

Consultoria

79) VANTAGENS PECUNIÁRIAS. AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO INDIVIDUAL. PROGRESSÃO. SERVIDORES REQUISITADOS PELA JUSTIÇA ELEITORAL. POSSIBILIDADE. Os servidores estaduais requisitados pela Justiça Eleitoral podem participar da “Avaliação Individual de Desempenho”, nos termos do artigo 9º da Lei Federal nº 6.999/82 e do § 2º, item 1, do artigo 11 do Decreto Estadual nº 57.780/2012, e, assim, também participar do procedimento de progressão funcional, previsto na Lei Complementar Estadual nº 1.080/2008. Proposta de celebração de termo de cooperação entre o Tribunal Regional Eleitoral e o Governo do Estado de São Paulo. Precedente: Parecer GPG nº 1/2009. **(Parecer PA nº 27/2015 – Reprovado pelo Procurador Geral do Estado em 17/07/2015)**

80) PROCURADOR DO ESTADO. VANTAGENS PECUNIÁRIAS. GRATIFICAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO. INCORPORAÇÃO DE DÉCIMOS. Irregular concessão de gratificação de representação com fulcro no inciso III do artigo 135 da Constituição Estadual. Parecer **PA nº 61/2011**. Irregularidade que maculou os subsequentes atos de incorporação da vanta-

gem. Pareceres **PA nº 89/2008 e PA-3 nº 155/2002**. Cumprirá ao Centro de Recursos Humanos da Procuradoria Geral do Estado proceder à abertura do procedimento administrativo de invalidação dos décimos indevidamente incorporados, conforme as disposições da Lei nº 10.177/1998. Valores recebidos em decorrência de erro da Administração com boa-fé pelo servidor não são repetíveis. **Pareceres PA-3 nº 155/2002, PA nº 241/2005, 28/2007, 71/2007, 76/2012, 64/2014 etc. (Parecer PA nº 55/2015 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 21/07/2015)**

81) SERVIDOR PÚBLICO. DIREITOS E VANTAGENS. LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. Exercício concomitante de atividade remunerada. Inteligência do artigo 187 do Estatuto dos Funcionários Públicos (Lei Estadual nº 10.261, de 28 de outubro de 1968). Cassação da licença pelo Departamento de Perícias Médicas do Estado. Insuficiência da apuração preliminar. Procedimento meramente investigativo, que nada conclui a respeito dos fatos nele apurados (precedente: **Parecer PA nº 72/2009**). Necessidade de processo administrativo em que se assegurem ao interessado as garantias do contraditório e da ampla defesa. Processo administrativo

que, no caso, coincide com o processo disciplinar proposto no relatório final da apuração preliminar, fundado na suposta prática, pelo funcionário, de procedimento irregular de natureza grave (artigo 256, II, do EFP). Possibilidade de punição disciplinar que não se esgota no abandono de cargo cogitado pela específica norma estatutária (precedentes: **Pareceres PA nº 199/2008 e nº 190/2007**). Recomendação de que, em casos do gênero, a portaria de instauração do processo administrativo disciplinar indique, além da pena disciplinar mais elevada em tese cabível, a sanção administrativa de cassação da licença médica; e que a decisão final contenha juízo específico sobre o exercício de atividade remunerada durante o período da licença, para fins de eventual comunicação ao DPME nos termos do artigo 82 do Decreto Estadual nº 29.180/1988, independentemente do conteúdo propriamente disciplinar do mencionado ato decisório. (**Parecer PA nº 57/2015 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 21/07/2015**)

82) SERVIDOR PÚBLICO. PROMOÇÃO. Requisito de ordem temporal para fins de promoção previsto no artigo 30, inciso II, da Lei Complementar nº 1.080, de 17 de dezembro de 2008. Alteração promovida pela Lei Complementar nº 1.250, de 03 de julho de 2014, que apenas esclarece a expressão ora debatida. Distinção entre cargo e classe. Artigo 5º, incisos II e IX, da Lei Complementar nº

180/1978. Artigo 3º, inciso I, da LCE nº 1.080/2008. O interessado ocupou dois cargos distintos, de mesma natureza e igual denominação, da classe de Executivo Público. Os requisitos do instituto da promoção devem ser satisfeitos no cargo em que investido o servidor. (**Parecer PA nº 33/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 23/07/2015**)

83) VANTAGENS PECUNIÁRIAS. Bonificação por Resultados. Lei Complementar Estadual nº 1.079, de 17 de dezembro de 2008. Indagações relativas ao índice de dias de efetivo exercício no período de avaliação (DEPA) a servidores que registram frequência parcial no exercício financeiro. As metas são fixadas para o exercício, malgrado um dos índices seja desdobrado para apuração em períodos trimestrais. Artigo 7º da Resolução Conjunta CC/SGP-3, de 21/08/2013. Conceito distinto de “dias de efetivo exercício” e “índice de dias de efetivo exercício”, segundo os incisos VI e VII do artigo 4º da LCE nº 1.079/2008. DEPA apurado segundo o número de dias de efetivo exercício no período de avaliação nos quais o servidor deveria ter exercido regularmente suas funções, devendo-se desconsiderar para o cálculo do índice todo aquele período no qual não se poderia exigir do servidor o exercício de qualquer função. (**Parecer PA nº 58/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 23/07/2015**)

84) APOSENTADORIA ESPECIAL. POLICIAL CIVIL. CONTA-

GEM DE TEMPO. Inviabilidade quanto à pretensão de se computar o tempo de serviço anteriormente prestado no cargo de Guarda Civil Municipal como de efetivo exercício de cargo de natureza estritamente policial, para os fins do artigo 1º, II, *a e b*, da Lei Complementar Federal nº 51/1985, com a redação dada pela Lei Complementar Federal nº 144/2014. Precedentes: **Pareceres PA nº 50/2015 e PA nº 53/2014. (Parecer PA nº 51/2015 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 27/07/2015)**

85) SERVIDOR TEMPORÁRIO. LICENÇA-MATERNIDADE. SALÁRIO-MATERNIDADE. Assiste à servidora admitida nos termos da Lei Complementar Estadual nº 1.093, de 16 de julho de 2009, direito à licença-maternidade e ao correspondente salário-maternidade. Precedentes: **Pareceres PA nº 194/2010 e PA nº 53/2011.** Benefício de cunho previdenciário. Condição para o recebimento do benefício apenas a manutenção da qualidade de segurada. Servidor temporário vinculado ao Regime Geral da Previdência Social. Artigo 20 da LCE nº 1.093/2009. Valor calculado sobre a média aritmética simples dos seis últimos salários. Artigo 72 da Lei Federal nº 8.213/1991 c.c. artigo 206 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015. **(Parecer PA nº 54/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 27/07/2015)**

86) APOSENTADORIA ESPECIAL. POLICIAL CIVIL. CONTA-

GEM DE TEMPO. Tempo de serviço anteriormente prestado na Polícia Militar pode ser considerado tempo de efetivo exercício de cargo de natureza estritamente policial, tanto para os fins do artigo 1º, II, *a e b*, da Lei Complementar Federal nº 51/1985, com a redação dada pela Lei Complementar Federal nº 144/2014, quanto para efeito do artigo 2º, inciso III, da Lei Complementar Estadual nº 1.062/2008. Demais questionamentos formulados pelo órgão consultivo prejudicados ante a judicialização da matéria. Ação de aposentadoria com pedido de tutela antecipada julgada procedente pelo juízo de primeiro grau, pendendo sobre o órgão autárquico previdenciário o imediato cumprimento de ordem judicial enquanto não sobrevier decisão dotada de efeito suspensivo. **(Parecer PA nº 50/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 28/07/2015)**

87) PROCURADORIA GERAL DO ESTADO. Sistema Remuneratório. Honorários advocatícios. Fundo Especial de Despesa da Procuradoria Geral do Estado. Artigo 55 da Lei Complementar Estadual nº 93, de 28 de maio de 1974. Alterações. Artigo 18 da Lei Complementar Estadual nº 677, de 03 de julho de 1992. Leis Complementares nº 205, de 02 de janeiro de 1979, e nº 907, de 21 de dezembro de 2001. Hipóteses elencadas pelo legislador para a realização de objetivos ou serviços do Fundo. Diretriz fixada no precedente **Parecer PA nº 16/2012** no sentido da cessação completa dos apor-

tes feitos pelo Fundo ao regime próprio de previdência. Orientação que deve ser estendida para o custeio do regime previdenciário complementar instituído pela Lei Estadual nº 14.653, de 22 de dezembro de 2011. Artigo 2º, inciso I, alínea “a” c.c. artigo 22, parágrafo 2º, todos da Lei nº 14.653/2011. **(Parecer PA nº 46/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 31/07/2015)**

88) SERVIDOR TRABALHISTA.

PLANTÃO. Artigo 45 da Lei Complementar estadual nº 1.157/2011. Plantão de doze horas contínuas e ininterruptas de trabalho. Dispositivo que merece obtemperamentos na sua aplicação aos servidores celetistas, eis que dispõe o diploma consolidado que será obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação de, no mínimo, uma hora, em qualquer trabalho contínuo cuja duração exceda seis horas (CLT, art. 71, *caput*), tempo este não computável na duração do trabalho (CLT, art. 71, § 2º). O intervalo disciplinado no artigo 71 da CLT não poderá ser objeto de supressão ou redução por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho (Súmula 437 do TST), ainda que no regime de escala 12 x 36, conforme iterativa jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho. Cômputo ou não do intervalo intrajornada no plantão de doze horas. Proposta de oitiva da UCRH, à vista da viabilidade de adoção de ambas as possibilidades e para conhecer se há algum padrão adotado pelo Estado em suas diversas unidades de

saúde que adotam tal sistemática. Em se tratando de trabalho extraordinário, o valor-hora do plantão não pode ser inferior ao valor da hora contratual normal majorado em 50%, a teor do inciso XVI do artigo 7º da Constituição Federal. Revisão do valor dos plantões. Proposta na conformidade do artigo 7º do Decreto estadual nº 51.660/2007. **(Parecer PA nº 115/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 17/08/2015)**

89) CONTRATO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL. Contratação que envolve a prestação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra. Artigo 31 da Lei federal nº 8.212/1991, alterado pela Lei federal nº 9.711/1998. Retenção de 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolhimento, em nome da empresa contratada, da importância retida. Administração Pública/contratante é responsável tributário. Precedente: **PA-3 nº 123/2000**. Situação em que a microempresa ou empresa de pequeno porte contratada é optante do “Simples Nacional”. Lei Complementar Federal nº 123/2006. Incompatibilidade da retenção exigida com o sistema simplificado de arrecadação. Súmula 425 do STJ. Entendimento jurisprudencial que não vincula a atuação do Fisco Federal. Legislação que não permite à Administração Pública, na condição de contratante, se assegurar da regularidade

do enquadramento. Possibilidade de exclusão de ofício a qualquer tempo. Não retenção que pode dar ensejo à responsabilização subsidiária trabalhista da Administração/contratante no que se refere à contribuição previdenciária patronal dos empregados que executaram o objeto contratado. Situação que impõe à Administração, enquanto contratante de serviços com cessão de mão de obra, bem cumprir a obrigação imposta pelo artigo 31 da Lei federal nº 8.212/1991, mesmo quando a contratada é microempresa ou empresa de pequeno porte optante do “Simples Nacional”. Não retenção possível somente com expressa manifestação do Fisco Federal. **(Parecer PA nº 44/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 18/08/2015)**

90) SERVIDOR TEMPORÁRIO. Lei Complementar Estadual nº 1.093, de 16 de julho de 2009. Perfil Profissiográfico Previdenciário. Regime Geral da Previdência Social. Artigo 58 da Lei Federal nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Artigo 68 do Decreto Federal nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Artigos 260 e seguintes da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015. Inaplicabilidade da Súmula Vinculante nº 33 do Supremo Tribunal Federal e do artigo 40, § 4º, inciso III, da Constituição Federal, aos servidores admitidos nos termos da LCE nº 1.093/2009, dado que são jungidos ao Regime Geral da Previdência Social por força legal (artigo 20). A emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário para

os servidores temporários deverá ser realizada por meio dos Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho (SESMT) ou quem lhe faça as vezes. **(Parecer PA nº 49/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 18/08/2015)**

91) CONSTITUCIONALIDADE. PROTEÇÃO E DEFESA DA SAÚDE. Lei Estadual nº 15.660, de 09 de janeiro de 2015, que torna obrigatório serviço comunitário para formandos em Medicina nas universidades públicas do Estado e determina ao Poder Executivo estadual a contratação, mediante remuneração, desses profissionais, pelo prazo mínimo de seis meses. **Lei de iniciativa parlamentar.** Promulgação pelo Presidente da Assembleia Legislativa, em razão de rejeição parcial de veto total oposto pelo Governador. Violação dos artigos 22, inciso XVI, 61, parágrafo 1º, inciso II, “e”, 66, parágrafo 4º, 84, inciso VI, “a” e 165, inciso III, da Constituição Federal. Viabilidade de interposição de Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o STF. Precedente: **Parecer PA nº 30/2015. (Parecer PA nº 61/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 18/08/2015)**

92) SERVIDOR TRABALHISTA. Licença-maternidade. Artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal. Salário-maternidade. Benefício previdenciário custeado pela Previdência Social a todas as seguradas em razão do nascimento do filho, adoção ou guarda judicial para adoção. Artigos 71 e seguintes da Lei Federal nº

8.213/1991. Basta a filiação ao Regime Geral da Previdência Social e a manutenção da qualidade de segurado para o recebimento do salário-maternidade, não se exigindo, no caso de segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, sequer o período de carência. Artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991. Proposta de esclarecimento das questões suscitadas e submissão à Consultoria Jurídica que serve a Pasta. **(Parecer PA nº 60/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 21/08/2015)**

93) SERVIDOR PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO MUNICIPAL AVERBADO PARA TODOS OS FINS. CONSTATAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO DE QUE ESSE TEMPO JÁ FOI UTILIZADO PARA FINS DE APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA (RGPS). Pelas normas em vigor, não será contado por um Regime de Previdência o tempo de serviço/contribuição utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro. Já tendo sido utilizado o tempo de serviço prestado junto a Município, para aposentadoria no RGPS, não pode esse tempo ser computado para futura aposentadoria no RPPS paulista. **Em consequência, tal tempo não poderá ser considerado nem para fins de aposentadoria, nem de abono de permanência; todavia, deve ser mantido para os demais efeitos.** Precedentes: Pareceres PA nº 77/2000, 124/2011 e 64/2013. **(Parecer PA nº 41/2015 – Aprovado pelo Subprocurador Ge-**

ral do Estado – Área da Consultoria Geral em 24/08/2015)

94) SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE TEMPO. Adicional por tempo de serviço. Quinquênio e sexta-parte. Concessão com base em tempo de serviço público que teria servido à obtenção de aposentadoria pelo regime geral de previdência social. Possibilidade. Precedente: **Parecer PA-3 nº 77/2000.** Hipótese em que, de qualquer modo, a aposentadoria pelo regime geral foi concedida com base em tempo de atividade privada concomitante com o tempo de serviço público. Cômputo do tempo de serviço público estadual anterior ao ingresso no cargo efetivo para todos os efeitos, inclusive aposentadoria. Inteligência do artigo 76 do Estatuto dos Funcionários Públicos. Proposta de regularização dos adicionais temporais e da aposentadoria compulsória do interessado. **(Parecer PA nº 42/2015 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 24/08/2015)**

95) LICENÇA-PRÊMIO. Gozo do benefício interrompido pelo advento da concessão da licença para tratamento da saúde. Artigos 191 e 213 da Lei nº 10.261/1968. Viabilidade de usufruir o período remanescente da licença-prêmio. A fruição do período residual será fixada pela Administração levando em consideração a necessidade do serviço. Precedentes: **Pareceres PA-3 nº 27/1992, PA-3 nº 114/1989, PA-3 nº 35/1985, PA-3 nº 364/1995, PA nº 288/2006, PA nº 71/2012,**

PA-3 nº 11/2001 e PA-3 nº 15/1995. (Parecer PA nº 45/2015 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 24/08/2015)

96) **CONSTITUCIONALIDADE. REGIÕES METROPOLITANAS E TRANSPORTES.** Lei Estadual nº 15.671, de 12 de janeiro de 2015, que autoriza o Poder Executivo a criar Sistema de Integração Metropolitana e entre Metrôpoles de Transporte Coletivo Público para as Regiões Metropolitanas de São Paulo e de Campinas e do Aglomerado Urbano de Jundiaí. **Lei de iniciativa parlamentar.** Promulgação pelo Presidente da Assembleia Legislativa, em razão de rejeição parcial de veto total oposto pelo Governador. Violação dos artigos 2º, 61, parágrafo 1º, inciso II, “e”, 84, inciso VI, “a” e 165, inciso III, da Constituição Federal. Viabilidade de interposição de Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o STF. Precedentes: **Pareceres PA nº 37/2004, 111/2006 (na forma da manifestação da Chefia) e**

33/2014. (Parecer PA nº 63/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 24/08/2015)

97) **CONSTITUCIONALIDADE. PROTEÇÃO E DEFESA DA SAÚDE.** Lei Estadual nº 15.658, de 09 de janeiro de 2015, que proíbe a comercialização de lentes oftálmicas e de contato, óculos com grau e óculos de sol por ambulantes ou em estabelecimentos que não sejam devidamente credenciados para tal finalidade. **Lei de iniciativa parlamentar.** Promulgação pelo Presidente da Assembleia Legislativa, em razão de rejeição parcial de veto total oposto pelo Governador. Violação dos artigos 24, inciso XII, § 1º e 2º, 61, § 1º, inciso II, alínea “e”, c/c 84, inciso VI, alínea “a”, e 165, inciso III, da Constituição Federal. Viabilidade de interposição de Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o STF. Precedentes: **Pareceres PA nº 37/2004, 111/2006 (na forma da manifestação da Chefia) e 33/2014. (Parecer PA nº 68/2015 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 24/08/2015)**