

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**PROCURADORIA ADMINISTRATIVA****Processo: PGE/PJ nº 24026/2008 - GDOC Nº 18591-778039/2008****Parecer: PA Nº 9/2012****Interessado: PROCURADORIA JUDICIAL**

Assunto: SERVIDOR PÚBLICO. Contagem de tempo de estágio, no Ministério Público do Estado de São Paulo, para todos os fins, até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98. Possibilidade, em face de reiteradas decisões judiciais sobre a matéria. Contagem para fins de aposentadoria, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98. Impossibilidade, por vedação do art. 40, § 10, da Constituição Federal, por ela introduzido. Art. 15 da LC nº 686/92 e 90 da LC nº 734/93. Proposta de alteração de entendimento consubstanciado nos Pareceres PA n 82/94, 77/98 e 152/2001.

1. O então Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Judicial, Dr. Carlos José Teixeira de Toledo, mencionando a existência de decisões judiciais, reconhecendo a possibilidade da contagem aos Procuradores do Estado, para todos os fins, de tempo de serviço prestado nas funções de estagiário do Ministério Público, propôs a abertura de expediente com vistas à revisão do posicionamento da Administração Pública no tocante a essa questão (fls. 2).

2. O feito foi instruído com os seguintes documentos: a) cópias de peças da medida judicial interposta pela Procuradora do Estado Dra. Patrícia Lourenço Dias Ferro Cabello (fls. 03/59); b) cópias de peças da medida judicial interposta pelo Procurador do Estado Dr. Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira (fls. 60/112); c) cópia de peças da medida judicial interposta pela Procuradora do Estado Dra. Suzana Maria Catta Preta Federighi (fls. 113/143); d) cópia de peças da medida judicial interposta pela Delegada de Polícia Dra. Silvia Elmara Monteiro (fls. 144/185); e) cópia do Parecer PA-3 nº 77/98¹ (fls. 187/194); f) cópia do Parecer

1 Parecerista a Dra. Dora Maria Vendramini Barreto, sendo interessado o saudoso Procurador do Estado Dr. Aguinaldo Moreno Januário da Silva; o parecer, devidamente acolhido pelo então Procurador-Geral do Estado, opinou pelo indeferimento da contagem de tempo de período de estágio realizado no Ministério Público do Estado de São Paulo.

PA-3 nº 82/94² (fls. 195/215); g) cópia de manifestação da então Diretora do Centro de Recursos Humanos da PGE esclarecendo o alcance do citado Parecer PA-3 nº 77/98 (fls. 216); h) cópia do Parecer PA-3 nº 152/200³ (fls. 217/227); i) cópia de manifestação do “SIAT” da Procuradoria Judicial sobre o tema (fls. 228/231), devidamente instruída com a legislação aplicável à carreira do Ministério Público Estadual, repertório de decisões e acórdãos (fls. 232/269).

3. Na sequência, há manifestação fundamentada do mencionado Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Judicial dirigida ao, então, Senhor Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso (fls. 270/272), na qual, em breve resumo, asseverou que: a) há várias ações judiciais de servidores, especialmente de Procuradores do Estado, insurgindo-se contra o indeferimento administrativo de pedidos de contagem de tempo de exercício de função de estagiário do Ministério Público Estadual como tempo de serviço público para todos os fins (fls. 270); b) o indeferimento administrativo desses pedidos funda-se em pareceres da Procuradoria Administrativa relativos à matéria que concluíram não ser possível referida contagem (fls. 270); c) não obstante os argumentos defendidos por esta Especializada, o Poder Judiciário paulista tem “claro e sólido posicionamento” no sentido de que a regra do art. 90 da Lei Complementar Estadual nº 734/93 deve ser aplicada às demais carreiras do serviço público estadual, conforme acórdãos juntados (fls. 271); d) assim, seria justificável fosse estudada a possibilidade de revisão do entendimento administrativo sobre esse tema (fls. 272).

4. Foram juntadas cópias de extratos de andamento de autos judiciais dando conta de que o agravo interposto pela Fazenda do Estado contra despacho denegatório de Recurso Extraordinário, prolatado nos autos da medida judicial interposta pelo Procurador do Estado Dr. Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira, foi provido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal e, assim, convertido em Recurso Extraordinário (fls. 273/278).

5. Recebidos os autos pelo então Senhor Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral, foi determinado o sobrestamento da representação

2 Parecerista a Dra. Marcia Junqueira Sallowicz Zanotti, sendo interessado Delegado de Polícia; o parecer, devidamente acolhido pelo então Procurador-Geral do Estado, opinou, dentre outros pontos, pelo indeferimento da contagem de tempo de período de estágio realizado no Ministério Público do Estado de São Paulo.

3 Parecerista o Dr. Carlos Ari Sunfeld, sendo interessado o Procurador do Estado Dr. Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira; o parecer, devidamente acolhido pela então Procuradora-Geral do Estado, opinou pelo indeferimento da contagem de tempo de período de estágio realizado no Ministério Público do Estado de São Paulo.

para que se aguardasse o julgamento do mencionado Recurso Extraordinário, no qual inclusive se suscitou fosse reconhecida a repercussão geral da questão discutida (fls. 279/280). Em consequência, os autos retornaram à Procuradoria Judicial (fls. 280v).

6. Foram juntadas novas cópias de extratos do andamento do referido processo e cópia da decisão proferida no agravo⁴⁴ (fls. 281/285), após o que os autos foram encaminhados ao Gabinete da Procuradoria Judicial, com a informação de que o Recurso Extraordinário ainda não havia sido julgado (fls. 286). Em face do tempo decorrido, a Senhora Procuradora do Estado Chefe da Procuradoria Judicial encaminhou os autos ao novo Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral (fls. 287).

7. Recebidos os autos pelo Senhor Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral, foi determinado novo sobrestamento da representação para que se aguardasse o julgamento do mencionado Recurso Extraordinário interposto pela Fazenda do Estado (fls. 288), tendo os autos retornado à Procuradoria Judicial (fls. 288v).

8. Foram juntadas novas cópias de extratos do andamento do referido processo (fls. 289/290) e cópia da decisão monocrática proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Carlos Ayres Britto do Colendo Supremo Tribunal Federal negando seguimento ao mencionado Recurso Extraordinário (fls. 291/292).

9. Em face do trânsito em julgado da referida decisão, o Senhor Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Judicial encaminhou novamente os autos ao Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral (fls. 293).

10. Foram juntadas cópias de outras decisões proferidas pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo sobre o tema em debate⁵ (fls. 294/352), nova cópia do extrato de andamento e decisão monocrática do referido Recurso Extraordinário (fls. 353/357), bem como outra cópia do acórdão nº 990.10.241590-2

4 “DECISÃO: Vistos, etc. Dou provimento ao agravo de instrumento e determino sua conversão em recurso extraordinário, pelo fato de constarem dos autos os elementos necessários ao julgamento da causa (§§ 3º e 4º do art. 544 do CPC). Publique-se. Brasília, 25 de abril de 2008. Ministro Carlos Ayres Britto Relator” (fls. 282)

5 Acórdãos ns. 990.10.241590-2; 0179638-18-2008.8.26.0000; 0042960-94-2009.8.26.0053; 555.429-5/9-00; 106.806-5/0; 994.08.101031-7; 990.10.185877-0; 867.720-5/7-00 (acórdão não unânime); 990.10.136420-4; 990.10.121818-6 (acórdão não unânime); 0047062-28.2010.8.26.0053 .

do Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 358/362). Foram também juntadas cópias dos seguintes Pareceres desta Especializada: a) PA-3 n° 65/2000⁶ (fls. 363/375); b) PA-3 n° 36/2001⁷ (fls. 376/389) e PA n° 114/2010⁸ (fls. 390/404).

11. Na sequência, há manifestação fundamentada do atual Subprocurador-Geral do Estado da Área do Contencioso Geral (fls. 405/411), na qual, em breve resumo, asseverou que: a) o indeferimento administrativo de contagem de tempo, para todos os fins, de estágio no Ministério Público funda-se em pareceres exarados pela Procuradoria Administrativa (fls. 406); b) ocorre que a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, invariavelmente, tem restado sucumbente nas ações judiciais que discutem essa tese, não tendo sido acolhido o entendimento da Área da Consultoria (fls. 406); c) o entendimento jurisprudencial consolidado perante o Tribunal de Justiça de São Paulo é no sentido de que, nos termos do art. 90 da LC n° 734/93 – Lei Orgânica do Ministério Público - o tempo de estágio naquela Instituição deve ser computado como tempo de serviço (fls. 407); d) dentre os fundamentos acolhidos pelas decisões proferidas no âmbito daquele Tribunal, podem ser destacados os seguintes: i) aplicação do princípio da isonomia, vez que o tempo de estágio na Ordem dos Advogados do Brasil é considerado como tempo de serviço (fls. 407); ii) a norma do art. 90 da LC n° 734/93, ao contrário do que defende a Fazenda Pública em juízo, não constitui dispositivo específico para o Ministério Público, mas aplica-se irrestritamente às demais carreiras (fls. 407); iii) o tempo de estágio no Ministério Público enquadra-se na regra prevista no art. 76 do Estatuto dos Funcionários Públicos, eis que se trata de serviço prestado a órgão que, *lato sensu*, integra a estrutura

6 Parecerista o Dr. Antonio Joaquim Ferreira Custodio, sendo interessada a Procuradora do Estado Dra. Luciana Giacomini Occhiuto; o parecer, devidamente acolhido pela então Procuradora-Geral do Estado, opinou, dentre outros pontos, pelo deferimento da contagem de tempo de período de advocacia, inclusive de estágio realizado na Procuradoria Geral do Estado, para fins de vantagens, mas pelo indeferimento da contagem desse tempo para fins de aposentadoria, em face da regra do art. 40, § 10, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n° 20/98.

7 Parecerista a Dra. Dora Maria Vendramini Barreto, sendo interessada a Procuradora do Estado Dra. Kristina Yassuko Iha Kian Wandalsen; o parecer, devidamente acolhido pela então Procuradora-Geral do Estado, opinou, dentre outros pontos, pelo deferimento da contagem de tempo de período de advocacia, para fins de vantagens, mas pelo indeferimento da contagem desse tempo para fins de aposentadoria, em face da regra do art. 40, § 10, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.

8 Parecerista a Dra. Marisa Fátima Gaieski, sendo interessado o Procurador do Estado Dr. Thiago Luis Santos Sombra; a situação em análise não se referia a tempo de estágio prestado junto ao Ministério Público estadual; assim, o parecer, devidamente acolhido pela Chefia da Instituição, analisou situação em que teria havido estágios no Ministério Público do Distrito Federal e no Ministério Público Federal, além de cumulação de estágios em diferentes órgãos públicos federais e do Distrito Federal e opinou pelo indeferimento do pedido por falta de amparo legal.

do Estado (fls. 410); e) houve tentativa de se alçar a matéria à apreciação do Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário, mas tal recurso teve seu seguimento negado (fls. 408); f) em face das mencionadas decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, seria possível a alteração da posição do Estado para reconhecer a contagem de tempo de estágio prestado ao Ministério Público estadual exclusivamente para efeito de disponibilidade, quinquênio, sexta parte, licença-prêmio e antiguidade na carreira, na esteira do que já entende a Procuradoria Geral do Estado no que se refere a estágio prestado na Ordem dos Advogados do Brasil, devendo, todavia, ser feita análise quanto a eventual prescrição do direito dos possíveis beneficiários (fls. 410); g) no que se refere a contagem desse mesmo tempo para fins de aposentadoria, entende incabível, também na esteira do que defende a Instituição, eis que a contagem para fins de aposentadoria, sem a devida contribuição previdenciária, é vedada pelo art. 40, § 10, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98⁹ (fls. 410/411) .

12. Por determinação do Senhor Subprocurador Geral do Estado da Área da Consultoria, os autos vieram a esta Especializada (fls. 412).

13. É o breve relatório. Passo a opinar.

14. Como se depreende das precedentes manifestações, os autos vieram a esta Especializada para fins de ser analisada a possibilidade da revisão do posicionamento da Instituição que entendeu, de há muito, incabível a contagem, para os servidores estaduais, de tempo de estágio realizado no Ministério Público do Estado de São Paulo. Tal medida - a revisão do posicionamento da Instituição - seria justificada, na opinião do ilustre antigo Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Judicial e do eminente Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral, em razão de a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo ter se consolidado no sentido oposto ao defendido pela Instituição, ou seja, ter esposado entendimento de que esse tempo deve ser contado, pelo menos para alguns efeitos.

15. Antes de analisar a questão proposta, ou seja, a possibilidade de revisão da posição atual da Procuradoria Geral do Estado sobre o tema, parece ser conveniente traçar breve esboço histórico sobre o tema, com vistas a colher os elementos indispensáveis à análise da consulta.

⁹ Constituição Federal - art. 40 (...) “§ 10. A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.”

16. Do exame dos pareceres desta Especializada sobre a questão específica da possibilidade de contagem do tempo de estágio no Ministério Público do Estado de São Paulo, pode-se constatar que, não obstante a posição assumida pela Procuradoria Geral do Estado, a questão chegou a trazer uma dose de controvérsia.

17. Com efeito, sob a égide da anterior Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo, a Lei Complementar na 304/82, a possibilidade de contagem, aos servidores, de tempo de estágio naquela Instituição foi analisada pelo Parecer PA-3 nº 82/94¹⁰, o qual, devidamente aprovado pelo Procurador-Geral do Estado, fixou orientação no sentido da impossibilidade dessa contagem, por falta de amparo legal.

18. Todavia, a manifestação do, então, Subprocurador Geral do Estado da Área da Consultoria, quando da apreciação daquele parecer, já indicava que não seria de todo desarrazoado outro entendimento. Nesse sentido, confira-se: “Forçoso observar, entretanto, que tal conclusão gera algumas disparidades. Os estagiários da OAB podem contar seu tempo, mas não assim os da Polícia. Os do Ministério Público contam seu tempo de estágio, se prestado antes de 16.05.1966 ou se depois de 26.11.1993. No interregno, têm seu tempo computado se ingressam no Ministério Público, mas não em outro setor da Administração. Daí por que, embora concordando com as conclusões dos Pareceres aqui exarados, submetemos novamente ao Senhor Procurador-Geral do Estado o exame da conveniência de sugerir-se revisão, nesse particular, do Despacho Normativo de 1973.”

19. Em 1992, ainda sob a égide da anterior Lei Orgânica do Ministério Público, foi promulgada a Lei Complementar nº 686/92 que trazia disposições sobre o estágio no Ministério Público e dava outras providências. O art. 15 dessa lei assim dispunha: “Art. 15 - *O período de exercício na função de estagiário será considerado tempo de serviço público para todos os fins*”.

20. Em 1993, foi promulgada a Lei Complementar nº 734, atual Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo, cujo art. 90 possui redação idêntica à do já mencionado art. 15 da Lei Complementar nº 686/92. Nesse sentido, confira-se: “Art. 90 - *O período de exercício na função de estagiário será considerado tempo de serviço público para todos os fins*”.

10 Não obstante o Parecer em questão tenha tratado de situação onde se discutia tempo de estágio no Ministério Público do Estado de São Paulo em período anterior à atual Lei Orgânica daquela Instituição, ele enfocou, além da aplicação da Lei Complementar nº. 304/82, o alcance do art. 90 da Lei Complementar nº. 734/93.

21. Instada a analisar se esse dispositivo aplicar-se-ia para o caso dos Procuradores do Estado, esta Especializada não alterou o anterior posicionamento. Nesse sentido, os Pareceres PA-3 nº. 77/98¹¹ e 152/2001. sobre o tema:

22. O Parecer PA-3 nº 152/2001 assim discorreu sobre o tema: “O tema já foi objeto de apreciação desta Procuradoria Administrativa e a orientação firmada pela Procuradoria Geral do Estado é no sentido de que o período de estágio feito junto ao Ministério Público não pode ser considerado como tempo de serviço público. As razões são diversas e foram detalhadamente demonstradas nos pareceres juntados nos autos (fls. 19/47), quais sejam: não existe legislação (e o princípio da legalidade estrita a impõe) a autorizar a Administração Pública Estadual a computar o período de estágio como tempo de serviço; a Lei Complementar 734/93 tem aplicação restrita às situações configuradas perante o Ministério Público, não se estendendo além dos limites daquele órgão; existe o Despacho Normativo de 20.09.73 que prevê tal impedimento ao dispor que o tempo de serviço gratuito somente poderá ser contado se a lei emprestar-lhe caráter relevante. Embora algumas propostas de alteração tenham sido encaminhadas em face de modificações na regulamentação daquele estágio, este despacho normativo continua em vigor de forma intacta. Ainda que se sustente que o interessado desenvolveu seu estágio sob a égide da Lei nº. 734/93 e, portanto, em situação diversa da dos demais servidores tratados nos pareceres mencionados no parecer PA-3 nº. 82/94 (fls. 27/43), ainda assim o indeferimento de sua pretensão se impõe. É que mesmo nestas situações mais recentes, nas quais o estágio foi alcançado pelo art. 90 da Lei em referência, a orientação da PGE não se modificou. O parecer PA-3 nº. 77/98 (fls. 19/25, com aprovações das chefias e do Procurador-Geral a fls. 26 e 44/47) considerou o tema já sob a égide da Lei nº. 734/93. Nesta oportunidade a possibilidade de cômputo do período de estágio junto ao Ministério Público foi mais uma vez negada, *verbis*: ‘12. Ressaltamos que a contagem de tempo de serviço é matéria de estrita legalidade e não existe, para a Administração estadual, legislação que autorize o cômputo do período de estágio como tempo de serviço público. Ainda que, conforme anota a manifestação de fls. 30, seja o mesmo período considerado para todos os efeitos no âmbito do Ministério Público, seu aproveitamento fica obstado na esfera da Administração, posto que com o término do estágio extinguiu-se eventual vínculo com o Ministério Público e novo vínculo estabeleceu-se com o ingresso do requerente na Procuradoria Geral do Estado, regendo-se a nova relação pela legislação aqui vigente. A Lei Complementar nº. 734/93 tem aplicação restrita às situações configuradas perante o Ministério Pú-

11 Não obstante o Parecer em questão tenha tratado de situação onde se discutia tempo de estágio no Ministério Público do Estado de São Paulo em período anterior à atual Lei Orgânica daquela Instituição, ele enfocou o alcance do art. 90 da Lei Complementar nº 734/93.

blico, não se estendendo além dos limites daquele órgão. Tem-se, nesse precedente, uma inequívoca tomada de posição da Procuradoria Geral do Estado quanto à aplicação da LC nº. 734/93. Portanto, não tem pertinência a invocação de trecho da manifestação do Subprocurador Geral do Estado – Consultoria quando da aprovação do Parecer PA-3 nº 82/94 para sustentar outro ponto de vista. Para que não restem dúvidas, faz-se necessário tecer uma consideração acerca das decisões judiciais anexadas e utilizadas como precedente para a decisão da Procuradoria Regional de Santos. Naquele Mandado de Segurança a r. sentença, confirmada pelo acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, concedeu a segurança para que se computasse o período em que o impetrante prestou estágio junto ao Ministério Público. No entanto, os argumentos lá levantados não têm o condão de abalar o entendimento desta Procuradoria, eis que não enfrentaram as razões que o sustentam. Com efeito, apenas aduziram a literalidade da Lei nº. 734/93, bem como ressaltaram a relevância da instituição. Este último raciocínio, diga-se apenas para esclarecer, nunca foi utilizado em nenhum dos pareceres acima citados. Por último, não se pode perder de vista que, no tocante ao cômputo do tempo de estágio para fins de aposentadoria, o disposto na LC nº. 734/93 foi superado pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, que introduziu o § 10 no art. 40 da Constituição Federal para dizer que ‘A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício’. Assim é que, a partir desta data, ficou expressamente proibida qualquer contagem de tempo que não corresponda ao tempo de efetiva contribuição à previdência de que trata aquele artigo.”

23. Esse posicionamento da Instituição perdura até hoje. Como bem sintetiza pelo referido parecer, os fundamentos que sempre embasaram o entendimento da Procuradoria Geral do Estado no sentido de ser correto o indeferimento, para servidores do Estado, da contagem de tempo de estágio no Ministério Público podem ser assim sintetizados: i) não existe legislação a autorizar a Administração Pública a computar o período de estágio como tempo de serviço, o que seria de rigor, em face do princípio da legalidade estrita; ii) a Lei Complementar nº 734/93 tem aplicação restrita ao Ministério Público Estadual, não se estendendo para outras carreiras; iii) nos termos do Despacho Normativo do Governador de 20.09.1973 apenas pode ser feita contagem de tempo de serviço gratuito se a lei lhe emprestar caráter relevante; iv) há impossibilidade de contagem de tempo de contribuição ficta, para fins de aposentadoria, nos termos do art. 40, § 10, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 20, de 15-12-1998.

24. O caso analisado no citado Parecer PA-3 nº 152/2001 é importante para o deslinde da questão, eis que o Procurador do Estado, cuja situação foi analisada (Dr. Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira), ao não se conformar com o entendimento esposado, ingressou com medida judicial, tendo obtido no âm-

bito do Poder Judiciário o reconhecimento de seu pleito, com análise do caso inclusive pelo Colendo Supremo Tribunal Federal¹².

25. De acordo com as manifestações que instruem esses autos, constata-se que essa não é uma decisão isolada do Poder Judiciário de São Paulo, eis que foram anexadas diversas decisões, todas no sentido da possibilidade da contagem, aos servidores estaduais, de tempo de estágio no Ministério Público do Estado de São Paulo.

26. Feito esse esboço histórico, passa-se a analisar a questão proposta, ou seja, se, em face dessas decisões, seria o caso de a Procuradoria Geral do Estado rever seu posicionamento.

27. Analisando caso em que se discutia a possibilidade de se rever posição adotada pela Administração, em face de reiteradas decisões judiciais em sentido contrário, assim se manifestou recentemente esta Especializada¹³: “15. A constatação de que não há qualquer possibilidade de reversão da jurisprudência contra a tese antifazendária não pode ser feita apenas a partir do exame de algumas poucas decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo. 16. Assim, para que se possa encontrar uma solução para dirimir o problema que exsurge dos autos, faz-se necessária a suficiente instrução do feito, com manifestação do setor contencioso da Procuradoria Geral do Estado acerca da tese posta em juízo, de forma a que se possa aferir se o Poder Judiciário em derradeira instância, já consolidou a jurisprudência no sentido de que o prêmio de incentivo dos servidores da Saúde deve também ser pago aos inativos. 17. Em síntese, o que precisaria constar dos autos para embasar eventual proposta de extensão administrativa do pedido é se há decisão de mérito em última instância contra a tese fazendária e/ou se há dispensa de interposição de recursos às instâncias

12 Os principais documentos estão anexados por cópia: petição inicial do mandado de segurança - fls. 62/69; informações da Sra. Procuradora-Geral do Estado - fls. 70/75; sentença de 1º grau - fls. 76/79; acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo - fls. 80/86; recurso extraordinário interposto pela Fazenda do Estado - fls. 87/93; despacho de não admissão do recurso extraordinário - fls. 94/95; agravo de despacho denegatório do recurso extraordinário, interposto pela Fazenda do Estado - fls. 97/108; extrato de andamento de autos constante do sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, dando conta da entrada do agravo de despacho denegatório do recurso extraordinário - fls. 278; decisão monocrática do Ministro Carlos Ayres Britto dando provimento ao agravo interposto pela Fazenda do Estado para fins de convertê-lo em recurso extraordinário fls. 282; decisão monocrática do Ministro Carlos Ayres Britto negando seguimento ao recurso extraordinário da Fazenda do Estado - fls. 356.

13 Parecer PA nº 89/2010, parecerista a Dra. Dora Maria de Oliveira Ramos, devidamente aprovado pelo Procurador-Geral do Estado Adjunto.

superiores, e que essas decisões de mérito representam 100% da jurisprudência, de forma a deixar documentado nos autos que o Estado não tem qualquer perspectiva de fazer reverter a tendência jurisprudencial.”

28. Da análise dos autos, constata-se que, além da juntada de diversas decisões judiciais, há as já referidas manifestações do então Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Judicial e do atual Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral, afirmando, ambas, com plena convicção, de que o entendimento do Poder Judiciário paulista se cristalizou de forma a permitir a contagem de tempo de estágio no Ministério Público para os servidores estaduais¹⁴. Além disso, de se constatar que, não obstante requerimento expresso da Procuradoria Judicial (fls. 90 e 103), o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a questão como de repercussão geral.

29. Nessas condições, havendo diversas decisões judiciais sobre o tema e manifestações fundamentadas do então Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Judicial e do atual Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral sobre a questão, entendo que a proposta formulada merece ser analisada no âmbito desta Especializada.

30. Inicialmente, convém recordar que o trabalho desempenhado por estagiário não constitui, por si, tempo de serviço público. Nesse sentido, conforme asseverado pelo Parecer PA nº 114/2010, acima mencionado, “tempo de serviço público, segundo o Parecer PA-3 nº 302/1992, ‘é aquele prestado por pessoa física junto à Administração Direta ou Indireta, mediante vínculo funcional, decorrente de cargo, função ou emprego público, agasalhado por regime estatutário, trabalhista ou de outra modalidade previamente estabelecida em lei’ (destaque do original).”

31. A legislação federal atinente a estágio sempre foi bastante clara no sentido de que inexistente vínculo profissional ou funcional do estagiário com quem o contrata. Nesse sentido, confira-se o art. 4º da Lei Federal nº 6.494, de 07-12-77, *verbis*: “Art. 4º O estágio não cria vínculo empregatício de qualquer natureza e o estagiário poderá receber bolsa, ou outra forma de contraprestação que venha a ser acordada,

14 A manifestação do ilustre Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral deixa clara a inviabilidade de a matéria ser alçada ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, confira-se: “Como havia recurso extraordinário pendente de julgamento sobre a matéria, o expediente ficou sobrestado no aguardo do referido julgamento” (fls. 405) e “É certo que se tentou alçar a matéria à apreciação do E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário, ao qual o E. STF negou seguimento” (fls. 408).

ressalvado o que dispuser a legislação previdenciária, devendo o estudante, em qualquer hipótese, estar segurado contra acidentes pessoais”.

32. A matéria, neste particular, foi minuciosamente tratada no Parecer PA-3 nº 65/2000, também acima mencionado. Nesse sentido, confira-se: “6. A inexistência de vínculo empregatício, ou de qualquer outra natureza, justifica-se plenamente. Com efeito, o estudante não busca através do estágio prestar, a quem quer que seja, serviços profissionais remunerados. Também o ente público ou privado, ao aceitá-lo para fins de estágio, não tem por escopo apropriar-se de sua força de trabalho mediante remuneração. Juridicamente, o estágio, que apenas ‘poderá verificar-se em unidades que tenham condições de proporcionar experiência prática na linha de formação do estagiário’, tem por finalidade ‘propiciar a complementação do ensino e da aprendizagem’ (Lei Federal nº. 6.494/77, art. 1º, §§ 2º e 3º, na redação dada pela Lei Federal nº. 8.859, de 23.3.94). 8. Destarte, por não emergir do estágio qualquer vínculo funcional entre o estudante e o Estado, o estagiário não é servidor público, não desempenha cargo, emprego ou função pública. Por consequência, não é o período de estágio computável como tempo de serviço. Nesse sentido, os precedentes Pareceres PA-3 nº 213/96 e nº 322/93, aprovados pelo Sr. Procurador-Geral”¹⁵.

33. Esse mesmo entendimento foi reiterado pelo Parecer PA nº 199/200¹⁶. Nesse sentido, confira-se: “3 - No precedente parecer PA-3 nº 160/2002, restou consignado que o estágio tem por finalidade propiciar a complementação do ensino e da aprendizagem, não se destinando à prestação de serviços profissionais remunerados pelo estudante, nem à apropriação da força de trabalho pelo ente público ou privado. Inexistente vínculo profissional ou funcional, o estagiário não é servidor público, não desempenha cargo, emprego ou função pública, não se havendo de cogitar eventual acumulação vedada conforme art. 37, incisos XVI e XVII, da Constituição Federal. Nesse sentido, o citado PA-3 nº 160/2002 e o parecer PA-3 nº 357/1993, tendo sido aprovada, neste último, orientação no sentido de que a natureza jurídica do estágio é diversa da natureza do serviço público, tratando-se de forma de contribuição do Estado ao processo educativo, e que o exercício concomitante de cargo público (tratava-se de servidor ocupante de cargo público) e de estágio deve submeter-se à compatibilidade de horários.”

15 Transcrição do Parecer sem as notas de rodapé.

16 Parecerista a Dra. Ana Maria de Oliveira Rinaldi; Parecer devidamente aprovado pelo Procurador-Geral do Estado Adjunto. Transcrição do Parecer sem as notas de rodapé.

34. A Lei nº 6.494/77 foi revogada pela Lei nº 11.788/2008. No entanto, no que se refere à inexistência de vínculo profissional ou funcional do estagiário com quem o contrata, não houve qualquer modificação pela nova legislação, conforme se infere da redação do art. 3º, *verbis*: “Art. 3º O estágio, tanto na hipótese do § 1º do art. 2º desta Lei quanto na prevista no § 2º. do mesmo dispositivo, não cria vínculo empregatício de qualquer natureza, observados os seguintes requisitos:”.

35. Os impactos da nova legislação atinente ao estágio para os estagiários da Procuradoria Geral do Estado foram objeto do Parecer PA nº 84/2009¹⁷.

36. Não obstante não exista vínculo funcional entre o estagiário e a Administração, restou consignado, no já mencionado Parecer PA-3 nº 65/2000, que “em razão da autonomia estadual, podem as entidades federativas computar tempo prestado a outros entes e atribuir-lhe outros efeitos jurídicos”. Mas somente a lei poderá fazê-lo.

37. Nesse sentido, estipula o art. 76, da Lei nº 10.261/68, que “o tempo de serviço público, assim considerado o exclusivamente prestado ao Estado e suas Autarquias, será contado singelamente para todos os fins”. A reforçar este argumento, asseverou o Parecer PA nº 136/2005¹⁸ que “é fora de dúvida que ao Estado cabe estabelecer as regras atinentes ao regime de seus servidores, se não por outra razão, ao menos pela competência residual que lhe é deferida pelo art. 25, § 1º da Constituição Federal, obedecidas sempre as restrições fixadas na Carta Magna. E no que diz respeito às vantagens de que todos ou alguns servidores possam fazer jus, a Constituição do Estado de São Paulo, em seu art. 128, dispõe que as mesmas, seja qual for a sua natureza, ‘só poderão ser instituídas por lei e quando atendam efetivamente ao interesse público e às exigências do serviço’. É com essa ótica que temos de analisar as concessões de vantagens aos servidores: devem estar claramente previstas pela legislação de regência, instituída pelo Ente Público a que pertençam os beneficiados, e nos exatos limites em que outorgadas, vedada qualquer aplicação analógica dos favores, e observado apenas o tratamento isonômico previsto na Constituição Federal em seus arts. 37, XII, e 40, § 8º, os quais, por tratarem de vencimentos, são impertinentes à análise ora em curso”.

38. No que se refere ao reconhecimento para os Procuradores do Estado do direito à contagem, para certas vantagens, de tempo de serviço de advo-

17 Parecerista a Dra. Marisa Fatima Gaieski, devidamente aprovado pelo Procurador-Geral do Estado Adjunto.

18 Parecerista o Dr. Mauro de Medeiros Keller, devidamente aprovado pela Subprocuradora Geral do Estado da Área da Consultoria.

cacia, incluído o de estagiário no âmbito da Ordem dos Advogados do Brasil, existe a previsão legal contida no art. 93 da Lei Complementar nº 486/86¹⁹.

Analisando especificamente essa situação, assim asseverou o já mencionado Parecer PA-3 nº 65/2000: “É admissível, entretanto, que, nos termos da legislação vigente, o tempo de efetivo exercício da advocacia possa ser contado para obtenção de vantagens”.

39. No mesmo sentido, o Parecer PA-3 nº 36/2001: “Entendemos, contudo, que o tempo de exercício de advocacia é computável para os demais efeitos, amparados pela legislação vigente e que não encontram óbice no ordenamento constitucional. Assim, pode ser considerado na obtenção de vantagens: licença-prêmio, adicionais quinquenais e sexta-parte”.

40. Assim, fixada a premissa de que lei estadual pode reconhecer tempo de serviço de estagiário, tem-se que no âmbito do Estado de São Paulo está em vigor o art. 90 da Lei Complementar nº 734/93.

41. Coloca-se, pois, a questão objeto da consulta. Em face da interpretação que lhe tem dado o Tribunal de Justiça de São Paulo, é o caso de a Procuradoria Geral do Estado rever sua interpretação sobre o tema, de sorte a permitir a contagem desse tempo para todos os servidores estaduais?

42. Antes de se perquirir sobre essa questão, cumpre salientar que, de nenhuma forma, a interpretação dada a esse tema pela Procuradoria Geral do Estado pode ser tida como incorreta ou indevida. Ao contrário, em face do princípio da legalidade, e como bem ressaltado pelo já mencionado Parecer PA-3 nº 152/2001, a melhor interpretação indicava que essa norma apenas se aplicava aos integrantes do Ministério Público do Estado de São Paulo.

43. Tal entendimento era - ainda o é - extremamente razoável, pois se interpretava a norma dentro dos parâmetros da abrangência da lei. Nesse sentido, se lei estadual pode fixar regra reconhecendo, em alguns casos, a possibilidade de contagem de tempo de estágio, a atual Lei Orgânica do Ministério Público Estadual, dentro do critério

19 Lei Complementar Estadual nº 478/86 - Art. 93 - Computar-se-á, como tempo de serviço, para todos os efeitos, o de efetivo exercício de advocacia devidamente comprovado, até o máximo de 5 (cinco) anos, desde que não desempenhado cumulativamente com qualquer função pública, sem prejuízo da aplicação da legislação estadual atinente à contagem recíproca de tempo de serviço. Parágrafo único. O cômputo do tempo a que se refere este artigo e o art. 3º da Lei Complementar nº 308, de 7 de fevereiro de 1983, desempenhado em períodos não contínuos, será considerado como de exercício ininterrupto para todos os efeitos legais”.

de conveniência do legislador, optou por reconhecer que o tempo de estágio prestado junto àquela Instituição deveria ser contado para as pessoas sujeitas àquela legislação.

44. Tal conclusão derivava da seguinte regra de hermenêutica: sendo aquela lei destinada apenas aos Membros do Ministério Público do Estado de São Paulo, suas disposições, inclusive a do art. 90, apenas a eles poderiam abranger. Em outras palavras, como os direitos, obrigações e prerrogativas previstos na Lei Complementar nº 734/93 apenas eram aplicáveis aos membros do Ministério Público Estadual, a regra do art. 90 seguia essa mesma premissa, e, assim, apenas a eles deveria ser aplicada.

45. Nessa linha de interpretação, os diversos pareceres, prolatados no âmbito da PGE, enfatizaram que para que outros servidores, inclusive os Procuradores do Estado, pudessem ter esse mesmo direito, necessária seria alteração legislativa de modo a contemplar essa hipótese.

46. Nessas condições, sendo os Procuradores do Estado regidos por Lei Orgânica própria, diversa da do Ministério Público, seria de rigor que se se entendesse deveriam ter direito à contagem de tempo de estágio prestado na outra Instituição, seria o caso de previsão na própria Lei Orgânica da PGE.

47. A corroborar com esse entendimento, socorria-se do Despacho Normativo de 1973 que, mesmo sob a égide da Constituição anterior, já indicava a necessidade de só se contar como tempo de serviço aquele que lei considerasse relevante.

48. Cabe, todavia, reconhecer que, em diversas situações, sempre será possível haver mais de uma interpretação.

49. Assim, passados mais de dez anos da prolação do Parecer PA-3 nº 152/2001, constata-se que a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme atestado pelo então Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Judicial e pelo atual Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral, consolidou-se no sentido oposto ao da tese sustentada pelos citados pareceres, devidamente defendida em juízo pelo Estado de São Paulo.

50. Em que pese todo o esforço da Procuradoria Judicial em levar a questão ao Supremo Tribunal Federal e suscitar a repercussão geral do caso (conforme comprovam fls. 90, 103 e 279), percebe-se que o eminente Relator não só não entendeu de submeter o caso ao sistema da repercussão geral, como, em decisão monocrática, negou seguimento ao recurso, sob o fundamento de que a questão era eminentemente infraconstitucional, tendo reconhecido in-

clusive tratar-se de questão atinente a legislação estadual e aplicado a Súmula 280 daquela Corte²⁰.

51. Em face dessa decisão, nos termos da abalizada manifestação do Senhor Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral (especialmente fls. 408/410), é de se concluir ser improvável que caso semelhante venha a ser reconhecido como passível de ser enquadrado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no sistema de repercussão geral.

52. Tratando-se de matéria regida por lei estadual, incabível sua análise pelo Supremo Tribunal Federal, a teor da Súmula 280 daquela Corte. A própria Corte, como se constatou, também rejeitou analisar o tema sob o sistema de repercussão geral, decisão que parece se coadunar com sua jurisprudência. Com efeito, recentemente, o Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu, também em caso suscitado pelo Estado de São Paulo que “não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto a incidência do adicional de ‘sexta parte’ sobre a integralidade dos vencimentos de servidor público estadual celetista, versa sobre tema infraconstitucional”²¹. Em consequência, estando a discussão circunscrita ao critério de interpretação da norma estadual, parece estar obstaculizada, como acima se demonstrou, a possibilidade de se discutir, em sede de recurso extremo, suposta violação do princípio da legalidade.

53. Assim, salvo hipótese de alteração de entendimento das Câmaras de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, as medidas judiciais, interpostas por servidores do Estado de São Paulo em face de suas Chefias ou do próprio Estado de São Paulo, que versem sobre esse assunto tenderão a ter pleno sucesso²².

20 Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal - “Por ofensa a direito local não cabe recurso Extraordinário.

21 Agravo de Instrumento nº 839.496-SP, relator o Ministro Cesar Peluso, com a seguinte ementa: “RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Inadmissibilidade deste. Adicional de ‘sexta parte’. Integralidade dos vencimentos. Incidência. Servidor público estadual celetista. Tema infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto a incidência do adicional de ‘sexta parte’ sobre a integralidade dos vencimentos de servidor público estadual celetista, versa sobre tema infraconstitucional”. Decisão: “O Tribunal, por unanimidade, recusou o recurso ante a ausência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional”.

22 Nesse sentido, no DOE de 04/02/2012 consta o cumprimento de decisão liminar pela Senhora Diretora do Centro de Recursos Humanos da PGE, concedida nos autos do mandado de segurança interposto por Procurador do Estado perante a 7ª Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo para fins de ser computado tempo de estágio no Ministério Público para fins de desempate em concurso de promoção (DOE de 04/02/2012- Poder Executivo- Seção II, p. 90).

54. Assim, a questão, s.m.j., deve ser analisada dentro do contexto de diminuição da litigiosidade a que todos os operadores do direito devem se ocupar.

55. Entendo que no âmbito da Procuradoria Geral do Estado, essa diminuição de litigiosidade está a significar a possibilidade de a Instituição, sem abandonar a intransigente defesa do interesse público que a caracteriza, estudar, caso a caso, alterar seu anterior entendimento, em situações nas quais percebe, com clareza, a inviabilidade de mantê-lo²³.

56. Com efeito, como já ressaltado, embora a interpretação desta Especializada sobre a questão, devidamente chancelada pela Chefia da Instituição, tenha sido a mais correta possível, cabe destacar que, s.m.j., a interpretação dada pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo não pode ser considerada absurda ou incorreta.

57. Nesse ponto, importante destacar a posição do eminente Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral, em sua manifestação: “Como já dito, a Área do Contencioso Geral não desconhece os fundamentos dos Pareceres da D. Procuradoria Administrativa, que sustentam a impossibilidade do cômputo de estágio no Ministério Público, para todos os fins, e tampouco regra de hermenêutica no sentido de que se deve interpretar, restritivamente, as regras sobre cômputo do tempo de trabalho para os servidores públicos. Ocorre que, neste expediente restaram demonstradas, à exaustão, as dificuldades enfrentadas pela área do contencioso geral em fazer prevalecer, em juízo, a tese de que não deve ser computado este tempo, eis que invariavelmente a FESP tem restado sucumbente nas demandas. Embora a questão mereça melhor análise pela D. Subprocuradoria da Área da Consultoria Jurídica, eis que o assunto é de interesse de toda a Administração Pública, entendo como alternativa possível, curvando-se ao posicionamento jurisprudencial, eventual revisão do posicionamento da Administração a respeito do tema, com vistas à diminuição da litigiosidade. Veja-se que o Poder Judiciário paulista entende que o tempo de estágio no Ministério Público Estadual enquadra-se no disposto no art. 76 do Estatuto dos Funcionários Públicos,

23 Como exemplo dessa situação, convém ressaltar que recentemente o Governador do Estado de São Paulo, acolhendo proposta da PGE, editou Despachos que autorizaram “a extensão, aos servidores admitidos com assento na Lei nº. 500/74, dos efeitos das decisões judiciais que reconheceram a tais agentes o direito à sexta-parte, vedado o pagamento de parcelas remuneratórias vencidas em data anterior à da publicação deste despacho”, bem como a “extensão, aos servidores admitidos com assento na Lei nº. 500/74, dos efeitos das decisões judiciais que reconheceram a tais agentes o direito à licença-prêmio, admitido o cômputo de períodos aquisitivos desde o respectivo ingresso e retroagindo a averbação ao preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 209 e 210 da Lei nº. 10.261/68” (Despachos de 22 de novembro de 2011, DOE de 23 de novembro de 2011).

eis que se trata de serviço prestado a órgão que, *lato sensu*, integra a estrutura do Estado. Adotada esta ótica, não haveria que se falar em ofensa ao princípio da legalidade” (fls. 409/410²⁴).

58. Nesse contexto, forçoso reconhecer as seguintes situações: a) nos termos dos citados Pareceres PA-3 n°. 65/2000 e 36/2001 é possível norma estadual considerar tempo de estágio como tempo de serviço; b) o art. 15 da LC n° 686/92 e o art. 90 da LC n°. 734/93 são normas estaduais e consideraram o estágio no Ministério Público do Estado de São Paulo tempo de serviço público, para todos os fins.

59. Assim, a divergência de entendimentos entre os pareceres desta Especializada e as decisões judiciais sobre o tema estaria na interpretação do alcance da norma em questão: esta Especializada sustentando ser norma destinada apenas aos membros do Ministério Público estadual e as decisões judiciais entendendo que o tempo de serviço nela disciplinado deve ser considerado como tempo de serviço público para todos os servidores estaduais.

60. Diante desse quadro, parece haver duas possibilidades: a) a manutenção da posição atual da Procuradoria Geral do Estado sobre o tema; b) o acolhimento da proposta formulada pelo antigo Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Judicial e endossada pelo atual Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral.

61. Segundo indicam os documentos juntados e a opinião das autoridades pré-opinantes, a manutenção da posição atual da Procuradoria Geral do Estado apenas aumentará a litigiosidade, eis que não há chances de reverter a jurisprudência hoje consolidada.

62. Em consequência, parece de bom alvitre reconhecer como possível e razoável a interpretação dada sobre a questão pelo Egrégio Tribunal de Justiça, com vistas à diminuição da litigiosidade.

63. Nessas condições, entendo possível e conveniente que, com vistas à diminuição da litigiosidade, a Procuradoria Geral do Estado altere seu atual entendimento no sentido da impossibilidade de contagem, para os servidores estaduais, de tempo de estágio realizado no Ministério Público estadual após a edição da LC n° 686/92, conforme asseveraram os Pareceres PA-3 n. 82/94, 77/98 e 152/2001, para que passe a entender como possível a contagem desse tempo.

24 Transcrição da manifestação sem as notas de rodapé.

64. Cabe, todavia, analisar o alcance dessa alteração no entendimento que ora se propõe.

65. Como já frisado, a possibilidade da contagem de tempo de estágio no Ministério Público Estadual foi regulada pelo art. 15 da Lei Complementar nº 686/92. Assim, parece claro que, em caso de alteração da posição atual da Procuradoria Geral do Estado, dúvida não há no sentido de que o tempo de estágio prestado desde a vigência dessa lei pode vir a ser contado.

66. Sobre a possibilidade da contagem de tempo de estágio no Ministério Público estadual, prestado em período anterior à vigência dessa lei, entendo que pode ser aplicada a solução dada pelo Parecer PA nº 30/2009²⁵.

67. Com efeito, o referido Parecer, ao analisar a possibilidade prevista por Lei Nova (Lei Complementar nº 1082/2008), que possibilitou a contagem de tempo de licença-saúde para fins de perfazimento do interstício para a promoção dos Procuradores do Estado, abranger períodos dessa licença anteriores à sua vigência, assim asseverou: “30. Ainda em termos de considerações gerais, cabe fixar, com precisão, em que sentido pode-se vislumbrar no dispositivo legal *sub examine* alguma dose de retroatividade. 31. Não resta a menor dúvida de que a Lei Complementar nº 1.082/08, relativamente à matéria em foco, não estatuiu de forma retroativa, aplicando-se a nova regra sobre contagem de tempo de licença-saúde somente para os concursos de promoção relativos a exercícios subsequentes à sua entrada em vigor (cf. a cláusula de vigência constante do *caput* de seu art. 5º). 32. Entretanto, ao requalificar, para efeito das promoções futuras, períodos de afastamento para tratamento de saúde ocorridos anteriormente à sua entrada em vigor, permitindo, limitadamente, o cômputo no tempo de serviço no nível, na carreira e no serviço público estadual, a LC nº 1.082/08 apresenta alguma dose daquilo que, em sede doutrinária, se costuma alcunhar de retroatividade na hipótese fática (e não na estatuição). 33. Essa modalidade de efeito retroativo, como qualquer outra, se submete à cláusula limitativa, do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, que impõe o resguardo de situações consubstanciadoras de direito adquirido, ato jurídico perfeito ou coisa julgada. 34. Na espécie, nenhuma dessas situações é afetada pela novel prescrição legal, já que não se pode falar em prejuízo ao direito dos demais candidatos, por se tratar de norma incidente apenas em relação a certames futuros, inexistindo, como se sabe, direito adquirido a determinado regime jurídico. Quanto aos beneficiários dessa discreta retroatividade eficaz da nova

25 Parecerista o Dr. Elival da Silva Ramos, integralmente aprovado pela então Subprocuradora Geral do Estado da Área da Consultoria Geral e pelo então Procurador-Geral do Estado.

regra, tampouco há que se falar em prejuízo à respectiva esfera jurídico-subjetiva, que, ao contrário, se vê robustecida” (grifos nossos).

68. De se ressaltar que esse entendimento não é novo no âmbito da Procuradoria Geral do Estado, tendo prevalecido também no Parecer PA-3 nº 113/83²⁶.

69. Nestas condições, entendo que a Lei Complementar nº 686/92, ao permitir a contagem de tempo de estágio no Ministério Público estadual como tempo de serviço público, para todos os fins, requalificou o tempo de estágio prestado naquela Instituição, mesmo àqueles que se deram em períodos anteriores à sua vigência, não se podendo falar em violação de quaisquer das situações previstas no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

70. Assim, em havendo alteração da posição atual da Procuradoria Geral do Estado, entendo que o novo entendimento deve contemplar também a possibilidade de contagem do tempo de estágio prestado junto ao Ministério Público estadual antes da vigência da Lei Complementar nº 686/92.

71. Há, todavia, que ser analisada a nova situação introduzida sobre o tema pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998, pois sendo as normas constitucionais hierarquicamente superiores às demais, elas acabam por influenciar as interpretações acima indicadas. Nesse sentido, cabe trazer à colação lúcido alerta dado pelo ilustre Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral: “É certo que esta eventual revisão de posicionamento não deverá se afastar das atuais regras constitucionais sobre a contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria, que vedam a contagem de tempo fictício. Partindo-se dessa premissa e também de outros r. pareceres exarados pela D. Procuradoria Administrativa, a respeito do cômputo de período de estágio como tempo de serviço, salvo melhor juízo, entendo que eventual revisão do posicionamento poderá tomar como paradigma as regras sobre contagem do tempo na advocacia pública (inclusive estágio na OAB)” (fls. 410²⁷).

72. Com efeito, como acima destacado, desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 20, em 1998, que, dentre outras coisas, introduziu o § 10 ao art. 40 da Constituição Federal, a Procuradoria Geral do Estado firmou entendimento no sentido da impossibilidade de contagem de tempo de advocacia, inclusive de estágio, para fins de aposentadoria. Nesse sentido, confira-se: “A

26 Parecerista o Dr. Elival da Silva Ramos, devidamente aprovado pelas Chefias da Instituição.

27 Transcrição da manifestação sem as notas de rodapé.

contagem de tempo de serviço ficto previsto no preceito transcrito vinha sendo admitida no âmbito estadual para todos os efeitos, ou seja, aposentadoria e vantagens (licença-prêmio, quinquênios e sexta-parte). A Emenda Constitucional (EC) n. 20, de 16.12.98, modificando o sistema de previdência social, estabeleceu para os servidores titulares de cargos efetivos, 'regime de previdência de caráter contributivo' (CF, art. 40) e vedou à lei 'estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício' (CF, art. 40, § 10). A partir de 16.12.98, não subsiste, para fins de cômputo de tempo de aposentadoria, o contido no art. 93 da Lei Complementar estadual nº. 478/86, que, até então, amparava a contagem de tempo sem vínculo jurídico com a administração. Após a reforma, introduzida pela citada emenda, a regra geral, para fins de aposentadoria, é a contagem do tempo de contribuição, que pressupõe a existência de vínculo jurídico entre o servidor e a Administração, ..." (Parecer PA-3 nº 65/2000²⁸).

73. No mesmo sentido, confira-se: "A partir da publicação da Emenda nº. 20/98, portanto, estabelecida a vedação, não mais se admite a contagem de tempo ficto para efeito de aposentadoria. Desse modo, a norma do art. 93, da Lei Complementar nº 478/86 não mais abarca, a contar de 16 de dezembro de 1998 o tempo sem vínculo com a Administração, para efeito de inatividade" (Parecer PA-3 nº 36/2001).

74. Assim, entendo que o período de estágio prestado no Ministério Público do Estado de São Paulo, cuja contagem como de tempo de serviço público para todos os fins foi prevista pelas citadas Leis Complementares n. 686/92 e 734/93, pode ser contado - para todos os fins - até a data da promulgação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998. Tal se dá, como já frisado, pelo fato de essa possibilidade ter sido expressamente regulada em Leis Estaduais.

75. Todavia, em face da promulgação da citada Emenda Constitucional que veio a proibir, para fins de aposentadoria, a contagem de tempo de contribuição fictício, a Procuradoria Geral do Estado, analisando as situações acima descritas, firmou, nos termos dos mencionados pareceres, entendimento no sentido da impossibilidade de contagem de tempo de advocacia, inclusive de estágio, para fins de aposentadoria, eis que não acompanhado da devida contribuição.

76. Não obstante a situação ora discutida - tempo de estágio no Ministério Público estadual - não possa ser caracterizada como absolutamente idêntica à do tempo de estágio em estabelecimentos particulares, sem qualquer vínculo com a

28 Transcrição da manifestação sem as notas de rodapé.

Administração, entendo que, para fins de aplicação da norma introduzida pelo § 10 do art. 40 da Constituição Federal, com redação dada pela mencionada Emenda Constitucional, elas são semelhantes.

77. Com efeito, como acima explanado, nos casos de estágios prestados junto a órgãos da Administração, não há vínculo funcional entre os estagiários e esses órgãos, não havendo obrigação de a Administração efetuar o pagamento de qualquer contribuição de natureza previdenciária sobre o serviço por eles desenvolvido, nem de reter, da respectiva bolsa, qualquer valor, a título dessa contribuição. Assim, sob o ponto de vista do regime contributivo instituído pela referida Emenda Constitucional, tem-se que, após sua promulgação, o tempo de estágio não pode mais ser contado para fins de aposentadoria.

78. Com efeito, o sentido do § 10 do art. 40 da Constituição Federal, introduzido pela referida Emenda Constitucional, foi o de vedar que a lei (federal, estadual ou municipal) que viesse a dispor sobre o respectivo regime contributivo dos servidores titulares de cargos efetivos contivesse normas que, por qualquer forma, admitissem, para efeito de aposentadoria, a contagem de tempo à qual não correspondesse efetiva contribuição do beneficiário.

79. O tempo de serviço pode ser real ou não. Há várias hipóteses de afastamento que a legislação expressamente equipara a efetivo exercício e que constituem tempo de serviço ficto. É o caso das férias, licenças e casamentos. São tempos fictos, eis que a não correspondem a prestação de serviço, pois o servidor não o presta enquanto afastado.

80. Esses afastamentos, todavia, são computados como tempo de contribuição, para fins de aposentadoria, pois neles há o pagamento da respectiva contribuição previdenciária.

81. Situação inteiramente diversa é o período de estágio junto ao Ministério Público estadual. O serviço foi prestado, mas não na qualidade de servidor e, sim, na de estagiário, sem incidência de contribuição previdenciária nesse período de estágio.

82. Logo, para fins de aposentadoria, as mencionadas Leis Complementares n. 686/92 e 734/93 não foram recepcionadas pela nova ordem constitucional.

83. Não obstante a menção feita pela decisão monocrática que negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pela Fazenda do Estado (conf. fls. 291), não me parece possível se aplicar, para a situação ora em discussão - tempo de estágio no Ministério Público estadual prestado após 16.12.1998 -, a regra pre-

vista no art. 4º da Emenda Constitucional nº 20/98 que assim dispõe, *verbis*: “Art. 4º *Observado o disposto no art. 40, § 10 da Constituição Federal, o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição*”.

84. Primeiramente, cabe mencionar que o estágio discutido naquela medida judicial foi prestado em período anterior à data da vigência da Emenda Constitucional nº 20/1998, conforme atestam os documentos juntados (especialmente o de fls. 63), pelo que não foi por ela regido.

85. Todavia, ainda que assim não fosse, a norma em questão não agasalha a contagem, para efeitos de aposentadoria, de tempo de estágio no Ministério Público estadual prestado após 16.12.1998.

86. Nesse sentido, mister recordar que a correta exegese do art. 4º da Emenda Constitucional nº 20/98 já foi fixada em diversos pareceres desta Especializada, cabendo trazer à colação os Pareceres PA n. 28/2000²⁹, 48/2000³⁰, 58/2003³¹ e 66/2003³².

87. Analisando essa questão, assim asseverou o Parecer PA-3 nº 48/2000. Como se vê, essa norma permite que, até a edição de lei própria, o tempo de serviço seja considerado como tempo de contribuição. Se não fosse a ressalva inicial, que remete ao art. 40, § 10, da CF (“A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício”), poder-se-ia entender que nesse tempo de serviço, a que será dada a natureza de contribuição, seria possível incluir tempo ficto, computado de acordo com a legislação anterior. Isto é, que até a edição da lei que regulará a previdência as normas relativas ao cômputo de tempo ficto seriam válidas. Não é isso o que ocorre, no entanto. A remissão à vedação de contagem de tempo ficto deixa claro que não se poderá, após 16 de dezembro de 1998 (data limite a ser considerada, conforme orientação do Senhor Procurador-Geral do Estado ao, nesse ponto, desaprovar o Parecer PA- 3 n. 162/99), continuar computando tempo de serviço ficto, além daquele já admitido pelo próprio art. 4º

29 Parecerista a Dra. Dora Maria Vendramini Barreto, aprovado parcialmente pela então Procuradora-Geral do Estado Adjunta.

30 Parecerista a Dra. Dora Maria de Oliveira Ramos, devidamente aprovado pela então Procuradora-Geral do Estado Adjunta.

31 Parecerista a Dra. Dora Maria de Oliveira Ramos, devidamente aprovado pelo Procurador-Geral do Estado.

32 Parecerista o Dr. Mauro de Medeiros Keller, devidamente aprovado pelo Procurador-Geral do Estado.

da Emenda (tempo de serviço do servidor ainda não obrigado a contribuir). Assim, após 16 de dezembro de 1998 não se averba mais tempo ficto, porque a legislação anteriormente autorizativa desse cômputo, para fins de aposentadoria, não foi recepcionada pela nova ordem constitucional. A remissão da parte inicial do art. 4º da Emenda, no entanto, não poderia significar a desconstituição de efeitos passados de atos de averbação. Se esse tivesse sido o intento da norma, a retroatividade do comando constitucional deveria estar expressa” (grifos nossos).

88. Assim, a correta interpretação da norma em questão é a de que a contagem de tempo de contribuição ficta aos servidores que ingressaram no serviço público após a data de vigência da Emenda Constitucional nº 20/98 foi por ela vedada.

89. Esse entendimento foi expressamente reiterado nos Pareceres PA nº. 58/2003 e 66/2003.

90. Nesse sentido, o Parecer PA nº 58/2003, dentre outras coisas, assim asseverou: “22. A EC n. 20/98, ao acrescentar o § 10 ao art. 40 da Constituição Federal, proibiu o estabelecimento de qualquer forma de contagem de tempo fictício. O art. 4º do texto da Emenda, no entanto, preservou o tempo de serviço daqueles servidores que então já integravam os quadros da Administração Pública. A remissão feita ao art. 40, § 10, da Constituição Federal tem o sentido de vedar para o futuro a continuidade da contagem do tempo de serviço ficto para os novos servidores. Não atingiu, no entanto, os efeitos dos atos administrativos que validamente reconheceram a contagem do tempo de serviço já averbado pelos então Procuradores” (grifos nossos).

91. No mesmo sentido, o Parecer PA nº 66/2003: “9 - Da leitura conjugada desta norma com a do art. 4º da Emenda n. 20/98, pode-se chegar a duas conclusões imediatas. A primeira: enquanto não for editada a legislação que estabeleça com plena eficácia o sistema previdenciário contributivo, os que tiverem ingressado no serviço público após a data de vigência da Emenda (16-12-98) não poderão se beneficiar das anteriores regras permissivas da contagem de tempo ficto (tempo de não exercício efetivo), porquanto tal normativa se revela totalmente incompatível com o novel comando constitucional inserto no § 10 do art. 40. A segunda: o tempo de exercício efetivo de todos os que ingressaram no serviço público, antes ou após a entrada em vigor da citada Emenda, será considerado como tempo de contribuição até a edição de nova lei; ou seja, este será o único tempo ficto doravante admitido” (grifos nossos).

92. Como bem ressaltado nesses pareceres, a norma do art. 4º da Emenda Constitucional nº 20/98, quando autorizou a contagem de tempo de serviço

como tempo de contribuição, foi destinada aos servidores que ingressaram no serviço público antes ou após a data da vigência dessa Emenda para quem não se tinha ainda sido instituída contribuição específica para fins de aposentadoria.

93. Assim, no âmbito do Estado de São Paulo, onde os servidores não tinham, na data da vigência da referida Emenda Constitucional, contribuição específica para aposentadoria, em obediência à norma do art. 4º da Emenda Constitucional nº 20/98, o tempo de serviço foi contado como tempo de contribuição até a promulgação da Lei Complementar nº 943/2003³³, que veio a instituí-la.

94. Em suma, o sentido do mencionado art. 4º da Emenda Constitucional nº 20/98 foi o de possibilitar a contagem, como tempo de contribuição, de tempo de serviço dos servidores cujos entes ainda não haviam instituído contribuição específica para fins de aposentadoria. Em consequência, tal norma não está a autorizar que tempo de serviço sem contribuição, prestado por estagiário do Ministério Público estadual, possa vir a ser contado, para fins de aposentadoria.

95. Tendo em vista a preocupação do ilustre Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral, manifestada às fls. 410, cabe uma observação sobre a possível incidência da prescrição.

96. Analisando essa questão, assim, asseverou o Parecer PA nº 126/2006³⁴: “8. A contagem de tempo de serviço é considerada pelas nossas Cortes de Justiça como direito imprescritível do funcionário (*RJTJESP*, ed. LEX, 60/127-128, 51/98-100, 40/89-90 e 17/159-160, *RTJ* 54/119, *RDA* 95/72-73). Nesse sentido, destaca-se trecho de acórdão inserto no volume 87/94, da *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*, que consigna:

(...)

A contagem constitui direito adquirido do funcionário, que poderá ser invocado em qualquer tempo. Apenas os efeitos patrimoniais são limitados pela prescrição quinquenal. É de jurisprudência: ‘A contagem do tempo de serviço não está sujeita a qualquer restrição, podendo ser feita a todo tempo’ (*RJTJESP*, ed. LEX, 17/159, 40/89-90). Aliás, o Col. Supremo Tribunal Federal julgou: ‘Servidor Público Estadual. Caracterização de tempo de serviço público. Direito adquirido. Estabelecido, na lei, que determinado serviço público, para os efeitos nele previstos, do fato inteiramente realizado nasce o direito, que se incorpora imediatamen-

33 Institui contribuição previdenciária para custeio de aposentadoria dos servidores públicos e de reforma dos militares do Estado de São Paulo, e dá outras providências correlatas.

34 Parecerista a Dra. Maria Lucia Pereira Moioi; parecer devidamente aprovado pela Subprocuradora Geral do Estado.

te no patrimônio do servidor' (RE nº 82.881, Plenário, ac. 5/5/76, RTJ, 79/268). Rejeitada fica a prescrição'. 9. Cabe afirmar, portanto, que não prescreve o direito à contagem do tempo de serviço; prescreve tão somente o direito às parcelas devidas em decorrência da respectiva contagem, consoante disposição do Decreto nº 20.910, de 06/01/32, a seguir transcrita: 'Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem'.

97. Assim, conforme entendimento já fixado pela Instituição, não há qualquer prescrição quanto ao direito dos servidores à contagem de tempo de estágio prestado junto ao Ministério Público Estadual, dentro dos parâmetros acima consignados. Em consequência, tal contagem poderá ser requerida a qualquer tempo.

98. Todavia, conforme o mesmo entendimento já fixado pela Instituição, deverá ser observada a prescrição quinquenal das parcelas remuneratórias que se tornarem devidas, com a contagem desse tempo.

99. Nessas condições, entendo possível e conveniente que, com vistas à diminuição da litigiosidade, a Procuradoria Geral do Estado altere seu atual entendimento no sentido da impossibilidade de contagem, para os servidores estaduais, de tempo de estágio realizado no Ministério Público estadual, nos termos do art. 15 da LC nº. 686/92 e do art. 90 da LC nº. 734/93, conforme asseveraram os Pareceres PA-3 nº. 82/94, 77/98 e 152/2001, para que passe a entender que a contagem desse tempo, mesmo os prestados antes da vigência dessas leis, é possível, para esses servidores, incluídos os Procuradores do Estado, para todos os fins, se prestados até a data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

100. No mesmo sentido, também entendo possível e conveniente que, com vistas à diminuição da litigiosidade, a Procuradoria Geral do Estado altere seu atual entendimento no sentido da impossibilidade de contagem, para os servidores estaduais, de tempo de estágio realizado no Ministério Público estadual, nos termos do art. 15 da LC nº. 686/92 e do art. 90 da LC nº 734/93, conforme asseveraram os Pareceres PA-3 nº. 82/94, 77/98 e 152/2001, para que passe a entender que a contagem desse tempo, mesmo os prestados antes da vigência dessas leis, é possível, para esses servidores, incluídos os Procuradores do Estado, para todos os fins, salvo o de aposentadoria, se prestados após a data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998. Tal ressalva parece-me fundamental, pois, como já frisado, referida Emenda Constitucional não mais veio a permitir contagem de tempo para fins de aposentadoria sem a devida contribuição, o que impossibilita a contagem desse tempo para fins de aposentadoria.

101. Tal entendimento é proposto unicamente para fins de se reconhecer a interpretação dada pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo no tocante à possibilidade da contagem do tempo de estágio no Ministério Público estadual, para os fins acima indicados, conforme previsão dos arts. 15 da LC nº 686/92 e 90 da LC nº 734/93. No entanto, como exposto no item precedente, esse tempo de estágio, se desenvolvido após 16/12/1998, não pode ser contado para fins de aposentadoria, consoante já decidido quando da aprovação dos citados Pareceres PA-3 nº. 28/2000, 48/2000, 65/2000, 36/2001, 58/2003 e 66/2003.

102. Em qualquer das hipóteses, deverá ser observada a prescrição quinquenal das parcelas remuneratórias que se tornarem devidas, com as contagens dos tempos de estágio que vierem a ser feitas nas formas acima consignadas.

103. Esclarece-se, por oportuno, que a presente proposta de alteração de entendimento fixado pela Instituição, nos termos dos citados Pareceres PA-3 nº. 82/94, 77/98 e 152/2001, é válida unicamente para os estágios feitos com base nos arts. 15 da Lei Complementar nº 686/92 e 90 da Lei Complementar nº 734/93, ou seja, em estágios cumpridos no Ministério Público do Estado de São Paulo.

104. Assim, eventuais tempos de estágios cumpridos em Ministérios Públicos de outras Unidades da federação não podem ser reconhecidos como tempo de serviço público no âmbito do Estado de São Paulo, em razão de as normas contidas nos citados dispositivos legais serem específicas para os estágios nela disciplinados, não abrangendo outras situações.

105. Por último, ressalte-se que o entendimento aqui esposado em nada altera as conclusões do já mencionado Parecer PA nº 114/2010, uma vez que a situação nele discutida (estágio cumprido perante outros Ministérios Públicos e cumulação de estágios em vários órgãos) não guarda qualquer similitude com a da presente análise. À consideração superior. São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

MARCOS FABIO DE OLIVEIRA NUSDEO
Procurador do Estado
OAB/SP n. 80.017

PROCESSO: PGE 18591-778039/2008 (PJ 24026/2008)

INTERESSADO: PROCURADORIA JUDICIAL - GPG

PARECER: PA nº 9/2012

De acordo com o Parecer PA nº 9/2012, esclarecendo o que segue. Com relação ao cômputo do tempo de estagiário do Ministério Público do Estado de São Paulo para fins de aposentadoria, bem observou o parecer que o tempo de serviço prestado até 16 de dezembro de 1998 (data da EC nº 20/1998) pode ser considerado para todos os fins. O tempo posterior a essa data não poderá ser considerado para aposentadoria. Para essa finalidade é indiferente a data em que o servidor, terminado o estágio, ingresse no serviço público em cargo efetivo. A solução, nesse ponto, é diversa da adotada para o tempo de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, previsto na Lei Complementar Estadual nº 478, de 18 de julho de 1986, e na Lei Estadual nº 4.651, de 12 de agosto de 1985. Nesses casos, considera-se a data do ingresso nas carreiras que qualificam o tempo de OAB como serviço público: se o ingresso foi anterior a 16.12.1998, o tempo é contado para todos os efeitos; se posterior, exclui-se o efeito da aposentadoria (Pareceres PA nº. 58/2003 e 66/2003). A razão para essa distinção é simples: o tempo de inscrição na OAB, em princípio, gera efeitos apenas na esfera privada de cada profissional. Esse tempo só passa a ser qualificado como público após o ingresso do servidor nas carreiras funcionais regidas pelas leis mencionadas. Daí por que a data do ingresso no serviço público é fundamental para avaliar os direitos conferidos. Se, ao ingressar no serviço público, não pode o tempo ficto ser computado por força da norma constitucional, não subsiste o direito à sua inclusão para fins de aposentadoria. No caso do tempo de estagiário perante o Ministério Público, a situação é diversa, porque, ao estagiar no Ministério Público em época anterior à EC nº. 20/1998, o interessado já integrava a estrutura administrativa do Estado, prestando serviço qualificado como público para todos os fins. No momento em que o serviço é prestado, já tem ele essa qualificação. Ainda que o ingresso em cargo efetivo venha a se dar posteriormente a 1998, essa circunstância não altera a qualificação do tempo anterior, nos limites permitidos pelo ordenamento jurídico. Com essas considerações, encaminhe-se o processo à análise da Subprocuradoria Geral do Estado - Consultoria. São Paulo, 19 de março de 2012.

DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS –

Procuradora do Estado Chefe - Procuradoria Administrativa

OAB/SP 78.260

Processo: PGE/PJ nº 24026/2008 - GDOC 18591-778039/2008

Interessada: Procuradoria Judicial- GPJ

Assunto: Estágio no Ministério Público - Contagem de tempo de serviço para todos os fins.

Acolho as conclusões do Parecer PA nº 09/2012 (fls. 413/455) e os esclarecimentos da i. Chefia da Procuradoria Administrativa (fls. 456/457). Remetam-se os autos ao Procurador-Geral do Estado, com proposta de aprovação da peça sobredita. São Paulo, 24 de maio de 2012.

ADALBERTO ROBERT ALVES
Subprocurador Geral do Estado

Processo: PGE/PJ nº 24026/2008 - GDOC 18591-778039/2008

Interessada: Procuradoria Judicial- GPJ

Assunto: Estágio no Ministério Público - Contagem de tempo de serviço para todos os fins.

Com os esclarecimento da Chefia da Procuradoria Administrativa aprovo o Parecer PA nº. 09/2012. Restituam-se os autos à Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria Geral, para divulgação do parecer em questão aos órgãos de execução a ela ligados e encaminhamento de cópias ao Centro de Recursos Humanos da PGE e à Unidade Central de Recursos Humanos - UCRH, da Secretaria de Gestão Pública. GPG, 25 de maio de 2012.

ELIVAL DA SILVA RAMOS
Procurador-Geral do Estado