



72
/

CEZD
Nº 70019155670
2007/CÍVEL

AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE

ÓRGÃO ESPECIAL

Nº 70019155670

COMARCA DE PORTO ALEGRE

SINDICATO DOS SERVIDORES PUB
MUNICIPAIS DE CAMPO BOM

PROPONENTE

PREFEITO MUNICIPAL DE CAMPO
BOM

REQUERIDO

CAMARA MUNICIPAL DE
VEREADORES DE CAMPO BOM

REQUERIDO

PROCURADOR GERAL DO ESTADO

INTERESSADO

DECISÃO

Vistos etc

Defiro a liminar pleiteada para efeito de suspender a eficácia do teor, "sob pena de decadência do direito", da parte final do art. 55 da Lei Municipal nº 2409/03, do Município de Campo Bom, uma vez que há aparente inconstitucionalidade na caducidade das férias, caso não requeridas pelo servidor, decorrido o prazo previsto no art. 50 da mesma norma, sem que a Administração as tenha concedido .

Com efeito, o direito às férias está assegurado no art. 29, IX, da CF/88, bem como no art. 39, § 3º, conjugado com o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, que prevêem férias anuais remuneradas, acrescidas da gratificação de 1/3, ao servidor, após um ano de trabalho.

Em face dos comandos constitucionais referidos, não pode norma hierarquicamente inferior, no caso, a Lei Municipal em questão, determinar, em seu art. 55, sobre perda das férias, em face da decadência,



CEZD

Nº 70019155670

2007/CÍVEL

caso o servidor não as requeira no prazo sinalado no art. 50 da mesma norma, desbordando da competência do Município para dispor em sentido contrário do que consta nos arts. Constitucionais antes referidos.

Conveniente ressaltar que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça já apreciou questão idêntica, declarando a inconstitucionalidade de norma municipal, conforme precedente jurisprudencial:

CONSTITUCIONAL. CONTROLE DIFUSO. SERVIDOR PÚBLICO. FÉRIAS. PERDA DO DIREITO. INADMISSIBILIDADE. 1. *É inconstitucional o art. 102, caput, in fine, da Lei 1.685, de 07.09.94, do Município de Rosário do Sul, que prevê a perda do direito às férias não gozadas nos doze meses seguintes ao período aquisitivo não as requerendo o servidor, por ofensa ao art. 29, IX, da CE/89, e art. 39, § 3.º, c/c art. 7.º, XVII, da CF/88.* 2. **INCIDENTE ACOLHIDO.** *(Incidente de Inconstitucionalidade Nº 70013747597, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Araken de Assis, Julgado em 27/03/2006)*

No corpo do Acórdão, aduz o eminente Relator, Des. Araken de Assis:

“Na verdade, a concessão das férias anuais é ato subordinado às conveniências da Administração. Explica DIÓGENES GASPARINI (Direito administrativo, p. 197, 5.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000):

“Destinam-se ditos períodos à recuperação física e mental dos servidores que permaneceram um ano à disposição da entidade a que se ligam. Por essa razão, em princípio, não podem ser indenizadas. O servidor deve desfrutá-las. São gozadas no ano seguinte (período de gozo) ao da aquisição do direito (período de aquisição), segundo as conveniências e interesses da Administração...”.

Ora, se a Administração, por esta ou aquela razão, mais ou menos plausível, não concedeu as férias no



24
0

CEZD
Nº 70019155670
2007/CÍVEL

período de gozo, até pode prever que o servidor deva requerê-las – manifestação do direito de petição –, provocando ato que deveria ser de-ofício; porém, jamais poderia inverter o dever jurídico, sancionando o prejudicado com a perda do seu direito. Neste aspecto, a norma local não é razoável.

É bom lembrar, em seguida, que o servidor público é um trabalhador e, portanto, titular de vários direitos sociais, que a lei infraconstitucional não pode restringir.

Ensina, a este propósito, CARMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA (Princípios constitucionais dos servidores públicos, pp. 56/57, São Paulo; Saraiva, 1999):

“O trabalhador público tem a mesma condição primária de um trabalhador. Não é outra a sua condição senão esta. Mesmo alguns dos que desempenham cargos políticos são trabalhadores no sentido amplo, a dizer, realizam um trabalho, são remunerados por seu desempenho e submetem-se a um conjunto de normas jurídicas que regem a relação com a pessoa jurídica que os nomeia e com a qual se relacionam e prestam constas de seu exercício...”

“Todavia, a regência jurídica da relação trabalhista firmada entre um cidadão e a pessoa pública tem um embasamento constitucional e infraconstitucional que os distancia dos demais trabalhadores, sejam eles desvinculados de empregadores ou empregados de particulares...”

“Todavia, cada vez mais a condição primária de trabalhador parece emergir e direitos trabalhistas antes inextensíveis aos servidores agora lhes são reconhecidos (assim, por exemplo, dispõe o art. 39, § 3.º, da Constituição da República de 1988).

“O servidor – seus direitos, e, principalmente, seus deveres – antecede o trabalhador como matéria de cuidados constitucionais”.

À semelhança, portanto, de todos os demais trabalhadores, neste particular, a lei não lhes pode cortar, baseada em hipotética inércia, um direito social assegurado na Constituição.”

No mesmo sentido:



25
2

CEZD
Nº 70019155670
2007/CÍVEL

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO. FÉRIAS NÃO-GOZADAS. INDENIZAÇÃO. PERDA DO DIREITO. INADMISSIBILIDADE. É inconstitucional o art. 110 da Lei n. 1.256/1990, do Município de Santo Ângelo, pois prevê a perda do direito às férias não-gozadas nos doze meses subsequentes ao período aquisitivo caso não formulado requerimento por parte do servidor. Afronta ao disposto nos arts. 29, IX, da Constituição Estadual; e 7º, XVII, da Constituição da República. Vedação de enriquecimento ilícito por parte da Administração. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE ACOLHIDO. (Incidente de Inconstitucionalidade Nº 70014795173, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Aquino Flores de Camargo, Julgado em 27/11/2006)

Em face disto, defiro a liminar pleiteada, conforme antes analisado devendo haver a notificação das autoridades responsáveis, no caso, a Câmara Municipal de vereadores de Campo Bom, bem como o Prefeito Municipal do mesmo Município, para prestarem as devidas informações, devendo ser citado o Procurador-Geral do Estado na forma do art. 212, § 2º, do RITJRS.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer.

Porto Alegre, 02 de abril de 2007.

DES. CARLOS EDUARDO ZIETLOW DURO,
Relator.