

Processo: PGE nº 18488-568390/2014 (STM nº 326/2014 – 6 volumes)

Interessado: Concessionária METRA – Sistema Metropolitano de Transportes LTDA / Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos EMTU/SP

Assunto: Pagamento de despesas a título indenizatório de serviços prestados sem cobertura contratual e sem cobertura financeira – Decreto nº 40.177/1995 com suas alterações – Contrato EMTU/SP nº 20/1997, processo STM nº 748/1996.

Aprovo, por seus próprios e jurídicos fundamentos, o Parecer PA nº 84/2014.

Restituam-se os autos à Secretaria dos Transportes Metropolitanos, por intermédio de sua Consultoria Jurídica.

GPG, 14 de agosto de 2014.

ELIVAL DA SILVA RAMOS

PROCURADOR GERAL DO ESTADO

90) CONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 15.296, DE 10 DE JANEIRO DE 2014, QUE TORNA OBRIGATÓRIA A EXIBIÇÃO DE FILME PUBLICITÁRIO ESCLARECENDO AS CONSEQUÊNCIAS DO USO DE DROGAS ANTES DAS SESSÕES, EM TODOS OS CINEMAS DO ESTADO. Lei de iniciativa parlamentar, resultante de rejeição do veto do Governador do Estado. Matéria sujeita à competência privativa da União, nos termos dos artigos 22, inciso XXIX, e 220, parágrafo 3º, da Constituição Federal e disciplinada pela Medida Provisória nº 2228-1/2001. Violação dos artigos 22, inciso XXIX, 220, parágrafo 3º, 61 parágrafo 1º, inciso II, “e” e 84, inciso VI, “a”, da Constituição Federal. Proposta de Ação Direta de Inconstitucionalidade em face dessa lei, perante o STF, devidamente aprovada pelo Procurador Geral do Estado. Minuta de petição inicial de ADI. Precedente: Parecer PA nº 51/2014. **(Parecer PA nº 68/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 08/07/2014)**

91) PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ACUMULAÇÃO DE CARGOS E FUNÇÕES. Processo administrativo disciplinar instaurado contra servidor que estaria acumulando cargo público na Administração direta estadual com emprego

público na esfera municipal, fora das exceções previstas na Constituição. Proposta formulada no Relatório Final, de ser julgada procedente a imputação. Ausência de óbices jurídicos ao acolhimento da proposta. Situação fática completamente discrepante daquela que embasou o Parecer PA nº 162/2004. **(Parecer PA nº 58/2014 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 10/07/2014)**

92) PENSÃO MENSAL. COMPLEMENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO. Interessada que percebia complementação de pensão na condição de filha solteira cumulativamente ao recebimento do mesmo benefício na qualidade de companheira de ex-empregado da FEPASA. Benefício cessado pelo órgão técnico fazendário com amparo nos artigos 149, inciso III, e 155 da LCE 180/78. Considerações tecidas pela Assessoria Jurídica do Governo preliminarmente ao exame da viabilidade de dispensa de reposição dos valores indevidamente recebidos. Artigo 19 da Lei estadual nº 4.832, de 4 de setembro de 1958, que já continha teor idêntico à redação original do artigo 155 da LCE 180/78. Decurso do prazo que dispõe a Administração para invalidar o ato de concessão. Instituto da união estável equiparável ao casamento para fins de extinção da con-

dição de beneficiário. Entendimento consignado no **Parecer PA 104/2009** que não oferece um marco para a sua incidência. Necessidade de instauração do regular procedimento administrativo que reconheça a existência da convivência *more uxorio*, antes do qual não haverá que se falar em restituição das quantias recebidas. (**Parecer PA nº 60/2014 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 10/07/2014**)

93) **CONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 15.303, DE 12 DE JANEIRO DE 2014, QUE INSTITUIU O “PROGRAMA ESTADUAL DE INCENTIVO AO USO DE MATÉRIAS-PRIMAS E INSUMOS DERIVADOS DE MATERIAIS RECICLADOS PROVENIENTES DA INDÚSTRIA PETROQUÍMICA”.** Projeto de lei de iniciativa parlamentar, vetado pelo Governador do Estado. Promulgação pelo Presidente da Assembleia Legislativa, em razão de rejeição parcial do veto oposto pelo Governador. Violação dos artigos 2º, 61 parágrafo 1º, inciso II, “e” c.c artigo 84, inciso VI, “a” e 165, inciso III, da Constituição Federal. Viabilidade de interposição de Ação Direta de Inconstitucionalidade, perante o STF. Minuta de petição inicial de ação direta de inconstitucionalidade a ser proposta perante o Supremo Tribunal Federal, cuja jurisprudência é remansosa no sentido da invalidade de lei estadual de iniciativa parlamentar que cria programa para órgãos do Estado. Pedido de medida cautelar, suspensiva da exe-

cução do ato normativo impugnado, na medida em que o Poder Executivo do Estado de São Paulo pode vir a ser compelido a dar andamento ao programa instituído pela mencionada lei e/ou vir a sofrer eventuais consequências pela sua postergação. Precedente: Parecer PA nº 54/2014. (**Parecer PA nº 66/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 10/07/2014**)

94) **SPPREV. HOMOLOGAÇÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRIPLA ACUMULAÇÃO. PROFESSORA ESTADUAL APOSENTADA QUE CUMULOU DUAS FUNÇÕES-ATIVIDADES DE PROFESSORA DURANTE ALGUNS MESES, APÓS A APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO.** Possibilidade de contagem apenas do período de cumulação dos proventos de aposentadoria com a remuneração da primeira função-atividade. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal apenas admitia a possibilidade excepcional de tripla acumulação, em casos de proventos de aposentadoria e remuneração de dois cargos efetivos, se eles fossem cumuláveis na atividade, com compatibilidade de horários, e o retorno ao serviço público tenha se dado antes da publicação da Emenda Constitucional nº 20/1998, vedada, todavia, a percepção de mais de duas aposentadorias. (**Parecer PA nº 70/2013 – Aprovado parcialmente pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 14/07/2014**)

95) **APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. AFASTAMENTO.**

Parecer da Consultoria Jurídica da SPPREV, no sentido de que, no período compreendido entre 01/11/1984 e 22/10/1997, no qual o servidor interessado, titular de cargo efetivo, foi afastado, com prejuízo dos vencimentos, para laborar em empresa integrante da Administração Estadual descentralizada, “**i**) o regime de previdência Paulista tinha um caráter híbrido, existindo previsão de contribuição apenas para o benefício de pensão por morte; **ii**) o vínculo com o RPPS era obrigatório, mesmo aos afastados (LCE nº 180/78, art. 137, § 10); **iii**) a contagem de tempo para fins de aposentadoria não se correlacionava com o tempo de contribuição; **iv**) tempo de serviço para fins de aposentadoria era o que, por lei, tinha esses efeitos; **v**) o RGPS tinha caráter residual em relação aos servidores do Estado, que permaneciam obrigatoriamente vinculados ao RPPS para fins de pensão; **vi**) os afastados junto às entidades previstas no artigo 81, da Lei Estadual nº 10.261/1968, estavam, para fins de aposentadoria, vinculados ao RPPS”. Endosso de tal entendimento, do qual decorre que o deferimento da aposentadoria do servidor pelo RPPS não poderia ser condicionado à sua vinculação ao RGPS durante o período de afastamento. Matéria não abordada no Parecer PA nº 21/2010, cuja abrangência se limitou à matéria atinente à comprovação de fatos relativos ao histórico funcional do servidor que pretendia aposentar-se. **(Parecer PA nº 110/2013 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 14/07/2014)**

96) CONSTITUCIONALIDADE. REJEIÇÃO PARCIAL DE VETOS GOVERNAMENTAIS. PROMULGAÇÃO PELO PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DAS PARTES VETADAS DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 1.199/2013. NORMAS SOBRE “PRO LABORE” DE AGENTES FISCAIS DE RENDAS AFASTADOS E CÔMPUTO DE PERÍODO DE LICENÇA À FUNCIONÁRIA GESTANTE PARA FINS DE ESTÁGIO PROBATÓRIO. Projeto de lei complementar de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, modificado pela Assembleia Legislativa. Não há inconstitucionalidade do artigo 1º, inciso VII, alínea «g» da Lei Complementar nº 1.199/2013, eis que não violados os artigos 38 e 63 da Constituição Federal, nem o artigo 125 da Constituição Estadual. Há inconstitucionalidade do artigo 8º da Lei Complementar nº 1.199/2013, eis que violado o artigo 41 da Constituição Federal. Precedentes: Pareceres PA-3 nº 70/93 e PA nº 157/2010. **(Parecer PA nº 56/2014 – Aprovado parcialmente pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 14/07/2014)**

97) CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 8º DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 1.199/2013. NORMA SOBRE CÔMPUTO DE PERÍODO DE LICENÇA À FUNCIONÁRIA GESTANTE PARA FINS DE ESTÁGIO PROBATÓRIO. Projeto de lei complementar de iniciativa privativa do Chefe do

Poder Executivo, modificado pela Assembleia Legislativa. Veto do Governador rejeitado. Há inconstitucionalidade do artigo 8º da Lei Complementar nº 1.199/2013, eis que violado o artigo 41 da Constituição Federal. Precedente: Parecer PA nº 56/2014. **(Parecer PA nº 62/2014 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 14/07/2014)**

98) PREVIDENCIÁRIO. MILITAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. Tempo prestado em atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência Social. Recolhimento de contribuições comprovado por certidão expedida pelo INSS. Direito ao cômputo, nas condições estabelecidas em lei. Artigo 5º da Lei Complementar Estadual nº 269, de 3 de dezembro de 1981. Agregação com fundamento em licença para tratar de interesse particular. Irrelevância. Irregularidade tratada na esfera disciplinar. **(Parecer PA nº 63/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 14/07/2014)**

99) PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. Domingos, feriados e dias sem expediente intercalados entre faltas sucessivas do servidor. Desconto da remuneração por expressa determinação legal. Contagem desses dias como tempo de serviço e, conseqüentemente, como tempo de contribuição na hipótese do artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20/1998. Precedente: **Parecer PA nº 12/2013.** Caso em que, todavia, o

servidor ausentou-se do serviço, injustificadamente, por mais de seiscentos dias consecutivos. Impossibilidade daquele cômputo desde a primeira falta injustificada. Prazo da infração disciplinar de abandono de cargo. Critério objetivo para a interrupção da contagem de tempo de serviço público. Razoabilidade. Solução adequada ao caso concreto. **(Parecer PA nº 55/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 17/07/2014)**

100) APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO EM DUAS SITUAÇÕES DISTINTAS, AMBAS PREVISTAS PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. Aplicação do despacho de desaprovação do Parecer PA nº 130/2007. Nos casos onde estejam configuradas hipóteses de aposentadoria por invalidez (integral ou proporcional) ou compulsória, caberá à Administração verificar, permanentemente, em cada caso, se existem outras regras mais benéficas aos servidores, aplicando sempre a regra mais benéfica, independentemente de requerimento. **(Parecer PA nº 104/2013 – Aprovado parcialmente pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 18/07/2014)**

101) SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. Aplicação da Lei Complementar nº 144, de 15 de maio de 2014. Dúvida sobre a concessão de aposentadoria compulsória aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade àqueles que, na data da vigência da lei, já tinham com-

pletado as condições para a aposentadoria voluntária. Aposentadoria compulsória que gera efeitos imediatos a partir do implemento da idade máxima de permanência no serviço público ou da data de vigência da lei, no caso dos servidores que já tinham alcançado a idade expulsória quando da edição da LC 144/2014. Precedentes: Parecer PA nº 53/2014 e 104/2013. **(Parecer PA nº 57/2014 – Reprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 18/07/2014)**

102) SERVIDORA ESTADUAL APOSENTADA, EMPOSSADA NO CARGO DE DIRETORA DE ESCOLA NA PENDÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR, QUE, POSTERIORMENTE, TEVE CASSADA SUA APOSENTADORIA E, EM RAZÃO DISSO, ANULADA A POSSE E O EXERCÍCIO NESSE CARGO. HOMOLOGAÇÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PELO EXERCÍCIO NO CARGO DE DIRETORA DE ESCOLA. IMPOSSIBILIDADE. Investidura sujeita à condição resolutiva e, com a anulação da posse, não há possibilidade de contagem de tempo de contribuição, conforme entendimento sufragado pelos Pareceres PA nº 79/99 e 273/2007. **DECISÃO JUDICIAL.** Proposta de Diligência para se averiguar o exato alcance da decisão judicial proferida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. **(Parecer PA nº 63/2013 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 21/07/2014)**

103) SPPREV. CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE

ATIVIDADE RURAL. MATÉRIA SUJEITA A NORMAS FEDERAIS QUE DETERMINAM INDENIZAÇÃO AO INSS DE TEMPO ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991 (Lei federal nº 8.213/91 e Decretos federais nº 3.048/99 e 3.112/99). CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EXPEDIDA PELO INSS COM TAL RESSALVA. Não há possibilidade de se averbar, como tempo de serviço de policial militar, período de atividade rural, atestado pelo INSS, quando a respectiva certidão contém ressalva no sentido de que somente seria passível de compensação previdenciária se viesse a ocorrer indenização por parte do requerente (Precedente: PA nº 48/2007). Caso a certidão seja emitida pelo INSS, sem tal ressalva, o tempo de contribuição da atividade rural não é passível de conversão de tempo comum para especial, na medida em que não se aplicam aos militares as normas do artigo 40, parágrafos 4º e 12º da CF (Precedentes: PA 142/2006, 144/2006 e 94/2009). Caso a Administração tenha computado, para qualquer servidor ou militar, tempo de contribuição de atividade rural decorrente de certidão expedida pelo INSS, com tal ressalva, deve proceder à revisão da contagem de tempo e à anulação dos atos de inativação praticados com base naquela certidão, mediante prévio processo administrativo. Necessidade, no caso específico destes autos, de invalidação dos atos de reforma e promoção do militar, não obstante o ajuizamento de mandado de segurança, pois o controle externo do ato administrati-

vo não exclui o controle interno pela Administração (Precedente: PA-3 nº 237/95). **(Parecer PA nº 19/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 21/07/2014)**

104) SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (CTC) RELATIVA A VÍNCULOS ANTERIORES MANTIDOS COM O ESTADO DE SÃO PAULO, EM SITUAÇÕES DE ACUMULAÇÕES LÍCITAS DE CARGOS OU FUNÇÕES. Pelas normas em vigor, não será contado por um Regime de Previdência o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro. Não pode ser homologada CTC que, em casos de acumulações lícitas de cargos ou funções, contenha tempo de serviço/contribuição que tenha sido utilizado para a obtenção de vantagem não remuneratória do servidor. Nos termos do artigo 15, parágrafo único, da Portaria MPS nº 154/2008 e do artigo 380 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, pode ser homologada CTC que, em casos de acumulações lícitas de cargos ou funções, contenha tempo de serviço/contribuição que não será utilizado para a obtenção de aposentadoria no RPPS, ainda que esse tempo tenha sido utilizado para obtenção de adicionais quinquenais, sexta-parte ou abono permanência. Precedentes: Pareceres PA nº 124/2011 e 64/2013. **(Parecer PA nº 27/2014 – Reprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 21/07/2014)**

105) SERVIDORA ESTADUAL APOSENTADA, EMPOSSADA NO CARGO DE DIRETORA DE ESCOLA NA PENDÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR, QUE, POSTERIORMENTE, TEVE CASSADA SUA APOSENTADORIA E, EM RAZÃO DISSO, ANULADA A POSSE E O EXERCÍCIO NESSE CARGO. HOMOLOGAÇÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PELO EXERCÍCIO NO CARGO DE DIRETORA DE ESCOLA. IMPOSSIBILIDADE. Investidura sujeita à condição resolutiva e, com a anulação da posse, não há possibilidade de contagem de tempo de contribuição, conforme entendimento sufragado pelos Pareceres PA nº 79/99 e 273/2007. Proposta de manutenção do entendimento fixado pelo Parecer PA nº 63/2013, ainda não aprovado, que reiterou entendimento já vigente na PGE. **NO CASO ESPECÍFICO, EM RAZÃO DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO,** deve ser homologada certidão de tempo de contribuição em nome de ex-servidora. **(Parecer PA nº 35/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 21/07/2014)**

106) SERVIDOR PÚBLICO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTAGEM DE TEMPO. Contagem recíproca. Certidão de tempo de contribuição para fins previdenciários. Expedição e homologação pela entidade gestora do regime próprio de previdência estadual. Possibilidade restrita a ex-servidor ou, em se tratando de acumulação lícita de cargos efetivos, restrita ao tempo de

contribuição no cargo do qual o atual servidor se exonerou ou foi demitido. Impossibilidade, mesmo quanto a este cargo, de certificar-se tempo de contribuição que não tenha transcorrido em situação de acumulação de cargos. Direito à contagem recíproca de determinado tempo de contribuição que só surge quando impossível o aproveitamento desse tempo no regime próprio. Inteligência do artigo 12, *caput* e parágrafo 2º, da Portaria MPS nº 154/2008. Inaplicabilidade, no caso, dos artigos 9º e 15, parágrafo único, do mesmo diploma normativo. Precedentes: Parecer PA nº 124/2011; Parecer PA nº 64/2013. **(Parecer PA nº 36/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 21/07/2014)**

107) PREVIDENCIÁRIO. MILITAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. Reforma a pedido. Requisito temporal. Trinta anos de efetivo serviço. Artigos 28 e 51, I, do Decreto-lei Estadual nº 260, de 29 de maio de 270. Licença para tratar de interesse particular. Impossibilidade de cômputo para qualquer efeito. Artigo 56, IV, do mesmo diploma. Contribuição ao regime geral de previdência social. Segurado facultativo. Irrelevância. Falta de amparo legal. Artigo 11, parágrafo 2º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999. Faculdade de manter a vinculação ao regime próprio de previdência dos militares mediante o recolhimento mensal da respectiva contribuição. Artigo 10, parágrafo 1º, da Lei Complementar nº 1.013, de 6

de julho de 2007. Prejuízo ao sistema previdenciário. Invalidação do ato administrativo de averbação do tempo de contribuição em questão. Possibilidade de manutenção do ato de reforma a pedido, se ainda assim o militar satisfizer os requisitos temporais para tanto. **(Parecer PA nº 59/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 21/07/2014)**

108) SERVIDOR CELETISTA. ACORDO COLETIVO. CLÁUSULAS DE NATUREZA SOCIAL. Possibilidade de Dissídio Coletivo em face de pessoa jurídica de direito público para a apreciação de cláusulas de natureza social. Orientação Jurisprudencial nº 5, da Seção de Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho. Acordo Coletivo não é litígio. Pressupõe interesse/vontade do empregador. Possibilidade de normatização unilateral caso não haja restrições impostas pela ordem justralhista. Jornada de trabalho. Artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal. Compensação de horários e redução de jornada mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Súmulas nº 85 e nº 444 do TST. Celebração possível. Pertinência do ajuste que deve ser sopesada frente às consequências futuras. Ultraatividade (Súmula nº 277 do TST). Legitimidade do sindicato. Artigo 612 da CLT. Ato próprio do dirigente do ente público. **(Parecer PA nº 61/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 21/07/2014)**

109) SERVIDOR PÚBLICO. ES-TÁGIO PROBATÓRIO. Efetivo exer-

cício. Artigo 41 da Constituição da República. Exercício real e concreto das atribuições do cargo efetivo em que se opera a estabilidade. Precedente: **Parecer PA-3 nº 70/1993**. Designação de servidor titular de cargo efetivo para a função de Corregedor da Corregedoria Geral da Administração. Decretos Estaduais nº 54.424, de 8 de junho de 2009, e nº 57.500, de 8 de novembro de 2011. Inocorrência de afastamento. Mero acréscimo de atribuições àquelas próprias do cargo efetivo do servidor. Precedentes: **Parecer PA nº 67/2012** e **Parecer PA nº 20/2013**. Corregedor que continua ocupando e exercendo o cargo no qual foi investido. Precedente: **Parecer PA nº 62/2012**. Viabilidade da contagem do tempo para fins de estágio probatório. Decisão sobre a confirmação ou a exoneração. Decreto Estadual nº 56.114, de 19 de agosto de 2010. Competência da Secretaria de Estado ou da autarquia a cujo quadro pertence o cargo efetivo, ainda que com base em elementos de avaliação especial de desempenho produzidos no âmbito da Corregedoria Geral da Administração. (**Parecer PA nº 69/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 21/07/2014**)

110) PENSÃO POR MORTE REQUERIDA POR VIÚVO. BOLETIM DE OCORRÊNCIA INDICANDO TER SIDO O REQUERENTE INDICIADO PELO HOMICÍDIO DA INSTITUIDORA DO BENEFÍCIO. PROPOSTA DE INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

LACUNA LEGAL. Tal lacuna na legislação paulista deve ser integrada de acordo com o artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, aplicando-se, ao caso, o princípio da proteção à vida e o princípio geral de direito segundo o qual a ninguém é lícito beneficiar-se da própria torpeza. **ALCANCE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA – ARTIGO 5º, LVII, DA CF.** Com fundamento nesse princípio, não pode a SPPREV indeferir o benefício pleiteado pelo Interessado sem decisão penal condenatória transitada em julgado. Com base no poder geral de cautela, cabe à SPPREV, por despacho motivado da autoridade competente para conceder o benefício, determinar o sobrestamento do processo administrativo tendente à concessão da pensão, até que haja decisão judicial de 1º grau acerca da culpabilidade do Interessado na esfera criminal. (**Parecer PA nº 17/2014 – Reprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 23/07/2014**)

111) FÉRIAS. PAGAMENTO DO TERÇO CONSTITUCIONAL. Servidora admitida nos termos da Lei 500/74, posteriormente nomeada para ocupar cargo estatutário nos quadros do IMESC. Gozo de férias adquiridas no vínculo inicial e indeferidas por absoluta necessidade de serviço no vínculo comissionado, na Secretaria da Saúde. Viabilidade, considerando que deve sempre se privilegiar a possibilidade de o servidor usufruir do descanso, relegando-se a possibilidade de

indenização apenas na impossibilidade do gozo, bem ainda a imprescritibilidade do direito à fruição de férias indeferidas por necessidade do serviço, segundo a orientação lançada no Despacho Normativo do Governador de 22, publicado em 22/11/1979. Pagamento do terço constitucional consecutório ao direito do gozo do benefício. Se há direito ao gozo, há direito ao pagamento do acréscimo constitucional. Pareceres **PA 112/2009** e **PA 79/2011**. Art. 6º do Decreto nº 29.439/1988, alterada pelo Decreto nº 57.130/2011. Regularização da situação funcional da interessada que, em razão de equívoco administrativo, usufruiu indevidamente de período de férias. Aplicação da solução alvitada no Parecer **PA 144/2009**, com proposta de adequada apuração dos fatos. Artigo 245, *caput*, da Lei 10.261/68. Pareceres **PA 19/2013** e **4/2014**. (**Parecer PA nº 74/2014 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 24/07/2014**)

112) REPOSIÇÃO. DISPENSA. Proposta de reexame do Parecer PA-3 nº 205/99. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema da reposição dos valores indevidamente percebidos pelos servidores ou titulares de benefícios previdenciários que vem se assentando na forma apontada. Devida a reposição ao erário de valores recebidos por força de decisão antecipatória da tutela posteriormente revogada. REsp nº 1.384.418/SC (Rel. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, j. 12/06/2013). Já na hipótese em

que os valores percebidos decorreram de ordem judicial com força definitiva confirmada em segundo grau, decidiu a Corte Especial pela irrepetibilidade de tais valores, porquanto deve o titular do direito confiar no acerto do “duplo julgamento”. EREsp 1.086.154/RS (Rel. NANCY ANDRIGHI, j. 20/11/2013). REsp 1.401.560/MT (Rel. para o acórdão Min. ARI PARGENDLER, Primeira Seção, j. 12/02/2014), representativo da controvérsia, cujo acórdão pende de publicação. Proposta de aguardar-se a publicação deste último julgado para firmar alguma orientação sobre a matéria. Inscrição dos valores a serem repostos na dívida ativa. Solução que encontra os mesmos óbices apontados no Parecer PA 83/2010. (**Parecer PA nº 64/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 25/07/2014**)

113) PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA ADMINISTRATIVA. Exegese assentada e seguidamente reiterada no âmbito da PGE, no sentido de que a absolvição criminal com fundamento no inciso III do artigo 386 do Código de Processo Penal é ininfluente no âmbito disciplinar e não determina a retificação de decisão expulsória já proferida, para o fim de suprimir-se a menção ao artigo 75, II, da Lei Complementar nº 207/79. Isto porque “o Estatuto Disciplinar dos Policiais Civis estabelece [*no artigo 75, II*] que a pena demissória agravada cabe sempre que houver prática de ato definido como crime pelo servidor faltoso, não se exigindo o reconhecimento da

efetiva existência do crime, pelo Judiciário, para que a punição na esfera administrativa seja agravada”. Precedentes, dentre muitos: Pareceres PA-3 nº 81/98, PA nº 329/2003, 353/2003, 168/2007. **(Parecer PA nº 76/2014 – Aprovado pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 25/07/2014)**

114) SPPREV. HOMOLOGAÇÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EX-SERVIDORA ESTADUAL ADMITIDA PELA LEI Nº 500/74, COM CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO. LICENÇA-GESTANTE CUJO TERMO FINAL ENCERROU-SE APÓS O PRAZO DO CONTRATO. CÔMPUTO DESSE TEMPO PARA FINS DE APOSENTADORIA. Possibilidade. Em casos de admissão de servidoras, com fundamento na Lei estadual nº 500/74, o prazo da contratação deve ser prorrogado até o final do período de licença-gestante, sendo esse tempo computado para fins de aposentadoria. Em consequência, todo período de licença-gestante deve ser considerado como de efetivo exercício para fins de aposentadoria, o que inclui período que tenha excedido o termo final do contrato. Precedentes: Pareceres PA nº 125/99, 22/2009, 194/2010 e 53/2011. **(Parecer PA nº 70/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 28/07/2014)**

115) AGENTE PÚBLICO. MILITAR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. Não incidência sobre parcelas percebidas em decorrência do

exercício de cargo em comissão ou de função de confiança. Artigo 7º, parágrafo 1º, nº 7, da Lei Complementar Estadual nº 1.013, de 6 de julho de 2007. Hipótese que não compreende a gratificação de representação pela designação para função de confiança do governador. Artigo 135, III, da Lei Estadual nº 10.261, de 28 de outubro de 1968. Conceitos de *função pública* e *função de confiança* na Constituição. Paralelo com cargo e emprego público. Função como conjunto relativamente autônomo de atribuições. Criação por lei, com denominação e encargos próprios. “Função” do dispositivo do Estatuto dos Funcionários Públicos como mero sinônimo de atividade ou serviço. Desempenho das atribuições do próprio cargo efetivo em circunstâncias extraordinárias. Proposta de indeferimento do pedido de cessação dos descontos de contribuição previdenciária sobre a quantia auferida a título de gratificação de representação. *O artigo 7º, parágrafo 1º, nº 7, da Lei Complementar Estadual nº 1.013/2007 pressupõe a passagem do militar a um conjunto diferente de atribuições representado pelo cargo em comissão ou pela função em confiança. Por essa razão, o dispositivo de lei não tem o condão de afastar a incidência da contribuição sobre a gratificação de representação prevista no artigo 135, III, do Estatuto dos Funcionários Públicos, que é devida pelo exercício das atribuições do próprio cargo, apenas em circunstâncias excepcionais.* **(Parecer PA nº 48/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado Adjunto em 30/07/2014)**

116) FÉRIAS. Orientação consolidada no âmbito desta Instituição desautorizando o transporte do direito ao gozo das férias adquiridas perante um Poder distinto. Independência dos Poderes do Estado. Precedentes: **Pareceres PA-3 nº 3/2000, PA 336/2003.** Direito à indenização que igualmente não assiste a servidor afastado do cargo e cujo direito ao descanso remunerado foi adquirido na constância deste vínculo. Parecer **PA nº 55/98.** Proposta de aplicação da mesma solução ao caso vertente. Indenização que deve ser buscada perante o Poder Legislativo municipal. (**Parecer PA nº 79/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 07/08/2014**)

117) CONTAGEM DE TEMPO. Servidor submetido ao regime jurídico da Consolidação das Leis do Trabalho e designado para o emprego público em confiança no ente autárquico. Pretensão de se computar tempo de estágio prestado perante o Ministério Público do Estado de São Paulo e tempo de serviço junto à Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo para perfazimento do período quinquenal. Art. 18, inciso I, da LCE 1.103/2010. Viabilidade do cômputo de tempo de serviço anteriormente prestado ao Estado e suas autarquias já assentada nesta Instituição, valendo tal diretriz tanto para os empregados celetistas que fazem parte do quadro permanente (**PA 142/2011**) como para aqueles que ocupam emprego público em confiança (**PA 53/2012**). Tempo de estágio prestado perante

o Ministério Público. Art. 90, LCE 734/93. Alteração de orientação preconizada no Parecer **PA 9/2012** que não se estende aos servidores submetidos ao regime da CLT. Falta de amparo legal e inviabilidade de aplicação dos artigos 76, *caput*, e 134 da Lei estadual nº 10.261/68 a tais servidores. Possibilidade de cômputo apenas do tempo de serviço prestado junto à Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo. (**Parecer PA nº 78/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 12/08/2014**)

118) SERVIDOR. Escrivão dos quadros da Secretaria da Segurança Pública. Servidor que se valeu da faculdade prevista no § 22 do artigo 126 da Constituição Estadual, cessando o exercício da função pública após noventa dias decorridos da apresentação do pedido de aposentadoria voluntária. Certidão anulada em face de superveniente ordem judicial que, na fase de obrigação de fazer, estabeleceu o correto alcance da decisão exequenda. Decisão judicial mantida em 2º Grau e indeferida liminar em Reclamação interposta perante o Supremo Tribunal Federal. Cumpre à Administração executar a ordem judicial nos termos em que lançada pelo Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública. Período em que o servidor permaneceu afastado deve ser computado para todos os fins, como se houvesse permanecido no exercício das atribuições do cargo, resguardando-se, assim, “os efeitos jurídicos passados de atos pretéritos” praticados em consonância com interpretação

plausível de decisão judicial e que se revelou inadequada à luz de nova inteligência conferida pelo próprio Poder Judiciário. (**Parecer PA nº 86/2014 – Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 22/08/2014**)

119) VANTAGENS PECUNIÁRIAS: DIÁRIA. Interpretação de disposições do Decreto nº 48.292/03. Precedente PA nº 417/2004, no qual se interpretou o decreto tal como se encontra redigido. Proposta de alteração redacional do Decreto, de modo que reste perfeitamente explicitado se, ao servidor que se deslocar durante a noite de sua sede de exercício, não tendo despesas com pousada por haver passado a noite no trajeto, obedecidos os demais requisitos legais e regulamentares, poderá ser concedida diária integral ou apenas parcial. Caso reste estabelecido que a hipótese enseja somente a possibilidade de recebimento de diária parcial, o cômputo de eventual diária referente ao dia do retorno do servidor à sua sede funcional deverá obedecer ao disposto no item 3 do artigo 5º do diploma regulamentar; caso opte o Governador do Estado por estabelecer que na hipótese referida poderá ser concedida diária integral, será necessário que estabeleça também o critério para o cômputo do valor de eventual diária referente ao dia do retorno, dado que a lacuna não pode ser suprida por via interpretativa. (**Parecer PA nº 87/2014 – Aprovado parcialmente pelo Subprocurador Geral do Estado – Área da Consultoria Geral em 25/08/2014**)

120) PENSÃO POR MORTE. PENSIONISTAS DE SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS TITULARES DE CARGOS EFETIVOS, SUBMETIDOS ÀS REGRAS DOS ARTIGOS 3º, 6º E 7º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. DÚVIDAS ADICIONAIS DA SPPREV. Os proventos de servidores que podiam aposentar-se até 31/12/2003 e vieram a se aposentar, após essa data, pelas regras anteriores à EC 41/2003, sejam eles integrais ou proporcionais, estão submetidos à regra da paridade plena prevista no art. 7º da EC 41/2003. As pensões de dependentes de servidores que podiam aposentar-se até 31/12/2003, vieram a se aposentar, após essa data, pelas regras constitucionais anteriores à EC 41/2003, e faleceram já na condição de aposentados, estão submetidas à regra da paridade plena prevista no art. 7º dessa Emenda. As pensões de dependentes de servidores que podiam aposentar-se até 31/12/2003, pelas regras constitucionais anteriores à EC 41/2003, não o fizeram e, assim, faleceram em atividade, também estão submetidas à regra da paridade plena prevista no art. 7º dessa Emenda. Tanto as pensões em fruição em 31.12.2003 quanto as referentes aos proventos em fruição na mesma data estão submetidas à regra da paridade plena, nos termos do artigo 7º da mesma Emenda. As pensões por morte de dependentes de servidores aposentados pelas regras do artigo 6º da EC 41/2003 estão submetidas à regra da paridade plena, nos termos do artigo