmbito da atividade jurídico-consultiva, as posições que diverjam, creio que os valores constitucionais fundamentais postos nos artigos 1º e no Título II, do Capítulo II da Constituição Federal – dentre os quais, registro, não está contemplada a licença para o exercício de mandato sindical – estão bem determinados na legislação ordinária, a cuja positividade se deve recorrer para tornar eficaz, afinal, a forma pela qual a sociedade organizada pretende defini-los.

Aliás, o direito constitucional à atividade sindical não se confunde, a meu ver, com a irrestrita derivação de direito à percepção de estipêndios remuneratórios.

A Constituição Estadual é que deu forma à licença, no dispositivo apostado no inciso II, do artigo 27, do Capítulo que trata da Administração Pública e não dos direitos fundamentais ou sociais dos gaúchos ou dos servidores públicos, demonstrando inserir-se a matéria na órbita da organização administrativa

Art. 27 - É assegurado:

- I - aos sindicatos e associações dos servidores da administração direta ou indireta:
- a) participar das decisões de interesse da categoria;
 - b) descontar em folha de pagamento as mensalidades de seus associados e demais parcelas, a favor da entidade, desde que aprovadas em assembleia geral;
 - c) eleger delegado sindical

II - aos representantes das entidades mencionadas no inciso anterior, nos casos previstos em lei, o desempenho, com dispensa de suas atividades funcionais, de mandato em confederação, federação, sindicato e associação de servidores públicos, sem qualquer prejuízo para sua situação funcional ou remuneratória, exceto promoção por merecimento;



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA**

III - aos servidores públicos e empregados da administração indireta, estabilidade a partir do registro da candidatura até um ano após o término do mandato sindical, salvo demissão precedida de processo administrativo disciplinar ou judicial.

A ordem constitucional remete à lei e é nessa esfera – para mim a adequada - que trato da matéria. E constato que o assunto já foi objeto de regulação legal pelo artigo 149 da Lei Complementar 10.098, de 3 de fevereiro de 1994 e pela Lei 9.073, de 15 de maio de 1990, cujo artigo 1º estabelece:

Art. 1º - Ficam dispensados do exercício das atribuições de seus cargos, funções e empregos os servidores, admitidos sob o regime estatutário e consolidado das Leis do Trabalho, da Administração Pública Direta e Indireta, eleitos para exercerem mandato em confederação, federação, sindicato ou associação de classe, de âmbito estadual ou nacional, sem prejuízo de sua situação funcional ou remuneratória, exceto promoção por merecimento.

Parágrafo único – Será considerado, como de efetivo exercício, para todos os efeitos legais, o período de dispensa.

Permito-me dissecar a regra, para dela tentar obter a sistematização. E nesse sentido, posso depreender, *a)* ficam dispensados do exercício das atribuições funcionais, *b)* os servidores estatutários ou celetistas, *c)* da Administração Pública Direta ou Indireta, *d)* eleitos para mandato, *e)* em associação, sindicato, federação ou confederação de classe, *f)* de âmbito estadual ou nacional, *g)* sem prejuízo de sua situação funcional, *h)* sem prejuízo de sua situação remuneratória, *i)* com prejuízo da promoção por merecimento e, *j)* com a consideração como efetivo, por ficção jurídica adotada, do tempo do mandato.

Ora, então. É a lei estadual que garante a consideração – por ficção jurídica, referi – como tempo de serviço efetivo aquele período em que o servidor estatutário ou celetista não trabalha nem presta serviços ao empregador em razão de estar exercendo o mandato classista em as-



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA

sociação ou entidade sindical. Em razão da consideração desse período como tempo de serviço, como política pública de caráter social, a lei garante ao servidor a remuneração a que faz jus em razão do desempenho do cargo ou função de cujo exercício está liberado temporariamente.

A consideração jurídica do período de não-trabalho como de trabalho garante, como é óbvio, a remuneração do cargo ou função, composta do vencimento e das parcelas pecuniárias ao vencimento do cargo inerentes, segundo o conceito do artigo 79 da Lei Complementar 10.098/1994. Mas *ser considerado* não significa *ser*; no caso, a ficção não se sobrepõe à realidade. A presunção de tempo efetivo serve para evitar a solução de continuidade funcional e para garantir o direito à percepção dos vencimentos do cargo e as vantagens pecuniárias inerentes ao seu exercício, mas não leva à consideração da realização de refeições ou mesmo, embora não seja o caso específico, de transporte.

O vale-refeição, saliento, por força do artigo 6º da Lei 10.002, de 6 de dezembro de 1993, não integra sequer o critério de remuneração e, também, por força do seu inciso I, do artigo 7º, a ele não farão jus os servidores licenciados ou afastados do emprego, cargo, função ou estágio, *a qualquer título*.

Nesse sentido, colho o emblemático entendimento que expressa a posição uniforme do Tribunal gaúcho e do Superior Tribunal de Justiça exarado nos autos da Apelação Cível 70040820490, pela Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça, cujo julgado, de 18 de maio de 2011, foi veiculado na imprensa oficial em 26 de maio de 2011, assim ementado:

Apelação Cível. Servidor público estadual. Licença para desempenho de mandato classista. Auxílio-transporte e auxílio-refeição. Vantagens *propter laborem*. Parcelas de natureza indenizatória. Fato gerador. Exercício das funções do cargo. Precedentes desta corte e



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA

do superior tribunal de justiça. Deram provimento ao recurso de apelação. Unânime.

Do texto do acórdão, permito-me transcrever:

Nestes autos, em resumo, discute-se se o auxílio-transporte e auxílio-refeição devem ser pagos durante o período de gozo de licença para desempenho de mandato classista. Eminentemente colegas, encaminho o voto pelo provimento do recurso de apelação do Estado.

O auxílio-transporte e o auxílio-refeição, como é cediço, são verbas de natureza indenizatória, condicionadas ao efetivo exercício da função e ao preenchimento dos requisitos previstos da legislação. Trata-se de vantagens *propter laborem*, condicional ou modal, que dependem do preenchimento de suporte fático específico (exercício das funções do cargo) para concessão. Nesse sentido, confira-se a lição de Hely Lopes Meirelles:

As vantagens pecuniárias podem ser concedidas tendo-se em vista unicamente tempo de serviço, como podem ficar condicionada a determinados requisitos de duração, modo e forma de prestação de serviço (vantagens modais ou condicionais). As primeiras tornam-se devidas desde logo e para sempre com o só exercício do cargo pelo tempo fixado em lei; as últimas (modais ou condicionais), exigem, além do exercício do cargo, a ocorrência de certas situações, ou o preenchimento de determinadas condições ou encargos estabelecidos pela Administração (...).

O que convém fixar é que as vantagens por tempo de serviço integram-se automaticamente ao padrão de vencimento, desde que consumado o tempo estabelecido em lei, ao passo que as vantagens condicionais ou modais, mesmo que auferidas por longo tempo em razão do preenchimento dos requisitos exigidos para a sua percepção, não se incorporam ao vencimento, a não ser quando essa integração for determinada por lei.

E a razão dessa diferença de tratamento está em que as primeiras (por tempo de serviço) são vantagens pelo trabalho já feito (*pro labore facto*), ao passo que as outras (condicionais ou modais) são vantagens pelo trabalho que está sendo feito (*pro labore faciendo*), ou, por outras palavras, são adicionais de função (*ex facto officii*) ou são gratificações de serviço (*propter laborem*) ou, finalmente, são gratificações em razão de condições pessoais do servidor (*propter personam*).

Daí por que quando cessa o trabalho, ou quando desaparece o fato ou a situação que lhes dá causa, deve cessar o pagamento-



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA

to de tais vantagens, sejam elas adicionais de função, gratificações de serviço, ou gratificações em razão de condições pessoais do servidor (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros. 23ª Edição, p. 390).

Na espécie, ainda que em gozo de licença para desempenho de mandato classista, o fato é que, no período, não houve labor e, logo, não se implementou o fato gerador a justificar o pagamento das verbas indenizatórias em questão. Em situação semelhante, envolvendo pagamento de vantagem de vale-alimentação em período não trabalhado, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, pelos mesmos fundamentos aqui delineados:

Administrativo. Recurso em Mandado de Segurança. Agravo regimental. Servidores do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Afastamento. Mandato classista. Auxílio-alimentação. Natureza indenizatória. Exercício do cargo. Necessidade.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou orientação segundo a qual o auxílio-alimentação é um benefício de natureza indenizatória, inerente ao exercício do cargo, e, portanto, destina-se aos servidores em efetivo exercício do cargo.
2. O servidor afastado para o exercício de mandato classista não faz jus ao auxílio-alimentação, porquanto não se encontra no exercício efetivo das atividades de seu cargo.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.(AgRg no AgRg no RMS 20.303/RS, Rel. Ministro Og Fernandes. Sexta Turma, julgado em 20/04/2010, DJ 10/05/2010).

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes precedentes deste Tribunal de Justiça:

Apelação Cível. Servidor público. Oficial de Justiça. Licença para o desempenho de mandato classista. Auxílio-condução indevido. Parcela de natureza indenizatória. Apelação provida. Unânime. (Apelação Cível 70017440959, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Mário Crespo Brum, Julgado em 24/05/2007).

Administrativo. Servidor Público. Auxílio-condução. Gratificação de natureza *propter laborem*. Pagamento durante licença para concorrer a cargo eletivo. Impossibilidade.

1. Não possui o servidor ocupante do cargo de oficial de justiça direito à percepção, durante o período no qual esteve licenciado.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA

do para concorrer a cargo eletivo, da gratificação denominada auxílio-condução, tendo em vista sua natureza *propter laborem*.

2. Apelação desprovida. (Apelação Cível 70012022208, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Araken de Assis, Julgado em 24/08/2005).

Bem recente, ainda, a decisão exarada nos autos do Agravo de Instrumento 70041305236, pela Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça rio-grandense, publicado no Diário da Justiça do dia 28 de abril de 2011:

Agravo de Instrumento. Execução. Servidor público estadual. Benefícios do auxílio-transporte e do vale-refeição. Abatimento com a gratificação do terço de férias. Impossibilidade. (...) Considerando que os benefícios do auxílio-transporte e do vale-refeição possuem natureza indenizatória, porque decorrem da efetiva prestação de trabalho, mostra-se admissível a compensação de tais numerários pagos em período de afastamento do servidor estadual com aquele apurado a título de gratificação do terço constitucional de férias, em razão de as verbas recaírem em um mesmo íterim, apresentando-se incompatíveis.

Também e dentre tantas outras decisões que espelham a remansosa orientação, a Apelação Cível 70042285700, da mesma Terceira Câmara Cível, publicada em 26 de maio de 2011.

Por isso, entendo ainda pertinentes as razões que teci no Parecer 13407, aprovado pelo Conselho Superior na sessão realizada no dia 12 de setembro de 2002, quando examinei consulta análoga à presente e onde concluí:

Dessa forma, filiando-me aos precedentes que alinhei, oriento-me no sentido do espírito restritivo da norma, e, portanto, de que a dispensa remunerada de servidores para exercício de mandato classista se faça mediante o pagamento tão-somente do patamar remuneratório representado pelos vencimentos, mais as parcelas temporais e vantagens já definitivamente agregadas pelo servidor. Mostra-se incompatível, então, a dispensa remunerada para o exercício de mandato classista, nos termos da Lei n. 9.073/90, com o pagamento



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA**

pelo empregador de gratificações pelo exercício de funções gratificadas, de quebra de caixa e de permanência e de adicionais de insalubridade ou periculosidade, estas decorrentes de específicas condições de trabalho, que deixam de ocorrer no período de dispensa, bem como o atendimento de vale-refeição ou auxílio-transporte, os dois últimos, pela sua específica natureza indenizatória, que pressupõem estar o servidor no efetivo exercício de suas funções.

Mantendo, então, a orientação desta Casa, manifesto-me pelo indeferimento do pedido, consignando – e de resto reafirmo a orientação de meu colega Agente Setorial – a necessidade de extensão dessas conclusões aos demais servidores da autarquia que se vejam na mesma situação.

É o Parecer.

Porto Alegre, 24 de abril de 2012.

**LEANDRO AUGUSTO NICOLA DE SAMPAIO,
PROCURADOR DO ESTADO.**



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
Processo nº 60487-24.42/10-2**

**Acolho as conclusões do PARECER nº 15.357/12 ,
da Procuradoria de Pessoal, de autoria do Procurador do
Estado Doutor LEANDRO AUGUSTO NICOLA DE
SAMPAIO.**

Em 15 de junho de 2012.

**Bruno de Castro Winkler,
Procurador-Geral Adjunto
para Assuntos Jurídicos.**

**De acordo.
Restitua-se o expediente à Secretaria da Administração e
dos Recursos Humanos.**

Em 15 de junho de 2012.

**Carlos Henrique Kaipper,
Procurador-Geral do Estado.**