P.A
fls 231

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

Processo: ITESP 211/2008- PGE – 16847-612449/2008

Interessado: ITESP - Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva"

Parecer: **PA nº 186/2008**

Assunto: Afastamentos para concorrer nas eleições de 2008.

Direito Eleitoral. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO e INELEGIBILIDADE. Constituição Federal, artigo 14, § 9º. Lei Complementar federal nº 64, de 18.05.1990, artigo 1º, inciso II, alínea "l". Candidatura em eleição municipal. Município diverso daquele de exercício. Interferência na eleição. Res. 18.019, de 02.04.1992, Tribunal Superior Eleitoral – TSE, decisão de caráter normativo. Afastamento, sem prejuízo dos vencimentos, de servidores da Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva" – ITESP, criada pela Lei estadual 10.207, de 08.01.1999, com natureza jurídica de direito público. Precedentes: parecer publicado no 2º volume de pareceres sobre a "Aplicação da Nova Constituição Federal" e pareceres **PA nº 438/2004 e 191/2007.** Competência do Dirigente de órgão subsetorial do Sistema de Administração de Pessoal conforme artigo 37, inciso VII, alínea "a", do Decreto 52.833, de 24.03.2008, para a Administração Direta, e, no caso, do Diretor Executivo da Fundação ITESP, conforme Lei 10.207/1999 (artigo 17, I, IV e VI), Decreto 44.944, de 31.05.2000 (artigo 19, I, IV e VII) e artigo 7º, 1, 4, 6 e 24 do Regulamento Geral da Fundação. Descabida a continuidade do afastamento concedido a candidatos que não têm possibilidade de influir no pleito, quando as atribuições do cargo, emprego ou função não permitem a presunção de atos que possam macular a lisura eleitoral. Servidor público estadual **sem** atuação no município no qual pretende

concorrer à candidatura de prefeito ou vereador **não** está sujeito a desincompatibilização – Res. 20.590, de 30.03.2000 – TSE. Precedentes: pareceres GPG nº 10/2006, PA-3 nº 03/1998, 113/1993 e PA nº 193/2000. Possibilidade de dispensa de reposição – Despacho Normativo do Governador de 31.01.1986; precedentes pareceres PA-3 nº 113 e 340/1993, 96/1994 e PA-75/2007. Competência dos Secretários de Estado (artigo 23, XXV, do Decreto 52.833, de 24.03.2008); no âmbito da Fundação, competência do Diretor Executivo (L. 10.207/1999 - artigo 17, I, IV e VI; Decreto 44.944, de 31.05.2000 - artigo 19, I, IV e VII; artigo 7º, itens 1, 4, 6 e 24 do Regulamento Geral). Possibilidade de afastamento de fato, conforme jurisprudência do TSE e parecer GPG nº 005/2004, mediante gozo de férias ou licença-prêmio, se a isso fizer jus o servidor.

1 – Vêm os autos a esta Procuradoria Administrativa para dirimir dúvida acerca do cabimento de ser mantido período de afastamento remunerado concedido a servidores da Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva" – ITESP, especialmente àqueles que concorrem a mandato eletivo em município diverso ao de lotação.

Estão instruídos com

- circular GRH-05, de 31.03.2008, da Gerência de Recursos Humanos - fls.17;
- ofício circular SGP-02/2008, da Secretaria de Gestão Pública - fls.18/20;
- cópias da Lei Complementar federal nº 64, de 18.05.1990 (fls.21/30), e da Resolução nº 22.579, Instrução nº 111, classe 12ª, do Tribunal Superior Eleitoral (fls.31/56);
- pedidos dos interessados e cópias de atas das convenções ou do pedido de registro da candidatura perante a Justiça Eleitoral (fls.57/58 – Ari Mendes; 59/65 e 178 – Edson Oliveira Gonçalves; 66/67 e 181 – Francisco Feitosa Alves Sobrinho; 68/69, 174/176,

179/180 e 185 – Gerson de Oliveira; 70/71 – Gilberto da Silva; 72/76 e 186 – João Leite Neto; 77, 80/81 e 187/188 – José Amarante; 82/83 e 189 – José Roberto Marques; 84/87 e 190 – Luiz Eduardo Viaccava; 88/91 e 191/195 – Luiz Gonzaga Finamore; 92, 148/153 e 196 – Marco Aurélio Pilla Souza; 93, 95/98 e 197 – Manoel José Galindo; 99/100, 171/173, 198/200 – Milton Wolf; 101, 103/104 e 204 – Nélson Braga de Oliveira; 105/106 – Otávio Cândido da Silva Júnior; 107/113 e 202/203 – Pedro Aparecido Trava Munhoz; 114/121 e 204 – Pedro Serafim; 122/123 – Ronilson Aparecido da Silva; 124/128 e 205 – Sandro Luiz de Oliveira; 129/133 – Sidney Santana e Silva; 134/135, 145/147 e 206 – Sinval Siqueira; 136/141 – Wildmar Antunes; 141/144 – Wilson Guidorzi; 161/164 – Antonio Valdoski Neto; 165/167 e 182/184 – Gerson Antonio Pereira Ribeiro);

- portarias 051 e 053/2008 da Diretoria Executiva da Fundação (fls.159/160 e 170);
- manifestação da Advocacia e Consultoria Jurídica da Fundação (ACJ/F – fls.157/158);
- quadros apontando a lotação, a regional e o município em que o servidor concorre, bem como a atuação no município (fls.207 e 224);
- informação GRH (fls.208/209);
- nova manifestação da ACJ/F (fls.211/212);
- parecer da Consultoria Jurídica da Secretaria de Justiça e Defesa da Cidadania (CJ/SJDC – fls.214/220);
- manifestação GRH favorável à manutenção de todos os afastamentos em face dos pareceres proferidos;
- sugestão da Diretoria Executiva, acolhida pela Chefia de Gabinete da SJDC, de submissão do assunto à Procuradoria Geral do Estado (PGE).

A manifestação da origem foi favorável, consoante parecer nº 332/2008 (fls.214/220) da CJ/SJDC, endossando o entendimento de que serviços de abrangência regional implicam necessidade de desincompatibilização para os candidatos mesmo quando exerçam suas funções em municípios diversos daqueles em que postulam cargo público eletivo (nº 16).

2 – Vale destacar que os autos vieram para estudo quando já esgotados os prazos para desincompatibilização exigidos pela LC 64/1990 e mesmo após o prazo para deferimento do registro das candidaturas (Resolução nº 22.579, fls.31/56). Assim, o entendimento que vier a ser fixado servirá para orientar a conduta administrativa *a posteriori*.

É o relatório. Passo a opinar.

3 – Trata-se do afastamento de servidores da Fundação ITESP, admitidos sob o regime da legislação trabalhista[1], em razão de candidatura nas eleições municipais de 2008.

A disciplina dos afastamentos dos servidores públicos, como condição de elegibilidade, e sua cessação, foi estabelecida com a Lei Complementar federal nº 64, de 18.05.1990. Tem por finalidade proteger a probidade administrativa e a normalidade e legitimidade das eleições, inibindo a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração pública direta ou indireta, para preservar a lisura do processo eleitoral, consoante previsto pela Constituição Federal (artigo 14, § 9º).

Também em julgados da Justiça Eleitoral são estabelecidas orientações normativas para o procedimento eleitoral e partidário, regulamentando a legislação por força do estatuído no § único do artigo 1º combinado com artigos 23 e 30 do Código Eleitoral[2] e emprestando-lhe sentido que a compatibilize com o sistema no qual se insere[3]. A respeito do tema, há a **Resolução 18.019**, editada em razão da Consulta nº 12.499, segundo a qual **aplicável** às eleições municipais a **inelegibilidade** da alínea "l", do art. 1º, II, da LC 64/1990, desde que o servidor candidato seja **vinculado a** repartição, **fundação pública** ou empresa que opere no **território** do

---

[1] Artigo 18 da L. 10.207/1999; art. 11 do Decreto 44.294, de 04.10.1999; art. 21 do Decreto 44.944/2000; art. 71 do Regulamento Geral da Fundação.
[2] Lei 4737, de 15.07.1965.
[3] parecer nº 193/2000 da Procuradora do Estado Dora Maria Vendramini Barreto, conclusões aprovadas pelo Procurador Geral do Estado.

município[4]. Ainda em conformidade com a referida Resolução, fixou-se que a desincompatibilização, *stricto sensu*, é denominação que se deve reservar ao afastamento definitivo, por renúncia, exoneração, dispensa ou aposentadoria, do mandato eletivo, cargo ou emprego público gerador de inelegibilidade, embora, genericamente, consoante lição do Prof. José Afonso da Silva[5], desincompatibilização seja o ato pelo qual o candidato se desvencilha da inelegibilidade, a tempo de concorrer à eleição cogitada.

4 – Convém lembrar a natureza jurídica da Fundação.

É orientação da Procuradoria Geral do Estado que "*a natureza jurídica de cada fundação instituída pelo Poder Público deve ser perquirida casuisticamente, a partir da análise da lei instituidora e respectivos estatutos.*" O parecer **PA-191/2007**[6] invoca ainda o magistério de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO no sentido de que o Estado quando institui fundação pode atribuir a ela regime jurídico administrativo, com todas as prerrogativas e sujeições que lhe são próprias, ou subordiná-la ao Código Civil, com derrogações por normas de direito público, devendo ser extraída do exame da lei instituidora e dos respectivos estatutos a natureza jurídica – pública ou privada.[7] Assim, temos fundações de direito público que não são mais do que uma modalidade de autarquia (autarquia fundacional), que, no regime jurídico de direito público, têm no princípio da legalidade um de seus pilares, e fundações de direito privado, instituídas ou mantidas pelo Poder Público (entidades com personalidade privatística[8]).

---

[4] Cópia anexa.
[5] Em "Curso de Direito Constitucional Positivo", 9ª ed., Malheiros Editores, p. 343.
[6] da Procuradora do Estado Patrícia E. Fryzsman, aprovado parcialmente pelo Procurador Geral do Estado.
[7] Em "Direito Administrativo", 14ª ed., São Paulo, Atlas, 2002, pp.371 a 373.
[8] nas quais, por exemplo, os planos de funções e salários não são fixados por lei, mas sim aprovados pelo Governador mediante proposta da Fundação

O Grupo de Trabalho criado pela Portaria GPG nº 212, de 07.10.1988, em parecer publicado no 2º volume de pareceres sobre a "Aplicação da Nova Constituição Federal"[9], expressou o seguinte:

> " O cerne da questão aqui examinada reside efetivamente na distinção entre as chamadas fundações públicas e as fundações de direito privado criadas pelo Estado. A admitir-se que se trate de duas realidades diferentes, o regime jurídico a que terão que se submeter haverá de ser também distinto." (p.84)
>
> ...
>
> " Dada a diversidade de locuções utilizadas pela Constituição Federal para referir-se às fundações, parece que não se pode igualar o significado de fundação utilizando-o indistintamente em qualquer caso. Em outras palavras, haverá de extrair-se, em cada caso concreto, o tipo de fundação a que faz referência determinado dispositivo." (p.86)
>
> ...
>
> " As fundações de direito público se distinguem das fundações de direito privado, ainda que estas últimas tenham sido instituídas e sejam mantidas pelo Poder Público, porque as primeiras não ficam sujeitas às regras do Código Civil concernentes às fundações." (p.88)

Dispõe a Lei estadual 10.207, de 08.01.1999, que autorizou a instituição da Fundação ITESP, no artigo 1º, "*fica criada a Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo 'José Gomes da Silva' – ITESP, com* ***personalidade jurídica de direito público*** *e vinculada à Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania.*" Seus estatutos são aprovados por decreto (§ único do art. 1º), tem por objetivo planejar e executar as políticas agrária e fundiária no âmbito do Estado (art. 2º), sendo isenta de tributos estaduais e de emolumentos cartorários, gozando, ainda, das demais isenções e das prerrogativas próprias da Fazenda do Estado (art. 11).

Especificamente sobre a natureza jurídica da Fundação ITESP, já se pronunciou a Procuradoria Geral do Estado, sustentando tratar-se de "pessoa jurídica

[9] Centro de Estudos da P.G.E., série documentos nº 13, pp. 83 e seguintes.

de direito público abrangida no conceito de autarquia" conforme precedentes pareceres **PA nº 438/2004**[10] e **191/2007**. Seu pessoal se enquadra, portanto, na categoria dos servidores públicos, cumprindo anotar que nenhum dos interessados no caso vertente parece enquadrar-se na categoria de dirigente da Fundação, de modo que a eles será aplicável a regra geral de inelegibilidade[11].

5 – A LC 64/1990 prevê o afastamento definitivo do servidor, com rompimento do vínculo funcional (artigo 1º, incisos II, "a", e III, "b", por exemplo), e o afastamento provisório, sem rompimento do vínculo mas com o afastamento do exercício do cargo, emprego ou função enquanto perdurar a condição de candidato, assegurada a remuneração integral para os titulares de cargo, emprego ou função de natureza permanente (artigo 1º, II, "l"). Trata-se de uma obrigação do servidor, cujo descumprimento acarreta sua inelegibilidade, e depende de simples comunicação – de responsabilidade do próprio servidor - ao órgão. O afastamento estará automaticamente cessado quando cessar o motivo que o ensejou e a não reassunção imediata das atividades poderá ensejar ilícito administrativo.[12] Nessa circunstância, se o servidor quiser, poderá afastar-se de fato, mediante o gozo de férias ou de licença-prêmio, se a isso fizer jus, em face da reiterada jurisprudência do TSE[13] e como assentado no precedente parecer GPG nº 005/2004.[14]

6 – O aspecto territorial, se o servidor exerce suas atribuições em repartição, fundação ou empresa que opere no território em que os cargos eletivos estão em disputa tem especial relevância para eleições municipais pois a LC 64/1990 impõe como condição de elegibilidade o afastamento de entidade vinculada à Administração

---

[10] da Procuradora do Estado Maria Lúcia Pereira Moióli, aprovado pelo Procurador Geral do Estado.
[11] Há regramento distinto conforme seja o cargo, emprego ou função ocupado ou o cargo em disputa, valendo lembrar que a regra geral que abrange os servidores (alínea "l" do inciso II do artigo 1º) não é a mesma aplicável para autoridades policiais e agentes do fisco, por exemplo.
[12] Ausência sem causa justificada ou abandono de cargo, emprego ou função.
[13] Res. Nº 18.208, de 02.06.1992, rel. Min. Américo Luz.
[14] da Procuradora do Estado Maria Emília Pacheco, aprovado pelo Procurador Geral do Estado.

Pública indireta situada na mesma base territorial em que será exercido o futuro mandato eletivo, assegurando, somente nesse caso, a remuneração do servidor.

Da manifestação do Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE em resposta à Consulta nº 12.499, que culminou com a edição da Res. 18.019 – TSE, extrai-se que, nos pleitos municipais, a inelegibilidade incide por força da remissão em cascata à cláusula que a impõe para as eleições presidenciais, sofrendo, em relação a essa, alteração concernente ao âmbito espacial, que se restringe ao exercício de função em repartição pública ou empresa estatal que opere no município (artigo 1º, inc. IV, c.c. art. 1º, III, "a", parte final, quanto às eleições majoritárias; art. 1º, VII, c.c. art. 1º, V, "a", parte final, quanto às proporcionais)[15]. Essa Resolução vem orientando toda a

---

[15] "Artigo 1º - São inelegíveis:

I – ...

II – para Presidente e Vice-Presidente da República:

...

l) os que, servidores públicos, estatutários ou não, dos órgãos ou entidades da Administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios, inclusive das fundações mantidas pelo Poder Público, não se afastarem até 3 (três) meses anteriores ao pleito, garantido o direito à percepção dos seus vencimentos integrais.

...

III – para Governador e Vice-Governador do Estado e do Distrito federal:

a) os inelegíveis para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República especificados na alínea *a* do inciso II deste artigo e, no tocante às demais alíneas, quando se tratar de repartição pública, associação ou empresas que operem no território do Estado ou do Distrito Federal, observados os mesmos prazos;

...

IV – para Prefeito e Vice-Prefeito:

a) no que lhes for aplicável, por identidade de situações, os inelegíveis para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, observado o prazo de 4 (quatro) meses para a desincompatibilização;

...

V – para o Senado Federal:

a) os inelegíveis para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República especificados na alínea *a* do inciso II deste artigo e, no tocante às demais alíneas, quando se tratar de repartição

jurisprudência do TSE, como se verifica, por exemplo, com a Res. 20.590, de 30.03.2000, segundo a qual em resposta à pergunta se o servidor público efetivo da União ou do Estado, sem atuação no município em que será candidato a vereador ou a prefeito, encontra-se obrigado a afastamento, sob pena de inelegibilidade, o C. Tribunal afirmou que era de se responder negativamente ao item relativo a servidor público federal ou estadual sem atuação no Município ao qual concorrerá ao cargo de Vereador ou Prefeito (cópia anexa).

Examinando a extensão da cláusula "*que opere no território do município*" e interpretando o inciso VII, alínea "a" combinado com os incisos V, VI e II, alínea "l", todos do artigo 1º da LC 64/1990, foi proferido acórdão no Recurso 11.869, assim ementado no TSE:

> " *Inelegibilidade (Lei Complementar nº 64/90, art. 1º, inciso II, alínea* l). *Candidato a Vereador em município distinto daquele em que tem sede sua repartição pública, embora esteja o primeiro na jurisdição administrativa do segundo. Não alegação de atribuições do cargo que permitam a presunção de atos que possam macular a lisura eleitoral. Decisão regional que se fundou exclusivamente no critério geográfico da jurisdição administrativa da repartição pública.*
>
> *(...)*
>
> *A expressão 'que opere no território do município' exige a demonstração de que do exercício das atribuições do cargo público decorra, ou possa decorrer, atos que maculem a lisura eleitoral."*

Assim, por exemplo, recente decisão do Tribunal Superior do Trabalho que manteve decisão que negou licença remunerada a candidato. Tratava-se de

---

pública, associação ou empresas que operem no território do Estado ou do Distrito Federal, observados os mesmos prazos;

...

VII – para a Câmara Municipal:

a) no que lhes for aplicável, por identidade de situações, os inelegíveis para o Senado Federal e para a Câmara dos Deputados (...);

b) em cada Municípios, os inelegíveis para os cargos de Prefeito e Vice-Prefeito (...).

...

empregado da Petrobrás que buscava o direito à licença remunerada pelo período em que esteve afastado da estatal para concorrer a uma vaga na Câmara dos Vereadores de Santa Bárbara (Bahia), em 2000, e que teve negado agravo de instrumento pela 1ª Turma do TST sob o fundamento de que a LC 64/1990, na disputa para a Câmara, "*somente exige a desincompatibilização de empresa, associação ou repartição pública que opere no município onde esse empregado seja candidato.*"[16]

Ainda que a Fundação execute serviços de abrangência regional, somente quando a atribuição do próprio servidor tiver **igual abrangência** restará justificado o afastamento. Em conformidade com o precedente **GPG-10/2006**,[17] se o exercício funcional não tem potencialidade para influir na vontade do eleitor, o afastamento do servidor será desnecessário e, certamente, sempre prejudicial ao regular andamento do serviço público. Restou assentado o seguinte: "***b)*** *se a autoridade policial, demais policiais e* ***servidores civis****, exercem suas funções em Município diverso daquele em que são candidatos ao cargo (...), mas atuam em órgão que tem competência sobre* ***todo*** *território estadual, inclusive, portanto, no município em que são candidatos,* ***devem se afastar*** *do exercício funcional, (...) mantida a percepção da remuneração;* ***c)*** *se a autoridade policial, demais policiais e* ***servidores civis****, exercem suas atribuições em Município diverso daquele em que é candidata ao cargo (...) e em órgãos cuja competência* ***não*** *alcança o Município da candidatura, o afastamento do cargo, emprego ou função,* ***não*** *é condição de elegibilidade (...). Destarte, neste caso, o servidor candidato* ***deve continuar no exercício*** *do cargo, emprego ou função,* ***salvo*** *se, em virtude de condições funcionais pessoais puder e quiser usufruir de férias ou licenças.*". A Chefia da Instituição, ao aprovar referido parecer, considerou configurar-se a potencialidade lesiva do uso indevido do cargo quando o servidor detém competência fiscalizatória e punitiva na área territorial do Estado. O TSE, endossando entendimento do Tribunal Regional Eleitoral / São Paulo, acrescentou "*o poder de decisão dentro do órgão*" ou "*poder de gestão*" ao apreciar consulta que envolvia consórcio de municípios para desenvolvimento regional, como se infere do Acórdão

[16] AIRR 02072/2000-481-01-40.6, relatora Maria Doralice Novaes, juíza convocada.
[17] da Procuradora do Estado Maria Emília Pacheco, aprovado pelo Procurador Geral do Estado.

17.638, de 15.05.2001, e do Ac. 16.590, de 04.02.2003, em Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral.

7 – Como afirmado no parecer GPG nº 10/2006, "*o servidor-candidato apenas comunica à repartição seu afastamento, juntando cópia da solicitação de registro da candidatura ou o protocolo expedido pela Justiça Eleitoral correspondente, comprometendo-se a comprovar o registro oportunamente. Ou seja, nem* 'solicita', *nem lhe é* 'concedido' *tal afastamento, que, reitere-se, decorre de imposição legal com a finalidade de coibir a possibilidade de abuso do exercício do cargo, função ou emprego.*" O Decreto 52.833, de 24.03.2008, estatui no artigo 37 ser competência dos dirigentes subsetoriais do Sistema de Administração de Pessoal "*VII - **considerar afastado** o servidor: a) candidato a cargo eletivo*".

A Resolução 18.019 do E. TSE expressamente refere a garantia ao servidor-candidato de percepção integral de sua remuneração, no período de afastamento. No mesmo sentido, a Res. 19.491 que, em resposta à Consulta nº 112-DF, expressamente assevera: "*Os servidores públicos, estatutários ou não, dos órgãos ou entidades da Administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e do mesmo Município, inclusive das fundações mantidas pelo Poder Público, deverão afastar-se de seu cargo três meses antes do pleito, garantido o direito à percepção de vencimentos integrais (Resolução TSE nº 18.019).*"

A meu ver, no caso, referida competência pode decorrer das previstas no artigo 17, I, IV e VI da Lei 10.207/1999, no artigo 19, I, IV e VII do Decreto 44.944, de 31.05.2000,[18] e no artigo 7º, 1, 4, 6 e 24 do Regulamento Geral da Fundação, constituindo atribuição do Diretor Executivo da Fundação ITESP considerar afastado o servidor e decidir sobre a percepção de remuneração.

No referido GPG nº 10/2006, contudo, encontra-se a orientação que segue: "*40. Anote-se, sob outro aspecto, que esta Procuradoria Geral, por meio do despacho do Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Administrativa, que*

[18] Que aprovou os Estatutos da Fundação.

aprovou o Parecer PA-3 nº 113/93([19]), afirmou a competência do Governador do Estado para decidir sobre a percepção da remuneração de servidor afastado com fundamento em dispositivo da Lei Complementar nº 64/90. Como, aliás, também entendeu o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, no Acórdão TRE nº 148147, e o representante do Ministério Público estadual no Município de Caconde, em manifestação exarada nos autos do processo judicial em que foi proferido referido acórdão."

8 – Quanto à reposição dos valores recebidos, no precedente parecer **PA-3 nº 113/1993**[20], em que se examinou pedido de dispensa de reposição de remuneração recebida de boa-fé e posteriormente considerada inválida por servidor que se afastara para concorrer a mandato de vereador, considerou-se que não se poderia exigir dos interessados a devolução do que legitimamente perceberam e muito menos impor-lhes o retorno à função que os tornaria inelegíveis, criando-se prejuízo insanável.

A boa-fé dos interessados não pode ser descartada em face da divergência jurídica quanto à interpretação dos textos legais e regulamentares: em que pese haver precedentes claros sobre o assunto, restou demonstrado que as Consultorias Jurídicas ainda tinham dúvidas sobre a orientação aplicável, corroborando a boa fé dos servidores e tornando viável a aplicação do Despacho Normativo do Governador, de 31.01.1986, após oitiva da Pasta da Justiça. Imprescindível, todavia, verificar se os mesmos servidores já haviam concorrido em eleições passadas e como foram feitos os respectivos afastamentos; se já tinham conhecimento da orientação do TSE e de precedentes da administração estadual, **não** se poderá afirmar sua boa-fé e **não** terá aplicação o DNG. Nesse sentido, o precedente parecer **PA-75/2007**, segundo qual impõe-se a devolução quando o agente obrou com má-fé, e **também** nas hipóteses em que, a despeito de não se encontrar presente o elemento subjetivo recém-citado,

---

[19] *Aprovado pelo Procurador Geral do Estado em 22/06/1993.*

[20] da Procuradora do Estado Márcia Junqueira Sallowicz Zanotti, aprovado pelo Procurador Geral do Estado; e também os pareceres PA-3 nº 340/1993 e 96/1994.

tampouco resta evidenciada a boa-fé do servidor, entendida esta como a convicção de contar com respaldo legal para a percepção de determinada importância.

Na Administração Direta, a decisão insere-se na competência dos Secretários de Estado (artigo 23, XXV, do Decreto 52.833, de 24.03.2008); no âmbito da Fundação, parece-me cabível inserir a decisão nas competências e responsabilidade do seu Diretor Executivo conforme Lei 10.207/1999 (artigo 17, I, IV e VI), Decreto 44.944, de 31.05.2000 (artigo 19, I, IV e VII) e artigo 7º, 1, 4, 6 e 24 do Regulamento Geral da Fundação, após oitiva da UCRH e da Consultoria Jurídica da Pasta de vinculação.

É o parecer. À consideração superior.

São Paulo, 23 de setembro de 2008.

ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI

Procuradora do Estado – OAB/SP nº 60.585

P.A 348

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

Processo: **ITESP Nº 211/2008 PGE 16847-612449/2008.**

Interessado: **ITESP - FUNDAÇÃO INSTITUTO DE TERRAS DO ESTADO DE SÃO PAULO "JOSÉ GOMES DA SILVA".**

PARECER PA Nº 186/2008

De acordo com o Parecer PA nº 186/2008, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Transmitam-se os autos à consideração da d. Subprocuradora Geral da área da Consultoria.

PA, 06 de outubro de 2008.

MARIA TERESA GHIRARDI MASCARENHAS NEVES
Procuradora do Estado - Chefe
da Procuradoria Administrativa
OAB nº 79.413

14