



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

197
A

PROCESSO: 200-CDP ITAP SERRA/2017
INTERESSADO: RICARDO ASSUNÇÃO MARQUES
PARECER: PA n.º 5/2019
EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE TEMPO. Afastamento decorrente de medida cautelar de suspensão do exercício da função pública. Artigo 319, inciso VI, do Código de Processo Penal. Ao servidor absolvido por decisão transitada em julgado é aplicável, por analogia, o disposto no artigo 78, inciso XIII, do Estatuto paulista. Período de afastamento computável para todos os efeitos legais. Precedentes: Pareceres PA n.ºs 49/2004, 91/2014, 124/2014. Recomendação de reedição da Instrução UCRH n.º 04, de 12 de novembro de 2012, contemplando igualmente a hipótese de afastamento referido na Lei n.º 8.429/1992. Pareceres PA n.ºs 112/2011 e 115/2011.

1. Vêm os autos a esta Procuradoria Administrativa, por determinação da Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria Geral, para exame de viabilidade de cômputo do período de afastamento do servidor decorrente de medida cautelar de suspensão do exercício da função pública (art. 319, VI, Código de Processo Penal) como de efetivo exercício para os fins legais, em razão da absolvição decretada nos autos judiciais.

cel



198
8

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

2. Após notícia de trânsito em julgado da decisão, a autoridade consulente suscitou questionamento concernente à possibilidade de o interessado computar, como tempo de serviço para fins de adicional por tempo de serviço, promoção por antiguidade, licença-prêmio, aposentadoria (tempo de serviço na carreira e tempo de contribuição) e férias, todo o período em que ele permaneceu afastado do cargo, sem prejuízo dos vencimentos, em cumprimento à decisão judicial proferida nos autos do Processo nº 0093884-84.2010.8.26.0050 que determinou “a suspensão do exercício de função pública” (fls. 136/145).

3. Instada, a Consultoria Jurídica que serve a Secretaria da Administração Penitenciária acenou positivamente à possibilidade de se contar o tempo de afastamento para todos os fins legais, com apoio na orientação firmada nos Pareceres PA n.ºs 91/2014 e 124/2014 (Parecer CJ/SAP nº 1344/2017, fls. 147/154).

4. Previamente à aprovação do opinativo, a Chefia da Consultoria Jurídica submeteu o expediente ao Titular da Pasta para deliberar quanto à instauração de processo disciplinar em face do interessado (fls. 155/156), providência que foi acolhida segundo o despacho de fls. 158.

5. Tornou o órgão consulente a provocar a Consultoria Jurídica, desta feita em razão de informação da Unidade Central de Recursos Humanos emitida em expediente que tratou de assunto similar, na qual entendeu o órgão central, com apoio no Parecer PA nº 115/2011, que o afastamento do art. 319, inc. VI, do CPP, assim como aquele previsto no art. 20 da Lei Federal nº 8.429/92, não se encontra relacionado dentre aqueles considerados de “efetivo exercício” para todos os efeitos legais, razão pela qual propôs o retorno do assunto ao órgão jurídico (fls. 178/183).

6. Na esteira do disposto na Resolução PGE-2, de 20 de janeiro de 2018¹, os autos foram alçados ao Núcleo de Direito de Pessoal que, em coro à Consultoria Jurídica da Secretaria da Administração Penitenciária, concluiu pela

¹ Que criou, junto à Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral, o Núcleo de Direito de Pessoal.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

199
8

viabilidade de se computar todo o período de afastamento cautelar em razão da absolvição decretada nos autos judiciais, “aplicando-se por analogia o disposto no inciso XIII do artigo 78 nos termos da orientação firmada pelos Pareceres PA nº 49/2004, 91/2014 e 124/2014”. No tocante às férias, assinalou o Núcleo que “deverá ser observada a prescrição quinquenal, conforme Decreto nº 20.910/32 e a conveniência do serviço nos termos do artigo 179 da Lei nº 10.261/1968” (Parecer NDP nº 94/2018, fls. 187/194).

7. Considerando, contudo, a necessidade de uniformização da matéria e a sua repercussão no âmbito da Administração Pública estadual, propôs o órgão jurídico preopinante a oitiva desta Especializada “para que analise a possibilidade de contagem de tempo como de efetivo exercício do período de afastamento previsto no inciso VI do artigo 319 do Código de Processo Penal nos casos em que o servidor vier a ser absolvido”.

Feito o relato do essencial, opinamos.

8. Estamos de acordo com a conclusão alcançada pelos órgãos jurídicos preopinantes.

9. Cabível, à espécie, a mesma solução divisada no Parecer PA nº 49/2004², no qual se preconizou a aplicação analógica do art. 78, inciso XIII, da Lei Estadual nº 10.261/1968, para a hipótese em que o servidor, afastado por motivo de prisão (art. 70, *caput*, do EFP), vem a ser posteriormente inocentado por decisão judicial.

10. A hipótese trazida nos autos igualmente retrata situação obstativa do exercício funcional – afastamento cautelar do exercício das funções determinada pelo juízo criminal – e, portanto, a decisão absolutória transitada em julgado deve produzir os mesmos efeitos do “afastamento por processo administrativo, se o funcionário for declarado inocente” (art. 78, VIII³), computando-se esse período como de

² Parecerista o Procurador do Estado ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

³ *Verbis*: “Art. 78. Serão considerados de efetivo exercício, para todos os efeitos legais, os dias em que o

ll



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

200
8

efetivo exercício, para todos os efeitos legais. Afinal, onde existe a mesma razão fundamental, deve prevalecer a mesma regra de direito (“*ubi eadem ratio, ibi idem jus*”).

11. Merecem nota, contudo, alguns aspectos particulares do caso concreto. Determinada pelo juízo a suspensão cautelar da função pública, o afastamento do servidor deu-se do dia 25/10/2011 a 19/06/2017⁴, quando cessada a medida após notícia de trânsito em julgado da decisão absolutória.

12. Não se vê, ao menos dos elementos dos autos, nenhuma das medidas alvitradas na Instrução UCRH nº 04, de 12 de novembro de 2012⁵ que recomendou aos órgãos setoriais, quando a decisão judicial impuser a medida cautelar de suspensão do exercício da função pública com amparo no art. 319, VI, do CPP, **oficiar o juízo periodicamente** com o fito de obter informação acerca da manutenção ou cessação da medida cautelar (item 1 da referida instrução).

13. Igualmente não se atentou à recomendação preconizada no sentido de imprimir-se “caráter prioritário ou preferencial na condução dos procedimentos de natureza disciplinar” (item 3 da instrução). Como constatado pelo órgão jurídico de origem, sequer havia notícia de instauração de processo disciplinar em face do interessado, providência essa já diligenciada (fls. 158).

14. Tais recomendações foram propostas no bojo do Parecer PA nº 112/2011⁶, com a finalidade precípua de **preservação do interesse público**.

15. Com efeito, ao contrário da situação em que o servidor permanece encarcerado⁷, nas hipóteses de suspensão cautelar do exercício das

funcionário estiver afastado do serviço em virtude de: [...] XIII - afastamento por processo administrativo, se o funcionário for declarado inocente ou se a pena imposta for de repreensão ou multa; e, ainda, os dias que excederem o total da pena de suspensão efetivamente aplicada;”

⁴ Segundo informações às fls. 142.

⁵ Anexada ao final.

⁶ Parecerista o Procurador do Estado MARCELO DE AQUINO.

⁷ Art. 70, *caput*, do EFP, consignando que já foi recomendado o encaminhamento de “proposta legislativa de revogação do dispositivo legal em comento”, consoante despacho emitido pelo então Procurador Geral do

lll



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

201
8

funções públicas o servidor é afastado sem prejuízo dos vencimentos⁸. Evidente que o afastamento não atua em favor do servidor, mas para resguardar os bens tutelados pela lei. Nesse passo, poder-se-ia cogitar na designação do servidor para exercer suas atribuições em local diverso, caso houvesse anuência do juízo. Contudo, não se cuida de situação expressa no texto legal, exigindo esforço interpretativo do aplicador da norma, como bem apontou a prolatora do Parecer **PA-3 nº 143/1999**⁹. Tem razão a parecerista quando assevera que

Entre o potencial benefício do acusado de perceber remuneração sem trabalhar e o interesse público de preservar a inteireza das investigações, entendeu o legislador que o primeiro seria mal menor.

16. Não se pode descurar, contudo, que as medidas cautelares dependem de requisitos próprios a serem observados pelo juízo: a necessidade e adequabilidade. O primeiro deles “diz respeito à indispensabilidade da medida, sob pena de gerar prejuízo à sociedade, direta ou indiretamente”¹⁰ e se revela nas situações alternativas descritas no inciso II do artigo 282, ou seja, somente admite-se a medida cautelar se necessária “*para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais*”.

17. Foi o que se sucedeu nos autos: o juízo, acolhendo requerimento do Ministério Público, determinou a suspensão cautelar do exercício da função pública com vistas a **resguardar a instrução processual**, segundo se depreende do despacho de fls. 9/11, não havendo fundamento para que tal medida se estendesse além dessa fase processual, como ocorreu no caso vertente. Não é outro o comando que emana do art. 282, § 5º, do CPPC, *verbis*:

Estado ao aprovar integralmente o Parecer PA nº 124/2014 e, parcialmente, o Parecer PA nº 91/2014.

⁸ Na hipótese da Lei Federal nº 8.429/1992, o parágrafo único do artigo 20 é expresso nesse sentido. E, com base na analogia, o Parecer PA 112/2011 propôs a extensão da mesma regra jurídica para o afastamento do servidor no curso de ação penal.

⁹ Parecerista a Procuradora do Estado DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS.

¹⁰ Nas palavras de GUILHERME DE SOUZA NUCCI (*Código de Processo Penal Comentado*. 15ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 282).

all



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

202
B

O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

18. Cuida-se, segundo a lição de GUILHERME DE SOUZA NUCCI, do caráter bilateral da cautelaridade: “utiliza-se, quando indispensável; afasta-se, assim que dispensável”¹¹.

19. Cumpre ainda lembrar que, advindo sentença absolutória, o juiz “ordenará a cessação das medidas cautelares e provisoriamente aplicadas” (art. 386, parágrafo único, II, CPP) e, na hipótese de decisão condenatória, o “juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta” (art. 387, § 1º, CPP).

20. Afigura-se, pois, de significativa importância a adoção de medidas para preservação do interesse público, como se preconizou no precedente Parecer PA nº 112/2011, o qual ensejou a edição da Instrução UCRH nº 04, de 12 de novembro de 2012. Com efeito, as cautelares somente podem subsistir enquanto persistirem os elementos que justificaram a aplicação da medida excepcional, de modo que a situação do servidor afastado com base em medida cautelar, mormente sem prejuízo dos vencimentos, demanda acompanhamento especial pela Administração.

21. O afastamento judicial com fundamento no parágrafo único do artigo 20 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 enseja cautela de igual monta, com a diferença de que, nessa hipótese, a medida deve cessar tão logo encerrada a fase de instrução, dado que a lei é expressa ao asseverar que a medida somente se justifica “se fizer necessária à instrução processual”¹², razão pela qual recomendamos a reedição

¹¹ Op. cit. p. 692.

¹² Nos termos do parágrafo único do art. 20, “A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual”.

cel



203
My

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

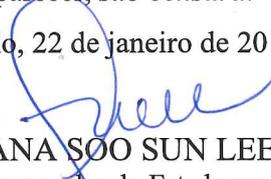
da Instrução UCRH nº 04, de 12 de novembro de 2012 contemplando igualmente os afastamentos referidos na Lei de Improbidade Administrativa, com o auxílio do Núcleo de Direito de Pessoal caso necessário¹³⁻¹⁴.

22. Em conclusão, viável o cômputo do período de afastamento decorrente de medida cautelar de suspensão do exercício da função pública (art. 319, inc. VI, Código de Processo Penal) como de efetivo exercício para os fins legais, em razão da absolvição decretada nos autos judiciais com trânsito em julgado, pela aplicação analógica da regra jurídica disposta no inciso XIII do artigo 78 (Pareceres PA nº 49/2004, 91/2014 e 124/2014).

23. Propomos, ao final da tramitação deste expediente, o encaminhamento de cópia da orientação aprovada nesta Instituição à Unidade Central de Recursos Humanos, a quem compete a orientação técnica dos órgãos setoriais do sistema de administração de pessoal no âmbito da Administração Direta e Autárquica (artigo 36, IX, do Decreto Estadual nº 62.598, de 29 de maio de 2017), para os fins propostos no item 21, supra.

É o parecer, *sub censura*.

São Paulo, 22 de janeiro de 2019.


SUZANA SOO SUN LEE

Procurador do Estado
OAB/SP n.º 227.865

¹³ Propomos a alteração da redação do item 1 da Instrução, conferindo maior clareza na periodicidade com que a Administração deve colher junto ao juízo informações sobre a manutenção da cautelar.

¹⁴ Nos termos do art. 1º, § 2º da Resolução PGE-2, de 10/1/2018, *verbis*: “§ 2º - Para atingir a finalidade prevista no caput, o Núcleo prestará orientação jurídica à Unidade Central de Recursos Humanos da Secretaria de Planejamento e Gestão – UCRH, órgão central do Sistema de Administração de Pessoal do Estado de São Paulo.

Nome da nova página

x

Fechar Nova página

204
↓

Instrução UCRH nº 04, de 12 de novembro de 2012

De Meu Wiki

A Coordenadora da Unidade Central de Recursos Humanos, da Secretaria de Gestão Pública, acolhendo a proposta contida no Parecer PA nº 112/2011, aprovado pelo Procurador Geral do Estado, em despacho exarado no Processo PGE nº 18488-791572-2011, de interesse da Delegacia Geral de Polícia, com a finalidade de preservação do interesse público, expede a presente instrução visando a uniformização e a atuação da Administração Pública Estadual quanto aos procedimentos que devem ser adotados pelos órgãos setoriais, subsetoriais e de pessoal das Secretarias de Estado, da Procuradoria Geral do Estado e das Autarquias do Estado, quando decisão judicial impuser a medida cautelar de suspensão do exercício da função pública, prevista no inciso VI, do artigo 319, do Código de Processo Penal, com a alteração introduzida pela Lei federal nº 12.403, de 04 de maio de 2011, a saber:

1. Na periodicidade de 90 (noventa) dias contados da imposição da suspensão do exercício da função pública, deverá ser obtida informação junto ao juízo criminal competente acerca da manutenção ou cessação da medida cautelar.

Inobstante a adoção do item 1, tão logo seja de conhecimento a imposição da suspensão do exercício da função pública o servidor da respectiva unidade administrativa, oficial o MM. Juiz de Direito, por intermédio da autoridade máxima do órgão/entidade, solicitando que a Administração Pública seja cientificada de imediato quando a cessação da medida, para que possam ser adotadas as providências administrativas visando à preservação do interesse público.

3. A Procuradoria de Procedimentos Disciplinares, da Procuradoria Geral do Estado, órgão responsável pela realização de procedimentos disciplinares punitivos em face de servidores da administração direta e autárquica, deverá ser informada sobre aplicação da medida cautelar, com solicitação de que seja imprimido caráter prioritário u preferencial na condução do procedimento disciplinar a que o servidor suspensa de suas funções esteja respondendo, sem prejuízo da observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

4. Notificar o servidor, com aviso de recebimento, quanto à sua obrigação de entrar em exercício imediatamente após ter sido cientificado da cessação da medida cautelar, nos termos do modelo anexo a presente instrução, sob pena de lhe ser apicada falta ao serviço.

IVANI MARIA BASSOTTI
Coordenadora

Anexo

(Imprimir em papel com timbre oficial do órgão)

NOTIFICAÇÃO

(Local e data)

Senhor(a)

Pelo presente fica Vossa Senhoria notificado(a) quanto à obrigação de comparecer na sede do _____ (identificar o órgão setorial/subsetorial), localizado na rua _____, nº _____, para instruções e procedimentos relativos ao retorno às suas atividades no dia imediatamente seguinte ao da cessação da medida cautelar de suspensão d exercício da função pública, prevista no inciso VI, do artigo 319, do Código de Processo Penal, com a alteração introduzida pela Lei federal nº 12.403, de 04 de maio de 2011, imposta pelo MM. Juízo de Direito da _____, sob pena de lhe ser imputada "falta" até o retorno ao trabalho.

Sem mais,

(identificação e assinatura do responsável pelo órgão)

Obtida de

"http://vclipping.planejamento.sp.gov.br/Vclipping1/index.php/Instru%C3%A7%C3%A3o_UCRH_n%C2%BA_04_de_12_de_novembro_de_2012"

- Esta página foi modificada pela última vez às 01h18min de 14 de novembro de 2012.
- Esta página foi acessada 1 349 vezes.

- Política de privacidade
- Sobre Meu Wiki
- Alerta de Conteúdo

205
8

Avenida Rangel Pestana, 300 1º Andar - Centro - Cep: 01017-911 - São Paulo/SP PABX: (11) 3204-4000
Secretaria de Planejamento e Gestão © 2018 Todos os direitos reservados.

206
101**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA**PROCESSO:** 200-CDP ITAP SERRA/2017 (GDOC 18488-1035870/2011)**INTERESSADO:** RICARDO ASSUNÇÃO MARQUES**PARECER:** PA n.º 5/2019

Ao concluir pela juridicidade da contagem, para todos os efeitos legais, do tempo de afastamento decorrente de medida cautelar de suspensão do exercício da função pública (art. 319, VI, do Código de Processo Penal), o **Parecer PA n.º 5/2019**, que acompanho, está em harmonia com a diretriz vigente na Procuradoria Geral do Estado a respeito de situações em que o servidor público afastado veio a ser posteriormente absolvido por decisão judicial transitada em julgado.

Isso posto, transmitam-se os autos à consideração da douda Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral com proposta de aprovação da peça jurídica em apreço.

P.A., em 22 de janeiro de 2019.

DEMerval FERRAZ DE ARRUDA JUNIORProcurador do Estado respondendo pelo expediente
da Procuradoria Administrativa

OAB/SP n.º 245.540



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

PROCESSO: 200-CDP ITAP SERRA/2017
INTERESSADO: RICARDO ASSUNÇÃO MARQUES
ASSUNTO: Contagem de Tempo pra Servidor Afastado.
PARECER: PA n.º 5/2019

1. Aprovo o **Parecer PA n.º 5/2019**, que contou com a aquiescência da Chefia da Procuradoria Administrativa, por seus próprios fundamentos.

2. Conforme itens 21 e 23 da referida peça opinativa, encaminhe-se cópia à Unidade Central de Recursos Humanos – UCRH.

3. Dê-se ciência¹, e, após, restitua-se os autos à Secretaria da Administração Penitenciária, por intermédio de sua Consultoria Jurídica, para adoção das providências pertinentes.

SubG-Consultoria, 4 de abril de 2019.

Assinatura manuscrita em azul da Eugenia Cristina Cleto Marolla.

EUGENIA CRISTINA CLETO MAROLLA
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA GERAL

¹ Listagem PA completa.