



## **PARECER JURÍDICO 02/2018**

**Interessada:** Associação dos Profissionais Penitenciários de Nível Superior do Rio Grande do Sul - **APROPENS/RS**

**Assunto:** Realização de Curso de Aperfeiçoamento x Sem Compensação de Carga Horária x Sem Prejuízo da Remuneração

### **I – Da Metodologia**

Análise do teor da Lei Complementar nº 10.098/94, Decreto nº 37.665/97 e CFB/88, os quais são parte integrante deste estudo.

### **II – Do objeto**

Estudo objetivando o afastamento do trabalho dos TSPs para realizarem cursos de aperfeiçoamento.

Isto porque, em decorrência das circunstâncias que envolvem os TSPs, constata-se a necessidade de maior regularização e transparência para liberação destes servidores a fim de realizarem cursos de aperfeiçoamento na respectiva área de atuação, sem necessidade de compensação de carga horária e nem prejuízo da remuneração.



### III – Da Análise

#### Da Legislação Aplicável

A **Lei Complementar nº 10.098/94** dispõe sobre o Estatuto e o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis do Estado do Rio Grande do Sul.

Estabelece que:

*“(...) Art. 64 - São considerados de **efetivo exercício** os afastamentos do serviço em virtude de:*

*XIV - licença:*

*g) para participar de cursos, congressos e similares, **sem prejuízo da retribuição**;(...)” Grifei*

E também que:

*(...) Art. 125 - Ao servidor poderá ser concedida licença para freqüência a cursos, seminários, congressos, encontros e similares, inclusive fora do Estado e no exterior, **sem prejuízo da remuneração e demais vantagens**, desde que o conteúdo programático esteja correlacionado às atribuições do cargo que ocupar, na forma a ser regulamentada.(...) Grifei*

Ainda, o **Decreto Estadual nº.37.665/97**, que regulou o Estatuto do Servidor e também regulamentou o direito a Licença, refere que:

*“Art. 1º - O servidor, com o estágio probatório completo, poderá ser autorizado a afastar-se do exercício das atribuições do seu cargo para **estudo ou missão científica, cultural ou artística ou para estudo ou missão especial de interesse do Estado**, com*



---

*amparo no artigo 25, incisos II e III, da LEI COMPLEMENTAR Nº 10.098, de 3 de fevereiro de 1994, mediante autorização do Governador.*

*Parágrafo 1º - O afastamento de que trata o "caput" do artigo somente será autorizado, em qualquer das hipóteses previstas, desde que haja correlação do conteúdo programático com as atribuições fixadas para o cargo detido pelo servidor.*

*Parágrafo 2º - O afastamento de que trata o "caput" do artigo será autorizado, em qualquer das hipóteses previstas, **sem prejuízo da remuneração e demais vantagens**, a que fizer jus o servidor.*

*Grifei*

*Parágrafo 3º - Na hipótese de estudos, **o afastamento poderá ser autorizado, também, para freqüentar curso de pós-graduação, em nível de especialização, mestrado ou de doutorado**, desde que haja relevante interesse para a administração estadual. Grifei*

*“Art. 2º - A autorização de servidor para freqüentar qualquer um dos cursos previstos no parágrafo 3º do artigo anterior, fica condicionada ao atendimento dos seguintes requisitos:*

*I - conteúdo programático do curso esteja previsto entre as metas de planejamento estratégico do órgão ou da entidade onde o servidor estiver em exercício;*

*II - correlação do conteúdo programático do curso com as atribuições do cargo titulado pelo servidor;*

*III - comprovante de aceitação do servidor fornecido pela instituição que ministrará o curso;*

*IV - formalização prévia, pelo servidor, do termo de compromisso de que trata o artigo 3º deste Decreto;*

*V - manifestação favorável da chefia imediata e do Secretário de Estado a que estiver vinculado o servidor.*

*Parágrafo único - Quando se tratar de curso em instituição estrangeira, o servidor deverá apresentar os documentos inerentes aos itens I, II e III, deste artigo, traduzidos para a língua portuguesa, por tradutor público”.*



É notável que a Administração Pública preocupou-se quanto a necessidade de investir na capacitação de seus servidores reconhecendo e estimulando esforços individuais, os quais agreguem conhecimento e valor ao trabalho desenvolvido por estes.

Ainda, a qualificação para o trabalho está expressa no artigo 205 também da CFB/88:

*“Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.*

Assim, a educação, o pleno desenvolvimento da pessoa e sua qualificação para o trabalho são direitos de todos e dever do Estado.

Outrossim, a licença do trabalho para o servidor público a fim de permitir a realização de curso de aperfeiçoamento, formação e/ou capacitação, tem o mérito de fazer reunir os interesses tanto dos servidores como da própria Administração.

Dessa maneira, a legislação é clara ao buscar proteger o servidor público que se dedica à sua qualificação profissional.

### **Da Administração Pública e os Princípios Constitucionais**

A constitucionalização do Direito Administrativo remete para a supremacia da Constituição Federal e a efetividade em relação aos atos praticados pela Administração Pública.



A lei constitucional não é apenas uma simples lei incluída em nosso sistema jurídico, mas verdadeira ordenação normativa fundamental.

E, a partir dos artigos 1º e 3º, CFB/88, o exercício da competência administrativa funda-se na unidade dos princípios constitucionais para materializar o conjunto de indicações democraticamente construídas.

Por isso que Juarez Freitas afirma: “ *já é passada a hora de princípios e direitos fundamentais assumirem maiúsculo papel no controle substancial das relações administrativas.*”<sup>1</sup>

Ainda, nos termos do artigo 37, “*caput*”, CFB/88 - princípio da legalidade, a Administração Pública, submete-se sim à legalidade, compreendida no horizonte de sentido dos demais princípios e regras da Constituição, mantendo a integridade e coerência no exercício das competências administrativas. Vejamos:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).”*Grifei

Logo, a Administração Pública deve obediência ao referido princípio, ou seja, somente pode fazer o que a lei autoriza.

Isto posto, a concessão de dispensa aos servidores TSPs, sem prejuízo de sua remuneração e sem necessidade de compensação de carga horária, está adstrita à expressa previsão legal.

---

<sup>1</sup> *O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais*. 5ªed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 20.



Importante ressaltar que, todos os atos e disposições da Administração Pública submetem-se ao Direito, sendo que a desconformidade configura violação do ordenamento jurídico.

Atualmente, a fim de reduzir práticas arbitrárias da Administração Pública é adotado um controle de juridicidade qualificado, em relação ao exercício das competências administrativas.

Vale ressaltar que, relativamente ao controle jurisdicional, a interpretação do conjunto de regras e princípios da Administração Pública é adotado pelo próprio Supremo Tribunal Federal – STF, conforme explicitado no julgamento do Ag. Reg. em MS nº 26.849-DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.04.2014:

*“A rigor, nos últimos anos viu-se emergir no pensamento jurídico nacional o princípio constitucional da juridicidade, que repudia pretensas diferenças estruturais entre atos de poder, pugnano pela sua categorização segundo os diferentes graus de vinculação ao direito, definidos não apenas à luz do relato normativo incidente na hipótese, senão também a partir das capacidades institucionais dos agentes públicos envolvidos.”*

Desse modo, o legislador não deixou espaço para a discricionariedade por parte da Administração Pública, sendo que a norma em análise tem caráter imperativo facilmente identificado pelas expressões “(...)são considerados de efetivo exercício os afastamentos do serviço em virtude de: XIV – licença(...)” e “(...)ao servidor poderá ser concedida licença para freqüência a cursos, seminários, congressos, encontros e similares... sem prejuízo da remuneração e demais vantagens(...)”, não deixando margem para outra interpretação.

Assim, a licença para realizar curso de aperfeiçoamento na respectiva área de atuação, sem necessidade de compensação de carga horária e nem prejuízo da remuneração é um direito previsto em legislação e, uma



---

vez atendidos os requisitos, deverá ser concedida ao servidor, pois trata-se de ato administrativo vinculado.

Vale ressaltar que, referente a possível alegação de prejuízo ao exercício do cargo, a Administração deverá pautar sua análise com base nos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e impessoalidade, de modo a não dificultar sobremaneira o pedido do servidor, garantido-lhe o gozo efetivo do seu direito.

Ou seja, deve-se pautar as condutas administrativas de modo que a aplicação da lei seja congruente com os exatos fins por ela visados.

E isto porque, o legislador preocupou-se além de proteger o interesse do servidor também proteger o da Administração Pública.

Além disso, a Administração não pode estabelecer requisitos desarrazoados e/ou meramente burocráticos, com o único fim de protelar o exercício de um direito assegurado ao servidor.

Ainda, de forma geral, caso a chefia responsável pelo setor a que o servidor é vinculado expeça concordância com o pleito não pode haver ingerência por parte de chefia hierarquicamente superior, posteriormente denegando o pedido, sob pena de ilegalidade do ato.

Isso porque a chefia imediata é a mais capaz para analisar a concessão da licença requerida.

Logo, pautando-se nessas regras principiológicas de conduta não haverá qualquer prejuízo aos servidores, tampouco à Administração.

E, além disso, vale destacar que a eficiência laboral envolve também o constante prestígio à formação teórica dos servidores, que resultará em maior presteza na execução das tarefas diárias da própria Administração.



Portanto, o escritório contratado entende que, a legislação não confere qualquer juízo de discricionariedade ao Administrador, pois aqui trata-se de ato vinculado, ou seja, se o servidor TSP requerer a licença, deve esta ser deferida pela Administração, independentemente de juízo de conveniência e oportunidade, uma vez que a concessão do afastamento não pode ser condicionada ao preenchimento de qualquer outro requisito que não os fixados em lei. Assim, a pretensão deduzida pela categoria TSPs encontra amparo na legislação em vigor, a qual permite o afastamento do trabalho para realizar curso de aperfeiçoamento, sem prejuízo de remuneração, nem havendo necessidade de compensar a carga horária, devendo ser concedida a licença quando pleiteada, já que se trata de ato vinculado da Administração Pública.

#### **V – Da Conclusão**

Diante do quadro apresentado, pode-se afirmar que a concessão de licença para realização de curso de aperfeiçoamento, sem prejuízo de remuneração, nem havendo necessidade de compensar a carga horária para o servidor TSP é um direito legal e se afigura muito benéfica, pois é responsável pelo aprimoramento técnico da própria Administração.

Assim, entendemos, oportuno tratar o assunto de forma transparente, logo, o escritório contratado recomenda à parte interessada APROPENS/RS, a fim de minimizar riscos, que atente para as orientações trazidas no teor do presente parecer, uma vez que o assunto analisado trata-se de matéria importante para a categoria.

Porto Alegre, 14 de maio de 2018.

**Simone Gonçalves**  
OAB/RS nº 74.437