

PARA OS PREFEITOS, PREFEITAS, SECRETÁRIOS E ASSESSORES MUNICIPAIS DO RN - Abaixo, Nota Técnica explicativa e esclarecedora da FEMURN, **ACERCA DO PAGAMENTO DE 13º E FÉRIAS PARA OS AGENTES POLÍTICOS E SECRETÁRIOS MUNICIPAIS.**

Saudações Municipalistas a todos (as),

NOTA TÉCNICA

O 13º salário e férias são direitos sociais previstos expressamente na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 7º, incisos VIII e XVII, cujo pagamento é devido a todos os trabalhadores.

Porém, como o regime jurídico aplicável ao serviço público tem peculiaridades próprias quando comparado ao regime celetista, é natural que haja dúvidas a respeito do cumprimento destes direitos sociais, em especial aos agentes políticos municipais, tendo em vista a fixação de sua contraprestação ser classificada como subsídio e não como remuneração inerente ao detentor de cargo público efetivo ou comissionado, bem como em razão da vedação expressa do artigo 39, §4º da Constituição Federal que dispõe:

“Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes. [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)
[\(Vide ADIN nº 2.135-4\)](#)

[...]

§ 4º O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)”

Assim, a divergência de interpretações em relação a essa questão se dá com fundamento na natureza da função exercida por tais agentes, bem como em virtude da redação do §3º do artigo 39 da Constituição que afirma que os direitos sociais previstos no artigo 7º, incisos IV, VII, **VIII**, IX, XII, XIII, XV, XVI, **XVII**, XVIII, XIX, XX, XXII e XX, dentre eles o 13º salário, são aplicáveis ao servidor ocupante de cargo público, silenciando a respeito dos agentes políticos que são citados expressamente no parágrafo seguinte como já mencionado.

Ocorre que, os detentores de mandato eletivo como o Prefeito, Vice-Prefeito e Secretários Municipais ainda que exerçam funções de caráter político e provisório, são detentores de cargos públicos previstos na estrutura administrativa dos municípios brasileiros e devem ser considerados servidores públicos em sentido amplo.

Embora os agentes políticos possam ser considerados servidores públicos, a natureza jurídica da sua remuneração legalmente denominada subsídio os diferencia em relação aos servidores públicos estatutários e por isso entendia-se ser ilegal o pagamento da gratificação natalina concedida aos servidores ocupantes de cargo efetivo ou em comissão, tanto em razão da vedação prevista no artigo 39, §4º, como em virtude da não cumulação prevista no artigo 37, incisos X e XI da Carta Magna e ainda em virtude das disposições contidas nos regimes jurídicos únicos dos servidores públicos.

No entanto, o STF, em recente decisão recente¹, reconheceu a constitucionalidade dos direitos de férias e 13º salário para os agentes políticos fixando a seguinte tese no julgamento do RE 650898: “**O artigo 39, parágrafo**

¹ <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=334967>

4º, da Constituição Federal não é incompatível com o pagamento de terço de férias e décimo terceiro salário”.

Este entendimento já havia sido reconhecido pelo TCE/MG² que reformou a súmula nº 91 ratificando que o pagamento do 13º salário ao agente político somente se legitima através de lei, sendo coerente com o entendimento do STJ de que o pagamento de gratificação natalina só é devido aos agentes políticos se expressamente autorizada por lei.

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AGENTES POLÍTICOS. PRETENSÃO AO PAGAMENTO DE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO.

A aplicabilidade dos direitos sociais, como a gratificação natalina, aos agentes políticos somente é cabível se expressamente autorizada por lei (precedente: REsp 837.188/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 04/08/2008). (STJ. AgRg no REsp n. 742.171/DF. 5ª turma. Relator: Min. Felix Fischer. Publicado em: 02/03/2009).”

Então, em relação aos prefeitos, vice-prefeitos e secretários municipais é possível aferir que é devido o pagamento de 13º salário e concessão de férias desde que exista Lei municipal que disponha expressamente sobre essa possibilidade observadas as diretrizes contidas na Lei Orgânica do Município.

Já em relação aos vereadores, o pagamento do 13º salário e a concessão de férias são igualmente devidos, desde que tenha autorização legislativa própria, seja mediante lei em sentido estrito ou resolução, ambas de iniciativa da Câmara Municipal, e seja observado o princípio da anterioridade em relação ao pagamento. Tal regulamentação deverá ser, portanto, votada na legislatura anterior para produzir efeitos na legislatura seguinte, respeitados os limites constitucionais e a inteligência do artigo 29, VI e VII, e do artigo art. 29-A, *caput* e art. 29-A, §1º da Constituição Federal, conforme se depreende da leitura do julgado do TCE/MS que segue:

“Processo: 6682008 MS 880278; Relator(a): MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO; Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 979, de 14/10/2014; Parte(s): CÂMARA MUNICIPAL DE MIRANDA.

Ementa

² Disponível em: <http://revista.tce.mg.gov.br/Content/Upload/Materia/1242.pdf>

EMENTA RELATÓRIO-VOTO EM REEXAME. CONSULTA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONHECIMENTO. PREFEITO, VICE-PREFEITO E VEREADORES. AGENTES POLÍTICOS. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DE 13º SALÁRIO E GOZO DE FÉRIAS COM ADICIONAL DE 1/3. NO CASO DE PREFEITO E VICE-PREFEITO, NECESSIDADE DE LEI REGULAMENTADORA EM SENTIDO FORMAL, DISPENSADA A OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. NO CASO DE VEREADORES, INSTITUIÇÃO MEDIANTE LEI EM SENTIDO FORMAL OU MATERIAL (RESOLUÇÃO) DE INICIATIVA DO PODER LEGISLATIVO, OBRIGATÓRIA, EM AMBOS OS CASOS, A OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

DECISÃO VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos, na 15ª Sessão Ordinária do TRIBUNAL PLENO, realizada no dia 20 de agosto de 2014, ACORDAM os Senhores Conselheiros, nos termos do relatório e voto da Conselheira Relatora, em oferecer, em tese, as seguintes respostas aos questionamentos formulados: Quesito 1: “Prefeito, Vice-Prefeito e Vereadores fazem jus ao recebimento do 13º salário?” Resposta: Sim. De acordo com o artigo 7º, VIII, da CF, o 13º salário é um direito assegurado a todos os trabalhadores urbanos e rurais, inexistindo qualquer vedação ao recebimento dessa gratificação pelos Prefeitos, Vice-Prefeitos e Vereadores, sendo que, no caso dos primeiros (Prefeito e Vice-Prefeito) é necessária a existência de lei, em sentido formal, de iniciativa do Poder Legislativo, prevendo sua regulamentação. Por outro lado, em relação aos Vereadores, a remuneração do 13º salário poderá ser regulamentada mediante ato próprio, interno, ou seja, resolução – lei em sentido material, nada impedindo, porém, que isso ocorra por meio de lei em sentido formal. Quesito 2: “O Prefeito e Vereadores têm o direito de gozar férias anuais com o acréscimo do 1/3 constitucionalmente previsto?” Resposta: Sim. Nos termos do artigo 7º, XVII c/c artigo 39, § 3º, da CF, os Prefeitos e Vereadores têm direito ao gozo de férias anuais, com o acréscimo de 1/3, contanto que, no caso dos primeiros, haja lei, em sentido formal, de iniciativa do Poder Legislativo, prevendo sua instituição. Em relação aos Vereadores, a remuneração poderá ser regulamentada mediante ato próprio, interno, ou seja, resolução – lei em sentido material, nada impedindo, porém, que se dê por meio de lei em sentido formal. As férias anuais dos vereadores devem ser durante o período de recesso parlamentar. Quesito 3: Caso a resposta seja positiva, o pagamento do 13º salário e 1/3 de férias somente se legitima através de Lei votada na atual legislatura, ou considera-se o princípio da anterioridade constante do inciso V do artigo 29 da Constituição Federal? Resposta: A lei regulamentadora do pagamento do 13º e 1/3 de férias dos Prefeitos e Vice-Prefeitos prescinde da observância ao princípio da anterioridade, haja vista inexistir tal condição no inciso V do artigo 29 da CF. **Já a resolução ou lei formal regulamentadora do pagamento do 13º e 1/3 de férias dos Vereadores deverá observar ao princípio da anterioridade, consoante expressa previsão do inciso VI do art. 29 da CF, que determina que o subsídio do atual detentor do cargo de vereador, deve ser fixado na legislatura anterior.** V - Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, Conselheiro Cícero Antônio de Souza. Participaram do julgamento o Excelentíssimo Senhor Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral, o Excelentíssimo Senhor Conselheiro Iran Coelho das Neves, o Excelentíssimo Senhor Conselheiro Waldir Neves Barbosa, o Excelentíssimo Senhor Conselheiro Ronaldo Chadid. Presente o Representante do Ministério Público de Contas Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral Dr. José

O TCE/RN, acompanhando o entendimento do STF, reconheceu a constitucionalidade do direito a férias e 13º salário dos agentes políticos, através da decisão proferida no Processo nº 16095/2016 – TC, alertando ainda para a necessidade da observância do princípio da anterioridade em relação aos Vereadores que só podem majorar ou reajustar seus subsídios através de lei ou resolução de sua iniciativa na legislatura seguinte à aprovação da lei específica³. Ainda que a decisão se refira ao reajuste ou revisão geral anual dos subsídios, entende-se que a concessão de 13º salário e férias poderá implicar em aumento de despesa, dada a necessidade do efetivo pagamento da gratificação natalina e da substituição dos vereadores pelos respectivos suplentes, bem como pela necessidade de estudo prévio de impacto orçamentário e financeiro em observância à LRF.

Diante do exposto, nota-se que o ordenamento jurídico vigente reconhece de forma clara o direito a férias e 13º salário aos agentes políticos municipais desde que exista autorização legislativa para todos os casos, ressaltada a necessidade de planejamento em relação aos afastamentos e realização de estudo de impacto orçamentário financeiro, bem como a observância do princípio da anterioridade em relação aos vereadores em consonância com os limites impostos pela Constituição Federal de 1988, Lei Orgânica Municipal e Lei de Responsabilidade Fiscal.

Tatiane Dantas Nascimento

Mestre em Direito UFRN

³ “DECIDEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado, à unanimidade, [...] **Os subsídios dos vereadores não poderão sofrer reajustes no curso da Legislatura, nem mesmo por ocasião da revisão geral anual de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição Federal**, em razão de sua sistemática remuneratória ter regramento peculiar e próprio na Constituição Federal, pois, além do princípio da anterioridade, devem obedecer aos demais parâmetros previstos nos artigos 29 e 29-A. Apenas por ocasião da fixação dos subsídios que vigorarão na legislatura seguinte, a depender da capacidade financeira do Município, poderão ser incluídas as perdas inflacionárias, desde que obedecidos os parâmetros constitucionais e limites da Lei de Responsabilidade Fiscal para a remuneração dos vereadores. [...] **O art. 37, inciso X, da Constituição não se aplica aos subsídios dos Vereadores**, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal. [...]”
Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte. Processo n. 5.797/2015-TC. Decisão n. 2.926/2016. Relator Conselheiro Presidente Carlos Thompson Costa Fernandes. [ênfases acrescidas]

OAB/RN n° 9799