

ATA DA DUCENTÉSIMA DÉCIMA TERCEIRA REUNIÃO ORDINÁRIA

DATA: 06 de julho de 2022

HORÁRIO: 14:00 h

LOCAL: Videoconferência

Subprocurador Geral do **Vladimir de Oliveira Macedo**

Estado:

Corregedor Geral da **Samuel Oliveira Alves**

Advocacia Geral do

Estado:

Conselheiro membro: **André Luiz Vinhas da Cruz**

Conselheiro membro: **Maria Tereza Targino Hora**

A presente reunião será virtual, de modo que os interessados acompanharão a reunião transmitida em tempo real através da plataforma digital.

Cumprе registrar que em virtude da ausência justificada do Procurador-Geral do Estado na presente sessão, assume a Presidência da reunião o Subprocurador Geral do Estado, Vladimir Macedo.

JULGAMENTOS

EM PAUTA

AUTOS DO PROCESSO:

4342/2022-CIT.INT.JUDIC-SEDUC

ESPÉCIE:

RECURSO HIERÁRQUICO

ASSUNTO:

RECURSO ADMINISTRATIVO EM FACE DA DECISÃO
PROFERIDA NOS AUTOS DO PROCESSO
Nº:20140/2021-AFE.CURSO-SEDUC

INTERESSADO:

UZIEL SANTANA DOS SANTOS

RELATOR:

SAMUEL OLIVEIRA ALVES

Inicialmente o relator expôs o relatório do voto e o Presidente do Conselho concedeu ao advogado do interessado a palavra para a realização da

sustentação oral, nos termos do artigo 19, §4º do Regimento Interno. Ato contínuo, o advogado fez um breve resumo do processo e passou a reforçar a tese de que a portaria de licença não está vinculada ao curso almejado e, por isso, a troca da instituição de ensino não traria qualquer prejuízo à Administração Pública. Alegou que a Secretaria de Estado de Educação determinou a suspensão dos vencimentos do servidor o que ocasionou imenso prejuízo ao professor. Por fim, pediu para que a Portaria que concedeu a licença fosse modificada para constar USP e não UFS. Desse modo, encerrou a sustentação agradecendo a oportunidade e reiterando em todos os termos o Recurso Administrativo apresentado.

Retomada a palavra pelo relator, que fundamentou o voto, e aberta a discussão, por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), foi aprovado parcialmente o parecer nº 339/2022, para reconhecer que a portaria de licença é vinculada ao curso pleiteado. Desse modo, a eventual mudança de curso no período de vigência da licença caracteriza desistência e deve ser apurada, em processo administrativo próprio, a necessidade do servidor devolver os valores percebidos durante o período em que ficou afastado, nos termos do artigo 26, §6º c/c o artigo 195, ambos da Lei Complementar Estadual 16/1994 (Estatuto do Magistério). No entanto, também por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), na análise do caso concreto, em atenção unicamente aos princípios da supremacia do interesse público e da razoabilidade, consignou-se que haveria maior prejuízo à Administração com o retorno imediato do servidor. Desse modo, foi acolhido em parte o pleito do mesmo para que o pedido seja apreciado como novo pedido de concessão de licença para curso de pós-graduação, com as seguintes condicionantes:

1. Que seja verificado se o servidor atende aos requisitos necessários ao deferimento da licença;

2. Que a concessão se dê de forma retroativa à data do início do curso da USP (19/07/2019) e que se dê pelo **prazo IMPRORROGÁVEL de 18 meses a contar da data da expiração da licença anteriormente concedida (março de 2022), conforme pleiteado, e INDEPENDENTEMENTE DE EVENTUAL PRORROGAÇÃO CONCEDIDA PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO, ou seja, até no máximo setembro de 2023**, uma vez que não é também razoável que o servidor fique por mais de 5 (cinco) anos afastado para a conclusão de um doutorado, uma vez que já está efetivamente afastado desde 31 de julho de 2018.

Por fim, os Conselheiros decidiram, também por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), recomendar à Secretaria de Estado da Educação que, em virtude da elasticidade do prazo dessas licenças, passe a exigir, de forma periódica (sugeriu-se a cada 6 meses), o comprovante de matrícula ou de frequência do curso para o qual o servidor fora licenciado, para que a situação ora analisada não torne a ocorrer.

AUTOS DO PROCESSO:	015000.01812/2019-6
ESPÉCIE:	UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTO
ASSUNTO:	ANÁLISE JURÍDICA ACERCA DA POSSIBILIDADE DA CESSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO.
INTERESSADA:	AÍDA MASCARENHAS CAMPOS
RELATOR:	SAMUEL OLIVEIRA ALVES

Por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi desaprovado o Despacho nº 2698/2019-CCVASP e APROVADO PARCIALMENTE o Parecer Nº 1762/2019-CCVASP para firmar a tese de que toda e qualquer cessão que envolva servidores das carreiras contidas no art. 2º do decreto 17.851/98 somente podem acontecer desde que autorizadas expressamente pelo Governador do Estado de Sergipe, após análise, no caso concreto, do juízo de discricionariedade. Igualmente, à unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons.

André Vinhas e Cons. Maria Tereza) foi afastada a interpretação de que os cargos estaduais de Procuradores Autárquicos e Fundacionais estão constituídos em carreira única uma vez que pertencem aos "*respectivos Quadros de Pessoal das Autarquias e das Fundações Públicas*", nos termos do art. 1º da LC 12/2006.

AUTOS DO PROCESSO: 7982/2021-REG/SIT/FUNC-SEDUC
ESPÉCIE: UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTO
ASSUNTO: VACÂNCIA POR PROVIMENTO EM OUTRO CARGO NÃO ACUMULÁVEL EM RAZÃO DE NOMEAÇÃO EFETIVA
INTERESSADA: CHRISLAYNE FERNANDES SANTOS
RELATOR: SAMUEL OLIVEIRA ALVES

Por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi APROVADO o Despacho nº 4744/2021-CCVASP e DESAPROVADO o Parecer nº 4701/2021-CCVASP no sentido de manter a inaplicabilidade do instituto da recondução decorrente da vacância aos servidores públicos estaduais que tenham assumido novo cargo público inacumulável, pela impossibilidade de garantia do direito de recondução ao servidor estável para o cargo anteriormente ocupado por inabilitação em estágio probatório relativo ao novo cargo, por ausência de previsão legal no Estatuto do Magistério (LCE nº 16/94) e Estatuto dos Servidores Cíveis do Estado de Sergipe (Lei 2.148/77). Por fim, também por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza) foi reconhecida a impossibilidade de aplicação, por analogia, da Lei Federal nº 8112/90 aos servidores estaduais, uma vez que a omissão por ausência de previsão do instituto da recondução somente poderia ser suprida caso possuísse cunho constitucional, nos termos da decisão do Superior Tribunal de Justiça, o que não é o caso.

AUTOS DO PROCESSO: 10930/2021-ENQUA.REENQUA-SEDUC
ESPÉCIE: REPERCUSSÃO GERAL
ASSUNTO: CONSULTA SOBRE A POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PROGRESSÃO NÍVEL A NÍVEL, DISCIPLINADA NO ARTIGO 13 E 18 DA LEI

INTERESSADO: COMPLEMENTAR 61/2001, COM FUNDAMENTO EM
TÍTULO QUE FOI APROVEITADO PARA O
DEFERIMENTO DA GRATIFICAÇÃO POR TITULAÇÃO
RELATOR: PAULO MARCELO FROELICH LEITÃO MARTINS
MARIA TEREZA TARGINO HORA

A pauta foi invertida diante da solicitação da Procuradora Lícia Machado.
Por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), nos termos do voto da Relatora, foi confirmação do Despacho Motivado (DESPACHO N° 929/2022-PGE), no sentido de reconhecer que o desfazimento de atos que a Administração Pública Estadual repute ilegalmente praticados e que repercutem na esfera de interesse do administrado, deve ser precedido de regular processo administrativo, garantindo-se a ampla defesa e contraditório, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição Federal/88, determinando-se a abertura do respectivo processo no presente caso, a fim de apurar a possibilidade de exclusão da verba, bem como a eventual possibilidade de devolução dos valores recebidos irregularmente. Seguidamente, também por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), determinou-se a abertura de autos suplementares para que a Coordenadoria Consultiva da Via Administrativa e de Servidor Público - CCVASP, analise a possibilidade de suspensão do pagamento da verba, supostamente ilegal, antes da conclusão do processo administrativo para desfazimento do ato, conforme determinado acima.

AUTOS DO PROCESSO: 1896/2022-FERIAS-SEFAZ
ESPÉCIE: REPERCUSSÃO GERAL
ASSUNTO: INTEGRAÇÃO DO ABONO DE PERMANÊNCIA AO
CÁLCULO DO TERÇO DE FÉRIAS DO SERVIDOR
INTERESSADA: DENIZE FERREIRA DO NASCIMENTO CORREIA
RELATOR: MARIA TEREZA TARGINO HORA

Por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), nos termos do voto da Relatora, foi confirmado o Parecer n° 2860/2022-CCVASP/PGE, o qual concluiu que a parcela paga ao servidor a título de abono de permanência, por seu caráter reconhecidamente

remuneratório e permanente (enquanto ainda em atividade), deverá ser considerada no cômputo do terço de férias. Igualmente, à unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas) foi determinada a modulação dos efeitos da presente decisão, que deverá vigorar a partir do dia 06 de julho de 2022, data da presente sessão, sendo aplicável apenas aos processos em análise na presente data, sem possibilidade de pagamento retroativo.

AUTOS DO PROCESSO: 7254/2022-RET.CTS-SEDUC
ESPÉCIE: UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTO
ASSUNTO: RETIFICAÇÃO DE CTS (CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO)
INTERESSADO: VANALDO PEREIRA DOS SANTOS
RELATOR: ANDRÉ LUIZ VINHAS DA CRUZ

Por unanimidade (Cons. André Vinhas, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi acolhido parcialmente o Parecer nº. 2441/2022, no sentido de não ser possível o servidor administrativo ter seu período de desincompatibilização eleitoral computado como de efetivo exercício para fins de gozo de licença prêmio, por ausência de previsão legal, sendo lícito à Administração Pública rever seus atos considerados nulos de pleno direito dentro do prazo decadencial de 05 anos previsto no inciso I do Verbete 71 do Conselho Superior, desde que não haja prejuízo para a parte interessada. Em havendo possibilidade de prejuízo, haverá necessidade de abertura de processo administrativo que assegure ao servidor o contraditório e a ampla defesa.

AUTOS DO PROCESSO: 949/2022-PRO.ADM.-PGE (SGP:
EX01228132021RV12022) ;
948/2022-PRO.ADM.-PGE (SGP:
EX01229132021RV12022)
ESPÉCIE: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO
ASSUNTO: REVISÃO DE PROVENTOS - INCORPORAÇÃO DO ACRÉSCIMO DE 20% DO POSTO DE CORONEL
INTERESSADOS: GLEDSON LIMA ALVES;
PAULO CÉSAR GÓIS PAIVA
RELATOR: ANDRÉ LUIZ VINHAS DA CRUZ

O julgamento dos presentes autos foi suspenso em virtude do pedido de vistas do Conselheiro Vladimir Macedo.

AUTOS DO PROCESSO: 354/2020-ADIT.CONTRATUAL-SEIAS
ESPÉCIE: RECURSO HIERÁRQUICO
ASSUNTO: REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO 2020
SETTA
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA INCLUSÃO E
ASSISTÊNCIA SOCIAL - SEIAS
RELATOR: ANDRÉ LUIZ VINHAS DA CRUZ

Por unanimidade (Cons. André Vinhas, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi IMPROVIDO O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO, com a manutenção, por seus fundamentos, do Despacho Motivado N° 2157/2022, que reformou o Parecer n° 1995/2022, o qual reconheceu a preclusão lógica do pedido de solicitação de repactuação de preços, realizada na data de 10 de junho de 2020, após a celebração do quinto termo aditivo - prorrogação contratual, havida em 23 de abril de 2020 (págs. 220/221).

No item "o que ocorrer" o Conselheiro andré Vinhas pontuou a realização da Reunião que ocorrerá no dia 12 de julho às 09:00 no auditório desta Procuradoria Geral do Estado, para discussão do processo 1060/2022-CONS.JURIDICA-PGE, com todos os membros da classe.

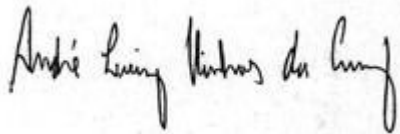
Aprovo as deliberações do Conselho tomadas nesta sessão, nos termos do artigo 7º, inciso XIV, da Lei Complementar Estadual 27/1996.



VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO
Procurador(a) do Estado



SAMUEL OLIVEIRA ALVES
Corregedor(a) Geral



ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ
Procurador(a) do Estado



Maria Tereza Targino Hora
Procurador(a) do Estado

PROCESSO N°: 4342/2022-CIT.INT.JUDIC-SEDUC

ASSUNTO: Recurso administrativo em face da decisão proferida nos autos do processo N°:20140/2021-AFE.CURSO-SEDUC.

INTERESSADO: UZIEL SANTANA DOS SANTOS

DIREITO ADMINISTRATIVO. PRORROGAÇÃO DE LICENÇA. AFASTAMENTO PARA CURSO. MUDANÇA DE UNIVERSIDADE. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À ADMINISTRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RETORNO AO SERVIÇO. NOVA LICENÇA - POSSIBILIDADE CONDICIONADA. ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA APURAR A NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DO VALORES PERCEBIDOS DURANTE O PERÍODO DE AFASTAMENTO PARA O CURSO NA UFSE. DESISTÊNCIA DO SERVIDOR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 195 DO ESTATUTO DO MAGISTÉRIO.

VOTO DO RELATOR

I - Relatório

Trata-se de Recurso Administrativo impetrado pelo servidor SIMEI TARSE SOBRINHO SANTOS, CPF n° 032.964.715-61, ocupante

do cargo de provimento efetivo de Professor de Educação Básica, em virtude do indeferimento do pedido de prorrogação de afastamento para curso de pós-graduação.

O servidor teve seu pleito inicial de licença autorizado pela portaria nº 3113-2018-SEPLAG, na qual restou consignado como prazo final março de 2022. Entretanto, em 17 de novembro de 2021, o servidor solicitou a prorrogação da referida licença, **pelo prazo 18 meses.**

Ocorre, que conforme o parecer 339/2022, emitido por esta Procuradoria, o pleito de prorrogação foi indeferido, uma vez que o doutorado ora realizado não é o mesmo que foi autorizado pela portaria, e, por isso, determinou-se o retorno imediato do servidor.

Diante disso, o interessado recorreu sob o argumento de que a portaria não está vinculada ao curso. A parecerista de piso discordou da argumentação e manteve incólume o entendimento exarado no parecer nº 339 /2022-PGE. Consequentemente, o processo foi remetido ao

conselho na forma de recurso hierárquico, e coube a mim a presente relatoria.

Estes são os fatos a relatar.

II - Fundamentação

Inicialmente, deve-se esclarecer que a portaria de afastamento para curso foi concedida em **31 de julho de 2018, para que o servidor participasse do curso de Doutorado em química, promovido pela Universidade Federal de Sergipe - UFS, com conclusão prevista para março 2022.**

A referida portaria foi com cedida em atenção ao disposto no artigo 26 da Lei Complementar Estadual 16/1994 (Estatuto do Magistério), que expressamente estabelece:

Art. 26. O **afastamento do ocupante de cargo do Magistério** poderá ocorrer nos seguintes casos:

[...]

III - para participar, em Instituições de Ensino, nacionais ou estrangeiras, consideradas idôneas pelo Sistema Estadual de Ensino:

a) de cursos relacionados com o aprimoramento da qualificação profissional, promovidos pela Secretaria de Estado da Educação do Desporto;

b) cursos relacionados com o aprofundamento da qualificação profissional, a nível de pós-graduação;

...

§ 1º. São competentes para autorizar o afastamento:

I - o Governador do Estado:

a) nos casos dos incisos I e VIII deste artigo;

b) nos casos do inciso III, quando a Instituição estiver localizada no exterior;

c) em todos os casos previstos nos incisos VI e VII, quando superior a 30 (trinta) dias.

II - o Secretário de Estado da Educação e do Desporto nos demais casos.

...

§ 3º. O afastamento do funcionário do Magistério para participar dos cursos previstos na alínea "a" e "b" do inciso III deste artigo, corresponderá ao tempo previsto na regulamentação do curso para o qual foi selecionado.

§ 4º. Findo o prazo e cessado os motivos determinantes do afastamento, o funcionário do Magistério deverá apresentar-se ao órgão ou estabelecimento em que se encontrava anteriormente lotado.

§ 5º. O afastamento de que trata este artigo será sempre remunerado exceto nos casos do inciso I e alínea "d" do inciso III, caso em que a remuneração do funcionário do Magistério será paga pela Instituição ou órgão requerente.

§ 6º. O funcionário do Magistério afastado nos termos do inciso III alíneas "a" e "b" deste artigo, ficará obrigado a prestar seus serviços na Rede Estadual de Ensino, posteriormente, por igual período do afastamento.

Art. 195. A concessão de bolsas de estudo pelo Estado, ou a autorização para frequência ou realização de cursos em outros Estados ou Países, ficará condicionada à assinatura de compromisso ou acordo formal, **pelo qual o servidor do Magistério comprometa-se a retornar ao serviço público estadual após o término do estudo ou do curso, ou de ressarcir as despesas que foram efetivadas, caso desista do curso ou deixe de cumprir prestação obrigacional estipulada.**

Conforme se observa dos dispositivos acima, diferentemente do que alega o recorrente, a concessão da licença para curso é sim vinculada a determinado e específico curso. Dois elementos, ao menos, evidenciam isso: primeiro, a lei exige que o curso ocorra **"em Instituições de Ensino, nacionais ou estrangeiras, consideradas idôneas pelo Sistema Estadual de Ensino"** o que demonstra que a administração tem que avaliar a idoneidade da instituição previamente à concessão da licença; segundo, a legislação também estabelece que o afastamento **"corresponderá ao tempo previsto na regulamentação do curso para o qual foi selecionado"**, evidenciando que há necessidade de que também este elemento (tempo de duração) seja analisado em relação a um curso específico. Não à toa a portaria de concessão da licença, constante à fl. 15 dos autos estabelece, de forma vinculante, que a licença é concedida "a fim de participar de curso de doutorado em Química, promovido pela Universidade Federal de Sergipe - UFS, com conclusão prevista para março de 2022.

Isso se deve ao fato da concessão de licença ser um ato discricionário da administração, que irá ponderar se o afastamento para aquele determinado curso pleiteado, pelo prazo solicitado, trará benefícios à administração, que se privará do servidor e investirá na sua qualificação. **Desse modo, o servidor não poderia mudar de curso sem que houvesse a prévia anuência da Administração Pública.**

Ocorre que o pleito de renovação da licença **realizado em novembro de 2021, se deu em face do curso de Doutorado em Química, promovido pela Universidade de São Paulo, e não pela UFS conforme concedido na portaria. Ou seja, o servidor trocou de instituição de ensino sem qualquer comunicação formal à Administração.**

Conforme consta no parecer primevo, a matrícula do recorrente na UFS foi cancelada e ele se matriculou na Universidade do Estado de São Paulo (USP), a partir de 19/07/2019, com conclusão prevista para 09/07/2026. Assim, como o prazo de conclusão do novo curso era diferente, foi requerida a prorrogação da licença.

Desse modo, diante da mudança de curso, **o pleito do recorrente não se trata de uma renovação e sim de concessão de uma nova licença, como bem ponderou a parecerista de origem.** Dito isso, a consequência lógica seria, de fato, o retorno imediato de servidor às suas atividades e a abertura processo para apurar a necessidade de ressarcimento ao erário pelo período de afastamento, em virtude da desistência do curso para o qual o servidor fora licenciado, nos moldes do parecer 339/2022.

Entretanto, na análise do presente caso concreto, vislumbra-se, no nosso entender, que o retorno às atividades implicaria na total impossibilidade de conclusão do "novo" doutorado pois, conforme declarou o servidor, o curso é completamente experimental e necessita da presença do discente no laboratório.

Por outro lado, é de se frisar que não há nenhum interesse da Administração Pública na ausência de conclusão do doutorado. Ao contrário, a própria Lei complementar, ao prever a possibilidade de concessão da licença, incentiva os servidores a buscarem uma maior qualificação, que é do interesse do Estado. Além disso, a previsão de punição ao servidor que abandona ou não conclui o curso também demonstra que o interesse da Administração Pública é a

efetiva conclusão do curso a fim de promover uma maior capacitação dos seus servidores que refletirá numa melhor prestação de serviço.

No caso sob análise o servidor está afastado desde agosto de 2018, ou seja, há quase 4 anos o Estado investe na qualificação desse servidor. Em sendo assim, mesmo que o servidor devolva os valores percebidos à Administração, ainda haverá prejuízo, uma vez que a administração ficou quase 4 anos sem o profissional que, sem concluir o doutorado, não agregará os conhecimentos adquiridos ao serviço público.

Importante ponderar também que a pandemia da COVID-19, que paralisou diversas atividades, implicou na mudança do cronograma do doutorado na USP, conforme documentos apresentados pelo requerente.

Assim, embora adira totalmente à conclusão da parecerista de origem apresentada no Despacho de fls. 35 a 37, no sentido de que a solicitação de prorrogação efetuada pelo servidor se trata, na verdade, de um novo pedido de concessão de licença, uma vez que a portaria anterior de concessão de licença é indubitavelmente

atrelada ao curso apresentado pelo servidor, penso que a determinação do retorno imediato do mesmo sem a conclusão nem de um curso nem do outro não é o melhor caminho, seja para o servidor seja para a administração pública.

No caso sob análise, a prorrogação em mais 18 meses, conforme a petição de fls. 01 a 09, e consequentemente a conclusão do doutorado, trará menos prejuízo à administração que o retorno e a consequente impossibilidade de conclusão do doutorado.

Assim, penso que a administração deve apreciar o pedido de nova licença, excepcionalmente concedendo-a de forma retroativa, caso cumpridos os requisitos legais para sua concessão.

Desse modo, em atenção unicamente aos princípios da supremacia do interesse público e da razoabilidade, acolho em parte o pleito do servidor para que o mesmo seja apreciado como novo pedido de concessão de licença para curso de pós-graduação, com as seguintes condicionantes:

1. Que seja verificado se o servidor atende aos requisitos necessários ao deferimento da licença;

2. Que a concessão se dê de forma retroativa à data do início do curso da USP (19/07/2019) e que se dê pelo **prazo IMPRORROGÁVEL de 18 meses a contar da data da expiração da licença anteriormente concedida (março de 2022), conforme pleiteado, e INDEPENDENTEMENTE DE EVENTUAL PRORROGAÇÃO CONCEDIDA PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO, ou seja, até no máximo setembro de 2023**, uma vez que não é também razoável que o servidor fique por mais de 5 (cinco) anos afastado para a conclusão de um doutorado, uma vez que já está efetivamente afastado desde 31 de julho de 2018.

Em relação ao curso para o qual foi concedido a licença pretérita e que não foi concluído, adiro completamente à conclusão do parecer da Procuradora Carla Costa, no sentido de que se impõe que seja aberto processo administrativo para apurar a necessidade de devolução dos valores do período que o servidor estava cursando o doutorado na UFS, conforme previsão do art. 195 da LC 16/94, em virtude da sua não conclusão, ou seja, entre 31 de julho de 2018 e 19 de julho 2019, quando iniciou o atual doutorado na USP.

III - Conclusão

Face o exposto, levando-se em conta os fundamentos acima alinhavados, **voto para APROVAR apenas parcialmente o parecer n° 339/2022, para reconhecer que a portaria de licença é vinculada ao curso pleiteado. Desse modo, a eventual mudança de curso no período de vigência da licença caracteriza desistência e deve ser apurada, em processo administrativo próprio, a necessidade do servidor devolver os valores percebidos durante o período em que ficou afastado, nos termos do artigo 26, §6° c/c o artigo 195, ambos da Lei Complementar Estadual 16/1994 (Estatuto do Magistério).**

No caso concreto, entretanto, em atenção unicamente aos princípios da supremacia do interesse público e da razoabilidade, entendendo que haveria maior prejuízo à Administração com o retorno imediato do servidor, acolho em parte o pleito do mesmo para que o pedido seja apreciado como novo pedido de concessão de licença para curso de pós-graduação, com as seguintes condicionantes:

1. Que seja verificado se o servidor atende aos requisitos necessários ao deferimento da licença;

2. Que a concessão se dê de forma retroativa à data do início do curso da USP (19/07/2019) e que se dê pelo **prazo IMPRORROGÁVEL de 18 meses a contar da data da expiração da licença anteriormente concedida (março de 2022), conforme pleiteado, e INDEPENDENTEMENTE DE EVENTUAL PRORROGAÇÃO CONCEDIDA PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO, ou seja, até no máximo setembro de 2023**, uma vez que não é também razoável que o servidor fique por mais de 5 (cinco) anos afastado para a conclusão de um doutorado, uma vez que já está efetivamente afastado desde 31 de julho de 2018.

É como voto.

Aracaju, 28 de junho de 2022.



SAMUEL OLIVEIRA ALVES

Corregedor(a) Geral

PROCESSO N°. : 015.000.01812/2019-6-SEAD

ASSUNTO: PRORROGAÇÃO DE CESSÃO PROCURADORA AUTÁRQUICA

INTERESSADO: AIDA MASCARENHAS CAMPOS

**PROCURADORES AUTÁRQUICOS. CESSÃO. POSSIBILIDADE
CONDICIONADA A JUÍZO DISCRICIONÁRIO DO
GOVERNADOR DO ESTADO.**

VOTO DO RELATOR

I - RELATÓRIO

Primeiramente esse relator apresenta sua expressas escusas pela demora na apreciação do feito. Justifica a demora pelo fato do processo, que ainda é físico, ter-se extraviado durante as sucessivas mudanças que ocorreram na sede da PGE, primeiramente pela interdição do prédio da praça Olímpio Campos, tendo temporariamente sido albergada em diversos órgãos, depois com a mudança para a atual sede. Somente recentemente esse processo foi localizado, após uma minuciosa busca na antiga sede, em razão do que o apresento para julgamento.

Trata o presente processo de consulta formulada pela SEAD a respeito da possibilidade ou não de prorrogação da cessão da Procuradora Autárquica Aida Mascarenhas Campos, originalmente lotada no DETRAN/SE, para prestação de seus serviços junto à Fundação Renascer.

A dúvida surgiu em virtude da vedação estabelecida no art. 2º do Decreto 17.851/98, que assim dispõe:

"Art. 2º. É terminantemente proibida a cessão de servidores ocupantes de cargo de Fiscal de Tributos Estaduais, Auditor Tributário, Procurador do Estado, Procurador Autárquico, Procurador Fundacional, Delegado de Carreira, Defensor Público, bem como pessoal da Polícia Civil e da Polícia Militar, salvo para o exercício de cargo em comissão, por nomeação do Governador do Estado, observadas, porém, as disposições legais e regulamentares pertinentes.

Em seu parecer, o Procurador de origem, dr. Ronaldo Chagas, afirmou que no caso em análise a vedação poderia ser superada uma vez que a Procuradora exerceria a mesma atividade em entidade afim, ou seja, autarquia/fundação pública e que, por esse motivo, não se aplicaria a vedação, podendo ser o servidor cedido de uma à outra sem que houvesse ofensa à vedação acima.

Ressaltou, ainda, que, tirando essa hipótese, toda e qualquer cessão que contrarie o decreto nº 17.851/98 só poderá ocorrer se houver expressa autorização do Governador do Estado.

A Procuradora-chefe, por sua vez, em despacho motivado, discordou do opinamento ali emitido.

No seu entender, com base na LC 120/06, bem como no posicionamento já adotado por esta Procuradoria, conforme pareceres 288/2009 e 4743/2014, a carreira de Procuradores Autárquicos e Fundacionais constitui uma carreira única, com quadro também único, cuja atribuição é a de exercer a consultoria jurídica e a defesa judicial das autarquias e fundações estaduais, de sorte que o deslocamento de um Procurador Autárquico para uma determinada Autarquia ou Fundação se dá por meio de lotação e não de cessão, em razão do que a interessada, Procuradora Autárquica Aida Mascarenhas Campos, poderia ser lotada (e não cedida) na fundação Renascer, ficando dispensado o cumprimento dos requisitos necessários à cessão.

Desse modo, em virtude da necessidade de uniformização de

entendimento, os autos foram encaminhados a este Conselho Superior, restando a mim a relatoria do feito.

Estes são os fatos a relatar.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Em que pese o máximo respeito pelo opinamento emitido pela douta Procuradora-chefe da CCVASP, corroborado por outros pareceres já emitidos por esta casa consultiva, ousamos discordar do entendimento ali esposado de que a LC 120/2006 teria unificado a carreira de Procuradores Autárquicos e Fundacionais e que, por esse motivo, no presente processo a questão não se resolveria através do instituto da cessão mas da mera lotação da interessada.

Data maxima venia, em nenhum momento a LC 120/06 pretendeu unificar a carreira de Procuradores Autárquicos e isso fica bastante claro desde o seu art. 1º, onde estabelece:

Art. 1º. Os cargos de provimento efetivo de Procurador Autárquico e de Procurador Fundacional, dos respectivos Quadros de Pessoal das Autarquias e das Fundações Públicas, da Administração Indireta do Poder Executivo Estadual, devem passar a ter Classe Especial, Classe Superior, 1ª Classe e 2ª Classe.

Ora, ao estabelecer que os Procuradores pertencem aos “respectivos quadros das Autarquias e Fundações Públicas” a lei afirma justamente o contrário, que cada Autarquia e Fundação tem seus quadros próprios de Procuradores.

Ademais, o fundamento utilizado pelo parecer 288/2009 para concluir que os cargos deveriam ser agrupados em uma carreira única é a viabilização das promoções, senão vejamos os argumentos ali lançados:

Assim, para que tal medida seja possível, considerar-se-á que todos os Procuradores Autárquicos e Fundacionais são integrantes de um mesmo quadro geral de servidores, já que o quantitativo de Procuradores, em cada entidade autárquica ou fundacional, inviabiliza a efetivação da promoção, seja pelo critério de antiguidade ou merecimento.

Ora, não se pode pretender unificar as carreiras de Procuradores Autárquicos quando a lei assim não o fez a propósito de querer viabilizar o critério de promoção estabelecidos legalmente. Menos ainda se pode fazer isso quando, independentemente do quantitativo de Procuradores em cada entidade não inviabiliza essas promoções, senão vejamos os critérios ali estabelecidos:

Art. 2º. As promoções devem ser processadas de acordo com os seguintes critérios:

1 - completados (03) três anos de efetivo serviço no cargo de Procurador Autárquico ou de Procurador Fundacional de 2ª Classe, e confirmado no cargo após aprovação no estágio probatório, deve ocorrer imediata promoção para a 1ª Classe;

II - as promoções da 1ª Classe para a Classe Superior e da Classe Superior para a Classe Especial devem depender do exercício de, pelo menos, 02 (dois) anos na Classe precedente, observados os critérios de antiguidade e merecimento, alternadamente;
III - a existência de vagas nas Classes imediatamente posteriores não gera o direito à promoção se não cumprido o requisito temporal estabelecido.

Ora, ainda que haja somente um cargo provido de Procurador em determinada Autarquia ou Fundação, isso não impede que as promoções ocorram de acordo com os critérios estabelecidos legalmente.

Da segunda para a primeira classe esse Procurador único seria promovido pelo transcurso do lapso temporal de 3 anos e aprovação no estágio probatório. E para as demais classes seria promovido pelo transcurso de 2 anos e existência de vaga na classe subsequente, vagas essas que existirão posto que não haveria outros Procuradores na carreira.

Diante disso, é por completo equivocada a interpretação conferida pelo parecerista no sentido de que somente seriam viáveis as promoções se fossem considerados os Procuradores Autárquicos como integrantes de uma carreira única.

Ademais, o STF já julgou inconstitucionais as leis estaduais que pretenderam, **após a CF/88**, criar carreiras unificadas de Procuradores Autárquicos, conforme voto proferido pelo eminente Min. Marco Aurélio e acompanhado por unanimidade pelos demais ministros da corte, na ADI 4449/AL, nos seguintes termos:

"Prossigo, para então dizer que andou mal o constituinte de emenda do Estado de Alagoas ao reestruturar e criar, como carreiras autônomas, as Procuradorias das autarquias e fundações.

Vou adiante e abordo a problemática da equiparação indireta ocorrida dos Procuradores autárquicos e fundacionais aos do Estado, muito embora mediante sutileza, jogo de palavras, ao versar-se não de forma direta a equiparação, a vinculação, mas a tomada, como teto constitucional, do valor percebido pelos Procuradores do Estado e o dos Procuradores autárquicos e fundacionais.

Chego ao artigo 69 do Ato das Disposições Transitórias, que congelou a situação existente à época quanto à representação das autarquias e fundações, não ensejando, o alcance desse preceito, a conclusão sobre a possibilidade de virem a ser preenchidos cargos que se vaguem nas duas Procuradorias, autárquica e fundacional, após a Constituição de 1988. Tem-se carreiras em extinção, quadros em extinção.

...

É como voto"

Diante do exposto, entendemos que deve ser revisado o entendimento já proferido por esta casa no sentido de que os cargos de Procuradores Autárquicos e Fundacionais constituem carreira única.

Dito isso, devemos passar à análise do requerimento como realmente um pedido de cessão de Procurador Autárquico do DETRAN para prestar seus serviços na Fundação Renascer, cotejando a possibilidade de cessão claramente prevista no art. 47 do estatuto do servidor público do Estado de Sergipe (lei 2.148/77) com o disposto no art. 2º do Decreto 17.851/98, que assim prescreve:

"Art. 2º. **É terminantemente proibida a cessão de servidores ocupantes de cargo de Fiscal de Tributos Estaduais, Auditor Tributário, Procurador do Estado, Procurador Autárquico, Procurador Fundacional, Delegado de Carreira, Defensor Público, bem como pessoal da Polícia Civil e da Polícia Militar, salvo para o exercício de cargo em comissão, por nomeação do Governador do Estado, observadas, porém, as disposições legais e regulamentares pertinentes.**

Ao nosso sentir está correta a interpretação dada pelo dr. Ronaldo Chagas ao interpretar o dispositivo acima não como uma negação geral da possibilidade de cessão (mesmo porque não poderia assim fazer quando a lei não o fez) mas como um juízo prévio governamental de inconveniência da cessão. Nas palavras do nobre colega:

"Nesse contexto, foi editado o Decreto n° 17.851/1998, por meio do qual o Chefe do Poder Executivo determinou a vedação de cessão de ocupantes de determinados cargos estaduais, **proibindo aos Secretários de Estado ou dirigentes de Órgãos equiparados a emissão de eventual juízo de conveniência em relação à movimentação de tais servidores.**

...
Portanto, referida restrição deve ser interpretada não como negação da possibilidade de cessão (art. 47 da Lei n° 2.148/1977), mas TÃO SOMENTE COMO A EMANAÇÃO PRÉVIA E ABSTRATA DO JUÍZO GOVERNAMENTAL MÁXIMO DE INCONVENIÊNCIA NA CESSÃO DOS OCUPANTES DE TAIS CARGOS." (grifos nossos)

É sabido que, não obstante a possibilidade de cessão de servidores entre órgãos da administração, esta cessão necessariamente precisa passar pelo juízo de conveniência e oportunidade dos órgãos envolvidos. Nesse contexto, entendemos, como o parecerista de piso,

que o decreto citado tão somente emite um juízo prévio E ABSTRATO de inconveniência da cessão, é dizer, um juízo prévio negativo de discricionariedade, por entender que aquelas carreiras, a princípio, não podem prescindir da presença e do trabalho de seus membros.

Entretanto, sendo o governador a autoridade emissora desse juízo prévio e ABSTRATO negativo, pode, a nosso sentir, analisando o caso CONCRETO, reformular esse juízo, por entender que, naquele caso CONCRETO, a cessão seria possível, mesmo dentro dessas carreiras.

Assim, concluímos que toda e qualquer cessão que envolva servidores das carreiras contidas no art. 2º do decreto 17.851/98 somente podem acontecer desde que autorizadas pelo Governador do Estado de Sergipe, após análise, no caso concreto, do juízo de discricionariedade.

A mim me parece equivocada a conclusão contida no parecer de piso de que, por se tratar de deslocamento de servidor com a finalidade de exercer as mesmas atribuições mas em órgãos distintos, não estaria albergada na restrição do art. 2º do decreto. Ora, tratando-se de entidades autárquicas/fundacionais distintas, o deslocamento se faz por cessão que, a princípio, é vedada pelo decreto. **Assim, entendo que mesmo no presente caso faz-se necessária a autorização governamental.**

É como voto.

III - CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto para **DESAPROVAR o Despacho nº 2698/2019-CCVASP e APROVAR PARCIALMENTE o Parecer Nº 1762/2019-CCVASP** para firmar a tese de que toda e qualquer cessão que envolva servidores das carreiras contidas no art. 2º do decreto 17.851/98 somente podem acontecer desde que autorizadas expressamente pelo Governador do Estado de Sergipe, após análise, no caso concreto, do juízo de discricionariedade.

Voto, ainda, pelos fundamentos acima expostos, para afastar a interpretação de que os cargos estaduais de Procuradores Autárquicos e Fundacionais estão constituídos em carreira única uma vez que pertencem aos **"respectivos Quadros de Pessoal das Autarquias e das Fundações Públicas"**, nos termos do art. 1º da LC 12/2006.

É como voto.

Aracaju, 30 de junho de 2022.



SAMUEL OLIVEIRA ALVES
Corregedor(a) Geral



SERGIPE
GOVERNO DO ESTADO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Página:11 de 11

PROCESSO N°. : 7982/2021-REG/SIT/FUNC-SEDUC

ASSUNTO: VACÂNCIA POR PROVIMENTO EM OUTRO CARGO NÃO ACUMULÁVEL EM RAZÃO DE NOMEAÇÃO EFETIVA

INTERESSADO: CHRISLAYNE FERNANDES SANTOS

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE VACÂNCIA EM VIRTUDE DE NOMEAÇÃO EM OUTRO CARGO NÃO ACUMULÁVEL. SERVIDORA TITULAR DO CARGO DE PROFESSORA DE EDUCAÇÃO BÁSICA. LCE N. 16/1994 PREVÊ A VACÂNCIA, PORÉM NÃO PREVÊ A RECONDUÇÃO. MANUTENÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE VACÂNCIA COM FINS DE GARANTIA DE RECONDUÇÃO PARA POSSE EM OUTRO CARGO DE NATUREZA INACUMULÁVEL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DO CONSELHO SUPERIOR NA 150ª REUNIÃO ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA LEI FEDERAL N. 8112/90. RECONDUÇÃO NÃO SE TRATA DE DIREITO DE CUNHO CONSTITUCIONAL. DESAPROVAÇÃO DO PARECER N° 4701/2021-CCVASP/PGE. APROVAÇÃO DO DESPACHO MOTIVADO N° 4744/2021-CCVASP/PGE.

VOTO DO RELATOR

I – RELATÓRIO

Cuidam-se os presentes autos de pedido formulado pela interessada CRISLAYNE FERNANDES SANTOS, servidora pública ocupante do cargo efetivo de Professora de Educação Básica, dos quadros da Secretaria de Estado de Educação, do Esporte e da Cultura – SEDUC, que requer vacância em virtude de nomeação em outro cargo de provimento efetivo não acumulável para que seja resguardada a possibilidade de retorno ao cargo durante o período de estágio probatório referente ao novo vínculo.

Os autos foram instruídos com requerimento do interessado e documentos pessoais da servidora; cópia do Diário Oficial da União de nomeação do novo cargo, dentre outros documentos.

Submetidos os autos à douta Procuradora da Via Administrativa, esta, por sua vez, lavrou o Parecer de nº 4701/2021-CCVASP/PGE, no sentido de deferir o pleito de vacância formulado pela interessada, haja vista a disposição expressa no Estatuto do Magistério (LCE n. 16/1994) prevendo o instituto da vacância.

Encaminhados os autos à formação do ato composto pela Chefia da Especializada, esta, por sua vez, lavrou o Despacho Motivado n. 4744/2021-CCVASP/PGE, desaprovando o Parecer originário por entender pela impossibilidade jurídica de aplicação do instituto da vacância com a possibilidade de recondução ao cargo, nos moldes requeridos, conforme posicionamento do Conselho Superior na 150ª Reunião Ordinária.

Desse modo, em virtude da necessidade de uniformização de entendimento, os autos foram encaminhados a este Conselho Superior, restando a mim a relatoria do feito.

Estes são os fatos a relatar.

II - FUNDAMENTAÇÃO

A matéria posta a deslinde orbita em torno de instituto já

debatido em sessão deste Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado, a vacância. A matéria fora amplamente discutida por este Colegiado e deliberado na 150ª Reunião Ordinária a sua inaplicabilidade aos servidores públicos estaduais.

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro vacância "é o ato administrativo pelo qual o servidor é destituído do cargo, emprego ou função"¹. Em breve análise da legislação estadual, a vacância ocorrerá sempre que o servidor público afastar-se do cargo ocupado, conforme rol de hipóteses previstas em cada regime jurídico, tornando-o vago.

O art. 45 do Estatuto do Magistério (Lei Complementar Estadual n. 16/1994) prevê que a vacância pode ocorrer nas seguintes hipóteses: criação do cargo ou função; desinvestidura de cargo ou função preexistentes nas hipóteses de: falecimento, exoneração, demissão, aposentadoria, provimento em outro cargo não acumulável em razão de nomeação. Segue transcrição da norma:

Art. 45 - A vacância é a abertura de vaga em cargo ou

1 PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo Descomplicado. 29 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 746 p.

função gratificada do Magistério por motivo de:

I - ato de criação do cargo ou função;

II - desinvestidura de cargo ou função pré-existent, nas seguintes hipóteses:

a) falecimento;

b) exoneração;

c) demissão;

d) aposentadoria;

e) provimento em outro cargo não acumulável em razão de nomeação.

§ 1º - A vaga ocorrerá ou considerar-se-á aberta:

I - na data da vigência do ato que a determinar ou que criar o cargo ou a função;

II - na data do ato ou do fato gerador da desinvestidura.

§ 2º - Será competente para expedir ato declaratório de vacância de cargo a autoridade competente para provê-lo.

Infere-se do exposto que a posse em outro cargo inacumulável é um dos fatos geradores da vacância. Entretanto, para fins de preservação do vínculo funcional anterior é necessária a previsão legal do instituto da recondução no regime jurídico do servidor, na hipótese de não obter aprovação em estágio probatório ou desistir do novo mister. **Ambos os institutos estão atrelados e precisam estar previstos na legislação do regime jurídico do cargo de origem para que o vínculo neste seja preservado durante o período de vacância.**

No estatuto dos servidores públicos federais (lei 8.112/90) a vinculação dos institutos é verificada através de expressa previsão, além do instituto da vacância, da possibilidade de recondução, nesses termos:

Art. 20. Ao entrar em exercício, o servidor nomeado para cargo de provimento efetivo ficará sujeito a

estágio probatório por período de 24 (vinte e quatro) meses, durante o qual a sua aptidão e capacidade serão objeto de avaliação para o desempenho do cargo, observados os seguintes fatores:

[...]

§ 2º O servidor não aprovado no estágio probatório será exonerado ou, se estável, reconduzido ao cargo anteriormente ocupado, observado o disposto no parágrafo único do art. 29.

[...]

Art. 29. Recondução é o retorno do servidor estável ao cargo anteriormente ocupado e decorrerá de:

I - inabilitação em estágio probatório relativo a outro cargo;

II - reintegração do anterior ocupante.

Parágrafo único. Encontrando-se provido o cargo de

origem, o servidor será aproveitado em outro, observado o disposto no art. 30.

Apesar da Lei Complementar Estadual n. 16/94 prever a vacância, **ela é omissa na previsão do instituto da recondução, ou seja, quanto a possibilidade de retorno do servidor estável ao cargo anteriormente ocupado.** Sendo assim, resta inaplicável a vacância aos servidores do Estado de Sergipe e, no caso em tela, aos servidores do magistério, uma vez que, apesar de existir a previsão em sua norma especial não preserva a possibilidade do retorno ao cargo de origem e, assim, cessando o vínculo em definitivo.

Questionou-se nos Tribunais Superiores justamente o seguinte cenário: em caso de omissão legislativa estadual poderia o Estatuto Federal suprir a ausência da recondução, aplicando-o nos seus termos? A resposta foi consolidada em sentido negativo:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. CIVIL.
SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RECONDUÇÃO. VACÂNCIA.
DEFINIÇÃO. OMISSÃO NA LEGISLAÇÃO DO ESTADO. PLEITO DE
ANALOGIA. PARCIMÔNIA. INDICAÇÃO DE DIREITO

CONSTITUCIONAL DE CUNHO AUTOAPLICÁVEL. DISPOSITIVOS GERAIS. NÃO REALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO EM TELA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra o acórdão que negou provimento ao pleito mandamental impetrado em prol do direito de recondução de ex-servidor estadual que havia se exonerado de cargo em meio ao estágio probatório. O recorrente alega que a legislação estadual seria omissa e, portanto, deveria ser aplicado o art. 29 da Lei n. 8.112/90 (Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União, RJU), por analogia. 2. Não existe no ordenamento jurídico estadual o instituto da recondução, tal como previsto no art. 29, I, da Lei n. 8.112/90. No caso do diploma federal, em sendo evidenciada a publicação de ato de vacância, por decorrência de posse em outro cargo federal inacumulável (art. 33, VIII da Lei n. 8.112/90), fica evidenciada a manutenção de vínculo com o serviço público federal que autoriza a outorga de vários direitos previstos em lei, como a recondução e outros, de cunho personalíssimo. 3. É incontroverso que não existe previsão legal na legislação estadual aplicável ao recorrente (Lei Complementar n. 59/2001 e Lei n. 869/1952). 4. A analogia das legislações estaduais e municipais com a Lei n. 8.112/90 somente é possível se houver omissão no tocante a direito de cunho constitucional, que seja autoaplicável, bem como que a situação não dê azo ao aumento de gastos; em suma, ela precisa ser avaliada caso a caso e com parcimônia. 5. A pretensão do recorrente não encontra guarida nos dispositivos gerais da Constituição Federal, indicados

como violados - artigos 1º, III e IV, 3º, IV, 4º, V e 5º, 'caput' - e, assim, não permite a realização da analogia postulada. Tem-se situação muito diversa do caso do art. 226 da Constituição Federal, tal como mobilizado no precedente indicado (RMS 34.630/AC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26.10.2011). 6. Não há falar em direito líquido e certo, uma vez que não se vê direito local aplicável, tampouco a possibilidade de analogia com a Lei n. 8.112/90, uma vez que não existe o direito constitucional autoaplicável que seria necessário para suprir a omissão da legislação estadual. Recurso ordinário improvido. (RMS 46.438/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014).

A mera disposição do instituto da vacância na legislação estadual sem a previsão da recondução traz como consequência a não preservação do vínculo anterior do servidor, o qual deve ser extinto diante da ausência da garantia de sua manutenção diante da posse no novo cargo de natureza inacumulável.

Em outros termos, a lei local nada disse a respeito do instituto da recondução, de forma que, no regime jurídico atual, a

vacância tem um único efeito: declarar aberta a vaga do cargo antes preenchido e romper, definitivamente, o vínculo estatutário entre o servidor e o Estado de Sergipe.

Sendo assim, a vacância, no ordenamento jurídico local constitui, *in casu*, mero efeito da investidura em cargo público de natureza inacumulável. E, diante da competência legislativa do Estado em sede de direito administrativo, a ensejar a necessária autonomia para o regramento aplicável aos seus servidores, não há que se falar em aplicação analógica da Lei nº 8112/90. Acrescente-se, ainda, a impossibilidade de analogia haja vista a recondução não se tratar de direito constitucional autoaplicável.

III - CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto para **APROVAR o Despacho nº 4744/2021-CCVASP e DESAPROVAR o Parecer mº 4701/2021-CCVASP** no sentido de manter a **inaplicabilidade do instituto da recondução decorrente da vacância aos servidores públicos estaduais com o que tenham assumido de novo cargo público inacumulável**, pela impossibilidade de garantia do direito de recondução ao servidor estável para o cargo

anteriormente ocupado por inabilitação em estágio probatório relativo a novo cargo, por ausência de previsão legal no Estatuto do Magistério (LCE nº 16/94) e Estatuto dos Servidores Cíveis do Estado de Sergipe (Lei 2.148/77).

Ademais, não há que se falar em aplicação, por analogia, da Lei Federal nº 8112/90 aos servidores estaduais, uma vez que a omissão por ausência de previsão do instituto da recondução somente poderia ser suprida caso possuísse cunho constitucional, nos termos da decisão do Superior Tribunal de Justiça, o que não é o caso.

É como voto.

Aracaju, 31 de maio de 2022.



SAMUEL OLIVEIRA ALVES
Corregedor(a) Geral

Processo Administrativo: 10930/2021-ENQUA.REENQUA-SEDUC

Origem: Secretaria de Estado da Educação, do Esporte e da Cultura

Interessado: Paulo Marcelo Froelich Leitão Martins

DIREITO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO CUJA FORMALIZAÇÃO REPERCUTE NO CAMPO DE INTERESSES INDIVIDUAIS. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO SOB O RITO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E COM OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 138 DA REPERCUSSÃO GERAL/STF. Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já tiverem decorrido efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo.

I - RELATÓRIO

Trata o processo administrativo na origem, de pedido de consulta formulada pela Secretaria de Estado da Educação, do Esporte e da Cultura, em relação às medidas a serem tomadas com relação à regularização funcional do servidor Paulo Marcelo Froelich Leitão Martins, o qual exerce o cargo de provimento efetivo de professor da educação básica e que está a receber Vantagem Pessoal Fixa Reajustável - VPFR por Gratificação por Titulação e a Progressão Vertical Nível a Nível, com o aproveitamento do mesmo título.

Ato contínuo, foi emitido o Parecer nº 1695/2022-CCVASP/PGE, da lavra da Douta Procuradora do Estado, Dra. Carla de Oliveira Costa Menezes, em que se concluiu pela irregularidade da situação funcional do servidor, face à impossibilidade de aproveitamento do título já tomado por referência da Gratificação por Titulação para fins de Progressão nível a nível, nos termos do art. 52, § 2º, da Lei Complementar nº 61/2001.

De igual forma, entendeu que ausente a boa-fé objetiva do servidor no caso em análise, oportunidade que opinou pela possibilidade de devolução dos valores pagos indevidamente a título de VPFR, em decorrência da implementação da Portaria 8.586/2005. (fls.67-71)

Por outro lado, a chefia imediata apresentou despacho motivado (**DESPACHO Nº 929/2022-PGE**), concordando a irregularidade da situação funcional do servidor, o qual desde janeiro de 2006 vem percebendo a gratificação por Titulação de 10%, após sua Progressão, em desacordo com o disposto no § 2º do art. 52 da LC nº 61/2001, contudo, reconheceu possível a incidência da decadência administrativa, prevista no art. 54 da Lei Federal nº 9.784/99 e § 1º do art. 76 da Lei Complementar Estadual nº 33/96, além da necessidade de prévia instauração de procedimento administrativo específico para aferição de conduta do servidor, oportunizando-lhe a ampla defesa e contraditório. (fls. 72-77)

Em razão da controvérsia dos temas apontados no Despacho da Chefia, mormente a incidência da decadência e a impossibilidade de se exigir a devolução dos valores, o Procurador Geral do Estado de Sergipe reconheceu presente tese representativa de repercussão geral da Administração Pública, determinando o encaminhamento dos autos ao Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado. (fls. 79-80).

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

O objeto da presente consulta repousa nas controversas conclusões dos Parecer nº **1695/2022-CCVASP/PGE** e do Despacho **Nº 929/2022-PGE**, máxime no escopo da questão jurídica levantada neste último, referente ao instituto da decadência administrativa previsto na Lei Federal nº 9.784/99 e na LC estadual nº 33/96 e possibilidade (ou não) de devolução dos valores pagos indevidamente a título de VPFR.

Pois bem.

A Administração Pública pode anular seus próprios atos quando estes forem ilegais. Trata-se do princípio da autotutela (ou poder de autotutela), segundo o qual a Administração tem o poder-dever de controlar seus próprios atos, com a possibilidade de anular aqueles que forem ilegais e revogar os que se mostrarem inconvenientes ou inoportunos, sem precisar recorrer ao Poder Judiciário.

A propósito, existem duas súmulas do Supremo Tribunal Federal que preveem esse princípio:

Súmula 346-STF: A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Súmula 473-STF: A administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Outrossim, imperioso destacar o entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores no sentido de que, ainda que a Administração, à luz do princípio da autotutela, tenha o poder de rever e anular seus próprios atos, quando detectada a sua ilegalidade, consoante reza a Súmula 473/STF, **se os referidos atos implicarem a invasão da esfera jurídica dos interesses individuais de seus administrados, é obrigatória a instauração de prévio processo administrativo, no qual seja observado o devido processo legal e os corolários da ampla defesa e do contraditório**

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 138. REPERCUSSÃO GERAL. 1. O Supremo Tribunal Federal fixou a tese no sentido de que: **Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo (Tema 138 da Repercussão Geral)**. 2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STF - ED-AgR RE: 1008107 MG - MINAS GERAIS 0033870-58.2012.8.13.0105, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 04/05/2020, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-123 19-05-2020)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 54, § 2º, DA LEI N. 9.784/1999. **REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO INSTAURADO SEM GARANTIA À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. PRAZO DECADENCIAL. INTERRUPÇÃO. INOCORRÊNCIA.** 1. A interrupção do prazo decadencial, nos termos do art. 54, § 2º, da Lei n. 9.784/1999, reclama ato concreto da autoridade competente com a finalidade de revisão do ato administrativo considerado ilegal, com impugnação formal e direta à sua validade, garantido ao interessado o exercício da ampla defesa e do contraditório. **2. No presente caso, o feito administrativo, no momento da sua instauração, não assegurou ao recorrente o exercício da ampla defesa e do contraditório, portanto não possui os requisitos para interromper o curso do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei n. 9.784/1999.** 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - AgInt no REsp: 1594716 DF 2016/0099123-5, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 21/06/2021, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/06/2021)

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE AUTOTUTELA ESTATAL. REVISÃO DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E DE QUINQUÊNIOS DE SERVIDORA PÚBLICA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. **1. Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo.** 2. Ordem de revisão de contagem de tempo de serviço, de cancelamento de quinquênios e de devolução de valores tidos por indevidamente recebidos apenas pode ser imposta ao servidor depois de submetida a questão ao devido processo administrativo, em que se mostra de obrigatória observância o respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa. 3. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(STF - RE: 594296 MG, Relator: DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 21/09/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 13/02/2012)

O referido entendimento prevalece, uma vez que partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, o direito ao contraditório e à ampla defesa, com os meios e recursos a eles inerentes, foi elevado à condição de garantia constitucional do cidadão, quer se encontre na posição de litigante, num processo judicial, quer seja um mero interessado, em um processo administrativo.

Assim sendo, a partir de então, **qualquer ato** da Administração Pública que tiver o condão de **repercutir sobre a esfera de interesses do cidadão deverá ser precedido de prévio procedimento em que se assegure ao interessado o efetivo exercício do direito ao contraditório e ampla defesa.**

Mostra-se, então, necessário proceder-se à compatibilização entre o comando exarado pelas aludidas súmulas e o direito ao exercício pleno do contraditório e da ampla defesa, garantidos ao cidadão pela norma do art. 5º, inciso LV, de nossa vigente Constituição Federal.

No caso, observa-se que o presente processo administrativo fora instaurado pela Secretaria da Educação, quando vislumbrado o aproveitamento de um mesmo título para efeito de concessão de vantagens distintas - vantagem pessoal fixa reajustável - VPFR (antiga gratificação por titulação) e progressão vertical, o que não é admitido pela legislação estadual, contudo, não se observa nos autos a abertura do contraditório ao interessado, o que inviabiliza a revisão por parte da Administração Pública de eventuais atos ilegais que repercutam em sua esfera administrativa.

Nessa esteira, entendo que a revisão do ato questionado no âmbito interno da Administração, deve necessariamente observar os princípios da ampla defesa e do contraditório, eis que o exercício da autotutela, neste caso, impacta diretamente nos interesses do interessado, nos termos da jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores.

III - CONCLUSÃO

À vista do exposto, forte nos argumentos fáticos e jurídicos adrede mencionados, **voto pela confirmação do Despacho Motivado (DESPACHO Nº 929/2022-PGE)**, no sentido de reconhecer que o desfazimento de atos que a Administração Pública Estadual repute ilegalmente praticados e que repercutem na esfera de interesse do administrado, inclusive com a apuração sobre a possibilidade de devolução valores e apreciação da ocorrência da decadência, deve ser precedido de regular processo

administrativo, garantindo-se a ampla defesa e o contraditório, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição Federal/88.

Aracaju/SE, 05 de julho de 2022.



Maria Tereza Targino Hora
Procurador(a) do Estado

Processo Administrativo: 1896/2022-FERIAS-SEFAZ

Origem: Secretaria de Estado da Fazenda

Interessado: Denize Ferreira do Nascimento Correia

Assunto: Reflexos Do Abono De Permanência no Terço Constitucional De Férias.

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REFLEXOS DO ABONO DE PERMANÊNCIA NO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA REMUNERATÓRIA E DE VANTAGEM PERMANENTE. O ABONO DEVE INTEGRAR A BASE DE CÁLCULO DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRECEDENTES DO STJ.

1.O abono de permanência é vantagem financeira que é percebida pelo servidor público efetivo que, comprovando reunir os requisitos legais para a conquista do direito a`aposentadoria voluntária, opta por permanecer em atividade.

2. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o abono de permanência é uma vantagem pecuniária permanente, pois se incorpora ao patrimônio jurídico do servidor de forma irreversível.

3. Logo, por ser uma vantagem pecuniária não eventual e componente da remuneração do servidor, o **abono de permanência** deve compor a base de cálculo do **terço constitucional** de **férias**.

I - RELATÓRIO

Trata o processo administrativo na origem, de pedido de inclusão da parcela referente ao abono de permanência na base de cálculo do terço ferial, formulado pela servidora pública Denize Ferreira do Nascimento Correia, CPF 230.201.805-20, ocupante do cargo de

Auditor Fiscal Tributário, vinculada à Secretaria de Estado da Fazenda.

Ato contínuo, foi emitido o Parecer nº **2860/2022-CCVASP/PGE**, da lavra do Procurador do Estado, Dr. Márcio Leite de Rezende, devidamente aprovado pela chefia imediata, em que se concluiu pelo deferimento do pedido para que o abono de permanência integrasse a base de cálculo do terço de férias da parte interessada. (fls. 32-55)

Em razão da relevância do tema, que poderá gerar efeitos sobre todo o funcionalismo estadual, o Procurador Geral do Estado de Sergipe determinou o encaminhamento dos autos ao Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado, nos termos do Art. 9º, XII, da LC n.º 27/96. (fls. 56)

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

O abono de permanência é vantagem financeira que é percebida pelo servidor público efetivo que, comprovando reunir os requisitos legais para a conquista do direito à aposentadoria voluntária, opta por permanecer em atividade.

Cessa, portanto, com o implemento da aposentadoria.

A natureza jurídica do abono de permanência era tema controverso, no sentido de identificar se este seria uma parcela remuneratória ou indenizatória. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o abono de permanência constitui verba de natureza remuneratória de caráter permanente:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LICENÇA - PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA CONCEDIDA NO TÍTULO JUDICIAL. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO.

INCLUSÃO DO ABONO DE PERMANÊNCIA.

1. Tendo o título executivo estabelecido que a conversão em espécie de licenças-prêmio não gozadas seria feito com base na remuneração do servidor, o abono de permanência deve integrar a base de cálculo.

2. O abono de permanência em serviço consiste em prestação pecuniária devida àqueles servidores que, mesmo reunidas as condições para aposentadoria, optam por continuar trabalhando, conforme arts. 40, § 19, da CF; 3º, § 1º, da EC 41/2003; e 7º da Lei 10.887/2004.

3. Segundo o art. 41 da Lei 8.112/ 1990, remuneração "é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei".

4. O abono de permanência é indubitavelmente vantagem pecuniária permanente, pois essa contraprestação se incorpora ao patrimônio jurídico do servidor de forma irreversível ao ocorrer a reunião das condições para a aposentadoria, associada à continuidade do labor. Não é, portanto, possível atribuir eventualidade ao pagamento da citada vantagem, pois somente com o implemento da aposentadoria ela cessará.

5. O STJ, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, já se manifestou sobre a natureza jurídica do abono de permanência para fins tributários, de forma a assentar o seu caráter remuneratório. A propósito: EDcl no REsp 1.192.556/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 17.11.2010. 6. "Por ser uma vantagem pecuniária não eventual e componente da remuneração do servidor, o abono de permanência deve compor a base de cálculo da licença-prêmio indenizada." (AgRg no REsp 1.480.864/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 21/09/2016). No mesmo sentido, REsp 1.607.588/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2016; REsp 1.479.938/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma,

DJe 4.12.2014; e REsp 1.491.286/RS, Rel. Ministro Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16.12.2014. 7. Recurso Especial não provido."(REsp 1640841/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 27/04/2017)

Por outro lado, o terço de férias, está previsto na Constituição Federal e na Lei nº 283 de 2016, que dispõe sobre Administração Tributária estadual e reorganiza a carreira de Estado disciplinada pela Lei nº 2.693, de 7 de dezembro de 1988, e pela Lei Complementar nº 279, de 06 de dezembro de 2016:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:[...] XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

LEI COMPLEMENTAR Nº. 283 DE 21 DE DEZEMBRO DE 2016

Da Gratificação de Férias

*Art. 60. Os servidores da carreira de Auditoria Fiscal Tributária fazem jus a percepção de gratificação de 1/3 (um terço) constitucional de férias, de que trata inciso III do art. 57 desta Lei Complementar, calculado sobre a respectiva **remuneração** do mês de fruição do direito.*

Assim, considerando que o terço de férias é calculado com base na remuneração do servidor e, ainda, que o abono de permanência tem natureza jurídica remuneratória, o que demonstra seu caráter permanente, procede o pedido da interessada no sentido de incluir citada verba na base de cálculo do terço de férias e gratificação natalina.

Outrossim, como bem destacado no parecer de piso, o Superior Tribunal de Justiça, em abril último, veio a reconhecer o direito de inclusão na base de cálculo da gratificação natalina e do terço de férias dos valores recebidos a título de abono de permanência, adotando-se a premissa jurídica já consolidada na Corte Superior de que o abono de permanência possui, sim, natureza remuneratória. Vejamos a ementa:

RECURSO ESPECIAL Nº 1968970 - RN (2021/0346069-9) DECISÃO Trata-se de recurso especial interposto pelo SINDICATO DOS SERVIDORES DO DEPARTAMENTO DA POLÍCIA FEDERAL NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE - SINPEF/RN, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Narram os autos que a parte ora recorrente ajuizou a subjacente ação ordinária em face da UNIÃO, objetivando a condenação desta a incluir na base de cálculo da gratificação natalina e do terço de férias dos servidores substituídos os valores recebidos a título de abono de permanência e, em consequência, condenar a demandada ao pagamento das diferenças remuneratórias em razão da referida não inclusão em parcelas vencidas nos últimos 5 (cinco) anos e vincendas, acrescidas de juros e correção monetária.

O abono de permanência em favor dos servidores públicos, criado pela Emenda Constitucional 41/2003, encontra-se disciplinado na Lei 10.887/2004, que assim dispõe, in verbis: Art. 7º O servidor ocupante de cargo efetivo que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas na alínea a do inciso III do § 1º do art. 40 da Constituição Federal, no § 5º do art. 2º ou no § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e que opte por permanecer em atividade fará jus a abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no inciso II do § 1º do art. 40 da Constituição Federal. (Grifo nosso)

Nota-se, de pronto, que referido dispositivo legal não possui comando normativo no sentido de esclarecer a natureza jurídica da aludida vantagem, o que demanda a interpretação das regras estabelecidas na Lei 8.112/1990 e 8.852/1994.

(...)

A partir da leitura desses dispositivos legais, no julgamento do REsp 1.192.556/PE, realizado sob a sistemática

dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a Primeira Seção deste Superior Tribunal firmou a compreensão no sentido de o abono de permanência possui natureza jurídica de remuneração, na medida em que confere uma acréscimo patrimonial ao beneficiário - que, acrescente-se, é de natureza permanente, porquanto será devido ao servidor enquanto estiver em atividade.

Sobreleva notar que o fato de que no aludido ter como questão de fundo a possibilidade, ou não, de incidência de imposto de renda sobre o abono de permanência não autoriza a conclusão contida no acórdão recorrido, no sentido de que o reconhecimento da natureza remuneratória dessa vantagem "ocorreu para fins exclusivamente tributários" (fl. 188).

Com efeito, a conclusão contida no precedente em tela de que o abono de permanência é fato gerador para fins de incidência de imposto de renda se trata de uma mera consequência lógico-jurídica da premissa anteriormente estabelecida, qual seja, da natureza remuneratória daquela vantagem.

Por oportuno, confira-se o seguinte trecho do voto-condutor, da lavra do em. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, in verbis: É certo que a Primeira Turma desta Corte, ao julgar o AgRg no REsp 1.021.817/MG (Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 1º.9.2008), decidiu pela não-incidência do Imposto de Renda sobre o abono de permanência de que trata o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, conforme evidencia a ementa do respectivo acórdão, a seguir reproduzida na parte que interessa: "O constituinte reformador, ao instituir o chamado "abono permanência" em favor do servidor que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária, em valor equivalente ao da sua contribuição previdenciária (CF, art. 40, § 19, acrescentado pela EC 41/2003), pretendeu, a propósito de incentivo ao adiamento da inatividade, anular o desconto da referida contribuição. Sendo assim, admitir a tributação desse adicional pelo imposto de renda, representaria o desvirtuamento da norma constitucional."

A Segunda Turma, todavia, ao julgar o REsp 1.105.814/SC, sob a relatoria do Ministro Humberto Martins, decidiu de modo divergente, ou seja, pela incidência do imposto sobre o abono em questão, e o fez com base nas seguintes razões de decidir: "O abono de permanência trata-se apenas de incentivo à escolha pela continuidade no trabalho em lugar

do ócio remunerado. Com efeito, é facultado ao servidor continuar na ativa quando já houver completado as exigências para a aposentadoria voluntária. A permanência em atividade é opção que não denota supressão de direito ou vantagem do servidor e, via de consequência, não dá ensejo a qualquer reparação ou recomposição de seu patrimônio. O abono de permanência possui, pois, natureza remuneratória por conferir acréscimo patrimonial ao beneficiário e configura fato gerador do imposto de renda, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional."

Transcreve-se, por oportuno, a ementa do citado precedente da Segunda Turma: [...] À vista do exposto, o recurso especial deve ser provido para julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais. Esse julgado recebeu a seguinte ementa: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ABONO DE PERMANÊNCIA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. 1. Sujeitam-se incidência do Imposto de Renda os rendimentos recebidos a título de abono de permanência a que se referem o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional 41/2003, e o art. 7º da Lei 10.887/2004. Não há lei que autorize considerar o abono de permanência como rendimento isento. 2. Recurso especial provido. (REsp 1.192.556/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 6/9/2010)

Da mesma forma, confira-se o voto-condutor prolatado no julgamento dos embargos declaratórios opostos ao aludido acórdão:

Ao contrário do que pretende fazer crer o embargante, esta Seção manifestou-se sobre a natureza jurídica do abono de permanência, quando prestigiou, no acórdão embargado, o entendimento da Segunda Turma, que, ao julgar o REsp 1.105.814/SC, sob a relatoria do Ministro Humberto Martins, reconheceu a incidência do imposto de renda sobre o aludido abono com base nas seguintes razões de decidir: "O abono de permanência trata-se apenas de incentivo à escolha pela continuidade no trabalho em lugar do ócio remunerado. Com efeito, é facultado ao servidor continuar na ativa quando já houver completado as exigências para a aposentadoria voluntária. A permanência em atividade é opção que não denota supressão de direito ou vantagem do servidor e, via de consequência, não dá ensejo a qualquer reparação ou recomposição de seu patrimônio. O abono de permanência possui, pois, natureza remuneratória por conferir acréscimo

patrimonial ao beneficiário e configura fato gerador do imposto de renda, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional." (grifou-se)

Com efeito, o abono de permanência é produto do trabalho do servidor que segue na ativa, caracterizando inegável acréscimo patrimonial, o que enseja a incidência do imposto de renda. Não cabe a alegação de que o abono de permanência corresponderia a verba indenizatória, pois não se trata de ressarcimento por gastos realizados no exercício da função ou de reparação por supressão de direito.

O acórdão que rejeitou tais aclaratório foi assim ementado :
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ABONO DE PERMANÊNCIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. 1. Por inexistir fundamento constitucional suficiente, por si só, para manter o acórdão do Tribunal de origem quanto à questão impugnada no recurso especial, não há falar em incidência da Súmula 126/STJ. 2. Esta Seção manifestou-se sobre a natureza jurídica do abono de permanência, quando prestigiou, no acórdão embargado, o entendimento da Segunda Turma, que, ao julgar o REsp 1.105.814/SC, sob a relatoria do Ministro Humberto Martins, reconheceu a incidência do imposto de renda sobre o aludido abono com base nas seguintes razões de decidir: "O abono de permanência trata-se apenas de incentivo à escolha pela continuidade no trabalho em lugar do ócio remunerado. Com efeito, é facultado ao servidor continuar na ativa quando já houver completado as exigências para a aposentadoria voluntária. A permanência em atividade é opção que não denota supressão de direito ou vantagem do servidor e, via de consequência, não dá ensejo a qualquer reparação ou recomposição de seu patrimônio. **O abono de permanência possui, pois, natureza remuneratória por conferir acréscimo patrimonial ao beneficiário e configura fato gerador do imposto de renda, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional.**" (grifou-se). **Com efeito, o abono de permanência é produto do trabalho do servidor que segue na ativa, caracterizando inegável acréscimo patrimonial, o que enseja a incidência do imposto de renda. Não cabe a alegação de que o abono de permanência corresponderia a verba indenizatória, pois não se trata de ressarcimento por gastos realizados no exercício da função ou de reparação por supressão de direito.** 3. Verificar se o acórdão embargado enseja contrariedade a normas e princípios positivados na Constituição é matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, alheia ao plano de competência do

Superior Tribunal de Justiça, mesmo que para fins de prequestionamento, conforme entendimento da Corte Especial (EDcl nos EDcl nos EREsp 579.833/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 22.10.2007). 4. Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no RESp 1.192.556/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 17/11/2010)

Nessa linha de ideias, adotada a premissa jurídica de que o abono de permanência possui, sim, natureza remuneratória, deverá ele integrar a remuneração dos servidores para fins de cálculo da gratificação natalina e do adicional de férias, na forma prevista nos arts. 63 e 76 da Lei 8.112/1990.

Assim, diante da necessidade de reforma do acórdão recorrido no que tange ao mérito da controvérsia, torna-se necessário o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que prossiga no julgamento do recurso de apelação da UNIÃO, no que tange as demais teses suscitadas em caráter sucessivo, à luz dos arts. 46 da Lei 8.541/1992, 4º da Lei 10.887/2004 e 1º-F da Lei 9.494/1997. ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento para reformar o acórdão recorrido, a fim de: (a) restabelecer a sentença no que tange ao reconhecimento do direito dos servidores substituídos terem incluído na base de cálculo da gratificação natalina e do terço de férias os valores recebidos a título de abono de permanência, bem como ao recebimento das diferenças remuneratórias não alcançadas pela prescrição quinquenal; (b) determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem que prossiga no julgamento das demais teses suscitadas pela UNIÃO em seu recuso de apelação, dando-lhes a solução que entender de direito. Publique-se. Brasília, 26 de abril de 2022. Sérgio Kukina Relator

(STJ - RESp: 1968970 RN 2021/0346069-9, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Publicação: DJ 28/04/2022)

Em consequência, entendo que diante da natureza remuneratória, o abono de permanência compõe a base de cálculo do terço constitucional de férias, cujo cálculo contempla a integralidade da remuneração respectiva.

III - CONCLUSÃO

À vista do exposto, forte nos argumentos fáticos e jurídicos adrede mencionados, **voto pela confirmação do Parecer nº 2860/2022-CCVASP/PGE**, o qual concluiu que a parcela paga ao servidor a título de abono de permanência, por seu caráter reconhecidamente remuneratório e permanente (enquanto ainda em atividade), deverá ser considerada no cômputo do terço de férias.

Outrossim, considerando as razões de segurança jurídica e excepcional interesse público, voto pela a modulação dos efeitos da presente decisão, que deverá vigorar a partir do dia 06 de julho de 2022, data da presente sessão, sendo aplicável apenas aos processos em ainda em análise na presente data, sem possibilidade de pagamento retroativo.

Aracaju/SE, 05 de julho de 2022.



Maria Tereza Targino Hora
Procurador(a) do Estado



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

PROCESSO Nº: 7254/2022-RET.CTS-SEDUC

ORIGEM: SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO E CULTURA -SEDUC

ASSUNTO : CONCESSÃO DE LICENÇA-PRÊMIO E POSSIBILIDADE DO CÔMPUTO DO PERÍODO DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO COMO DE EFETIVO EXERCÍCIO

CONCLUSÃO: **MANUTENÇÃO PARCIAL DO PARECER-CCVASP Nº 2441/2022.**

EMENTA: CONCESSÃO DE LICENÇA-PRÊMIO - ARTS. 208; 96 E SEGUINTE, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 16, DE 28 DE DEZEMBRO DE 1994 - RETIFICAÇÃO DAS DATAS DOS QUINQUÊNIOS - OBSERVÂNCIA DO PRAZO DECADENCIAL - POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO ATOS PRATICADOS A MENOS DE 05 ANOS - PRESUNÇÃO DA BOA-FÉ - PERÍODO DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO NÃO COMPUTADO PARA FINS DE FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO - EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO (ART. 97, C/C ART. 27, VI DA LC 16/94) - RETIFICAÇÃO - DEFERIMENTO PARCIAL

- **PRECEDENTE CONSUP. PROCESSO** 1736/2021-FERIAS-PGE COM REPERCUSSÃO GERAL. ATA DA 207ª RO, DATADA DE 27/01/2022, REL. CONS. VLADIMIR MACEDO.

- PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ E NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. VERBETE 71, CONSUP, INCISOS II, VI E VII.

- **MANUTENÇÃO PARCIAL DO PARECER-CCVASP Nº 2441/2022."**

I - DO RELATÓRIO:

Trata-se de processo administrativo, proveniente da Secretaria de Estado da Educação, do Esporte e do Lazer, solicitando análise dos assentos funcionais do servidor público VANALDO PEREIRA DOS SANTOS, CPF nº 402.xxx.xxx-53, ocupante do cargo de Oficial Administrativo, precisamente quanto à concessão de licença-prêmio.

O feito encontra-se instruído com documentos funcionais do servidor, certidão de tempo de serviço, processos de desincompatibilização eleitoral, dentre outros.

Mediante Parecer-CCVASP nº 2441, datado de 02/05/2022 (fls. 139/148), a Procuradora do Estado Rita de Cássia Matheus concluiu, *verbis*:

"(...); Diante de tudo quanto exposto, conclui-se pelo DEFERIMENTO



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

PARCIAL do pedido de revisão de ofício nos termos do parecer.

Deve a SEAD revisar a Portaria nº 6121/2018 (fl. 115), editada há menos de 05 (cinco) anos, no sentido de considerá-la nula, haja vista que os interregnos de licença-prêmio nela consignados (09/07/2006 a 08/07/2011 e 09/07/2011 a 07/07/2016), de fato, não foram implementados em decorrência da interrupção provocada pela desincompatibilização eleitoral.

Ato contínuo, o setor responsável terá que elaborar nova CTS, com as datas corretas dos períodos aquisitivos, considerando as interrupções ocorridas .

Por fim, considerando que o presente entendimento apresenta modificações no procedimento até então adotado, ao tempo em que pode contrariar a orientação emanada pelo Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado quando da análise do processo nº 015.000.04044/2018-1, (169ª Reunião Ordinária, ocorrida em 03/10/2018), antes inclusive da edição do Verbete nº 71, sejam os autos encaminhados a este colegiado para superior apreciação.”

A respectiva Chefia aprovou o opinativo, mediante Despacho S/N/2022 (fls. 149), encaminhando-se os autos para o CSAGE para fins de apreciação da necessidade de afirmação do entendimento acerca da matéria.

Em 16/05/2022, o Gabinete do Procurador-Geral do Estado, mediante Despacho nº 1169/2022, determinou a remessa do feito para a Secretaria do CONSUP (fls. 150)

Eis, em suma, o sucinto relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO:

Cinge-se a controvérsia a`análise da seguinte questão: não sendo possível o oficial administrativo, lotado na SEDUC, ter seu período de desincompatibilização eleitoral computado como de efetivo exercício para fins de gozo de licença prêmio, é lícito à Administração Pública rever seus atos considerados nulos de pleno direito dentro do prazo decadencial de 05 anos previsto no inciso I do Verbete 71 do Consup, não havendo prejuízo para a parte interessada?

Parece, à saciedade, que a resposta é positiva.

As conclusões lançadas no Parecer-CCVASP nº 2441/2022, se compatibilizam parcialmente com a mais atual jurisprudência



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

reinante no ordenamento pátrio, bem como com o cotejo legal analisado, a merecer, contudo, parcial acolhimento na presente assentada.

No caso concreto, o parecer de piso, se calcando em recentíssimo paradigma analisado nesse Colegiado, entendeu que o Requerente, oficial administrativo, teria direito à retificação de sua Certidão de Tempo de Serviço (CTS), para fins de anotação dos períodos aquisitos de licenças-prêmio, relativas à períodos de desincompatibilização para disputa à cargo eleitoral, contudo, anotando, de forma acertada, que tais períodos não se consideram de efetivo exercício.

Eis o teor do processo paradigmático, relatado pelo Conselheiro Vladimir Macedo, no Processo nº 1736/2021, j. em 27/01/2022 (Ata da 207ª RO), *verbis*:

Por unanimidade (Cons. Vladimir Macedo, Cons. Vinícius Thiago, Cons. Samuel Alves, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi APROVADO o parecer 5555/2021 e o Despacho 1786/2021, por todos os seus fundamentos para reconhecer a impossibilidade do cômputo do período de desincompatibilização como de efetivo exercício, e, portanto, a inviabilidade de ser considerado para fins de aquisitivos feriais, licença prêmio, ou qualquer outro benefício que exija a efetiva prestação de serviço público. Por fim, apenas por isonomia, recomendou-se que o estatuto dos policiais civis (art.35, inciso VIII, da Lei 2068/1976), fosse alterado, para que o período de desincompatibilização não fosse considerado de efetivo serviço.

Segundo disposições do art. 97, c/c com art. 27, VI, da Lei Complementar 16/94, o período de mandato eletivo deve ser considerado como de efetivo exercício, e não provoca a interrupção do quinquênio da licença-prêmio e nem mesmo do aquisitivo ferial.

Todavia, diferente tratamento deve ser dado ao período da desincompatibilização eleitoral, em razão da ausência de previsão legal de que esse interregno é considerado como de efetivo exercício.

Esse é o entendimento adotado por esta Advocacia Pública, como se vê do Parecer nº 3269/2012 (fl. 62/71), também referendado pelo Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado na 207ª Reunião Ordinária, ocorrida em 27/01/2022.



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

Da análise dos autos, precisamente da Portaria nº 2045/2009-SEAD, verifica-se que foram majoradas licenças-prêmios atinentes aos interregnos de 14/07/1986 a 12/07/1991, 13/07/1991 a 10/07/1996, 11/07/1996 a 09/07/2001 e 10/07/2001 a 08/07/2006.

Considerando o prazo decadencial de 05 anos para que a Administração Pública possa rever seus próprios atos, ainda que eivados de ilegalidade, a referida portaria não pode mais ser revista, preservando a segurança jurídica.

Nessa senda, o voto condutor da CCVASP apurou que no que tange à Portaria nº 6121/2018 (fl. 115), editada há menos de 05 (cinco) anos, caberia a revisão, no sentido de considerá-la nula, haja vista que os interregnos de licença-prêmio nela consignados (09/07/2006 a 08/07/2011 e 09/07/2011 a 07/07/2016), de fato, não foram implementados em decorrência da interrupção provocada pela desincompatibilização eleitoral.

Pois bem, aqui reside a única divergência com o opinativo brilhante lançado pela CCVASP.

Não há dúvida de que o requerente tenha operado de boa-fé, e isto é retratado no próprio parecer de piso.

Assim sendo, bom que se traiga à baila o que regra o Verbete 71, incisos I, VI e VII tem a seguinte dicção, verbis:

II – Aplica-se o prazo decadencial de 05 anos previsto no parágrafo 1º do art. 76, da Lei Complementar nº 33/96, nas hipóteses de atos administrativos que proporcionem efeitos benéficos aos seus destinatários, ressalvados os casos de comprovada má-fé do beneficiário do ato;

(...); VI – A invalidação de ato administrativo demanda a abertura de procedimento administrativo para cientificação de eventual interessado para, querendo, apresentar razões para manutenção do mesmo;

VII - as pretensões dos servidores públicos contra o Estado prescrevem no lapso temporal de 05 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem, em conformidade com o Decreto nº 20910/1932.

Ora, a revisão que se propõe não proporciona efeito



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

benéfico ao destinatário, mas, ao contrário, visa lhe subtrair licença prêmio já conferida em 2018.

Nesse interim, mais que evidente que aplicáveis ao caso em tela os incisos VI e VII do Verbete 71, e não o inciso II, no sentido de conferir a possibilidade de aplicação ex officio da revisão do ato administrativo.

Tal entendimento tem sido pacificado na jurisprudência do STF e STJ, como corolário dos princípios do contraditório e ampla defesa, sendo necessária a abertura de processo administrativo específico para a apuração do fato, e aplicação da revisão administrativa, pena de nulidade do ato.

III) CONCLUSÕES

Diante do exposto, conclui-se pelo ACOLHIMENTO PARCIAL do Parecer nº. 2441/2022, no sentido de que não sendo possível o servidor administrativo ter seu período de desincompatibilização eleitoral computado como de efetivo exercício para fins de gozo de licença prêmio, é lícito à Administração Pública rever seus atos considerados nulos de pleno direito dentro do prazo decadencial de 05 anos previsto no inciso I do Verbete 71 do Consup, desde que não haja prejuízo para a parte interessada.

E' como voto.

Aracaju, 20 de junho de 2022

ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ
Procurador(a) do Estado



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

Rua Porto da Folha, 1.116, Cirurgia, Aracaju (SE), Cep. 49.055-540.
Tel: (79) 3198-8006 www.pge.se.gov.br

Este documento foi assinado digitalmente por ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

PROCESSO Nº: 354/2020-ADIT.CONTRATUAL-SEIAS

ORIGEM: SECRETARIA DE ESTADO DA INCLUSÃO, ASSISTÊNCIA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL -SEIAS

ASSUNTO : CONSULTA SOBRE MINUTA DE ADITIVO - REPACTUAÇÃO E OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO LÓGICA

CONCLUSÃO: INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO E MANUTENÇÃO TOTAL DO DESPACHO MOTIVADO-CCAC Nº 2157/2022.

EMENTA: REPACTUAÇÃO. ADVENTO DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PLEITO AVIADO APÓS CELEBRAÇÃO DE TERMO ADITIVO APENAS PARA PRORROGAÇÃO DE PRAZO. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO LÓGICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 37, XXI DA CF/88 C/C ART. 65, II, "D" DA LEI FEDERAL Nº 8.666/93 E LEI ESTADUAL Nº 5.848/2006, ARTS. 14-D E 14-E.

- PRECEDENTES DO TCU, ACÓRDÃO TCU Nº 1827/2008-PLENÁRIO E DO CONSUP, NO PROCESSO Nº 010.000.01449/2014-5

- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO E MANUTENÇÃO TOTAL DO DESPACHO MOTIVADO-CCAC Nº 2157/2022."

I - DO RELATÓRIO:

Cuidam, os presentes autos, encaminhados pela Secretaria de Estado da Inclusão e Assistência Social - SEIAS, referente ao 8º Termo Aditivo acerca do reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato nº 049/2017, firmado entre essa Secretaria e a empresa SETTA SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EIRELI ME, o qual versa sobre a contratação de empresa para a prestação de serviços terceirizados, com intermediação de mão de obra das categorias profissionais de Copeiro e Cozinheiro, para atender as necessidades da SEIAS.

Mediante Parecer-CCAC nº 1995, datado de 18/04/2022 (fls. 298/305), a Procuradora do Estado Regina Helena Godim concluiu, *verbis*:

"(. . .) ; Por fim, diante do exposto, entendo pela VIABILIDADE jurídica de se realizar o pretendido, nos termos da fundamentação deste parecer, e, ainda, CONDICIONADA ao cumprimento das recomendações aduzidas, nesta peça opinativa e no Ofício nº 276/2022-SEAD (fls. 292-295) e as publicações de estilo."

A respectiva Chefia desaprovou o opinativo, mediante Despacho Motivado nº 2157/2022 (fls. 306/313), encaminhando-se os autos para o CSAGE para fins de apreciação da necessidade de afirmação do entendimento



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

acerca da matéria.

Em 28/04/2022, o Gabinete do Procurador-Geral do Estado, mediante Despacho nº 1028/2022, aprovou o referido despacho motivado, reformando o parecer de piso (fls. 314/315)

Inconformada, a empresa contratada aviou o presente pedido de reconsideração (fls. 321/325), o qual foi tomado como recurso, pelo gabinete do Sr. Procurador-Geral, que ouviu, novamente, a Chefia do CCAC, que manteve seu entendimento, mediante Despacho nº 1259/2022 (fls. 329/330), ressaltando, apenas, a possibilidade de promoção de **“reajuste (repactuação) com efeitos a partir do sexto termo aditivo, se houver, porquanto, antes da assinatura deste, o contratado teria suscitado os novos valores ao apresentar solicitação de repactuação, acompanhada de demonstração analítica da alteração dos custos, por meio de apresentação da planilha de custos e formação de preços, e da Convenção Coletiva de Trabalho.”**

O referido recurso foi enviado à Secretaria do Consup, na forma do nos termos do Art. 9º. IX, da LC n.º 27/96, mediante Despacho do Gabinete do Procurador-Geral do Estado, de nº 1301, de 30/05/2022 (fls. 331)

Eis, em suma, o sucinto relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO:

Cinge-se a controvérsia a` análise da seguinte questão: existe possibilidade jurídica de repactuação de valores de contrato administrativo, mediante novo termo aditivo, em razão de acordo coletivo de trabalho anterior, quando se acaba de se celebrar termo aditivo para prorrogação de prazo, não ocorrendo aí a preclusão lógico-consumativa do direito?

Parece, à saciedade, que a resposta é negativa.

As conclusões lançadas no Despacho Motivado-CCAC nº 2157/2022, se compatibilizam com a mais atual jurisprudência reinante no ordenamento pátrio, bem como com o cotejo legal analisado, a merecer, contudo, acolhimento na presente assentada.

Questiona-se, por intermédio da presente consulta, a

Rua Porto da Folha, 1.116, Cirurgia, Aracaju (SE), Cep. 49.055-540.
Tel: (79) 3198-8006 www.pge.se.gov.br



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

possibilidade de celebração do oitavo termo aditivo para Repactuação Contratual/Reequilíbrio EconômicoFinanceiro e Revisão de Preço do Contrato nº. 049/2017, com espeque no §9º, da Cláusula Terceira do Instrumento contratual, que garante ao Contratado o direito de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Na hipótese, pretende-se a repactuação de preços, com fundamento na Convenção Coletiva de Trabalho 2020/2020, com vigência retroativa a 01 de janeiro de 2020.

O artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, exige a manutenção da equação econômico-financeiro dos contratos administrativos, assim dispondo:

Art. 37. (...);

XXI. Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade e condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação-técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Tal garantia constitucional é assegurada, tanto por mecanismos previstos para situações imprevisíveis, o que ocorre na revisão contratual, como previsíveis contratualmente, tal como nos casos de reajuste em sentido amplo. Este último, é compreendido como gênero, passível de ser subdividido em duas espécies, quais sejam, o reajuste em sentido estrito e a repactuação de preços.

Quanto ao pleito de alteração de preços com fundamento no reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, eis a redação da alínea "d", do inciso II, do art. 65, da Lei nº 8.666/93, *verbis*:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

II - por acordo das partes:

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual

O dispositivo normativo acima transcrito consagra, com destaque, os seguintes mecanismos para evitar o desequilíbrio dessa equação econômica no curso do contrato: reajuste (reajuste em sentido estrito e repactuação) e revisão.

O reajuste em sentido estrito é cláusula necessária dos contratos administrativos cujo objetivo é preservar o valor do contrato em razão da inflação (arts. 55, III e 40, XI, da Lei nº 8.666/93 e a revisão refere-se aos fatos supervenientes e imprevisíveis ou previsíveis, mas de consequências incalculáveis que desequilibram a equação econômica do contrato (art. 58, §2º, da Lei nº 8.666/93).

A repactuação, sendo, como visto, espécie do gênero "reajuste", configura, também, um instrumento de preservação do equilíbrio econômico-financeiro do ajuste, a partir da correção do valor do contrato com base na demonstração da variação de seus componentes de custos.

Inicialmente prevista no Decreto nº 2.271/1997, a repactuação encontra-se disciplinada na IN SEGES/MPDG nº 05/2017 e, consoante reconhecido pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 1.488/2016 do Plenário, "aplica-se apenas a contratos de serviços continuados prestados com dedicação exclusiva da mão de obra".

Em âmbito local, os processos de repactuação de preço são regulados pela Lei Estadual nº 5.848/2006, alterada pela Lei Estadual nº 6.640/2009, que prevê, seus artigos 14-D e 14-E.

A repactuação deverá ser precedida de solicitação da empresa contratada. No caso, a solicitação de repactuação de preços data de **10 de junho de 2020**, após a celebração do quinto termo aditivo - prorrogação contratual, havida em 23 de abril de 2020 (págs. 220/221).



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

No próprio pedido de reconsideração, a empresa contratada admite que, verbis:

“(...); mesmo a requerente não tendo promovido o pedido no curto interregno prazo entre a homologação da Convenção (01.04.2020) e a data de assinatura do termo aditivo (23.04.2020), a **empresa encaminhou carta em 27.03.2020 (Doc. 01)**, anterior a homologação da CCT, informando seu interesse em prorrogar sob a **condição de, quando homologada a CCT/2020, a empresa promoveria o pedido** para a respectiva concessão.”

Vale dizer: é fato incontroverso nos autos que não houve pedido de repactuação anterior à celebração do termo aditivo em vigor, e com base em convenção coletiva posterior ao mesmo.

A problemática surge quando, apesar de solicitada, o requerimento é formulado em data posterior ao termo aditivo de prorrogação contratual devidamente assinado pelas partes contratantes. Nesse caso, é possível entender que, ao formalizar o termo aditivo de prorrogação contratual, ocorreu a preclusão lógica do direito à repactuação?

A preclusão lógica impede que as partes contratantes pratiquem no bojo da relação jurídica ato posterior incompatível com outro praticado anteriormente. Assim, o contratado que concorda com a prorrogação sem ressaltar o direito à repactuação não poderia pleitear o realinhamento de preços posteriormente.

Eis, a propósito, a jurisprudência do C. TCU:

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. AUDITORIA NO MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES COM O OBJETIVO DE AVALIAR A TERCEIRIZAÇÃO NO SETOR DE INFORMÁTICA. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM CONTRATO CUJO OBJETO FOI A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUTAR SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE SISTEMAS DE INFORMÁTICA NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. 1. No caso de empresas tributadas sobre o lucro real, obrigatoriamente enquadradas no regime não-cumulativo do PIS, o percentual reservado ao PIS nas planilhas de custo e formação de preços, conforme expressamente determina o artigo 2º da Lei nº 10.637/02, é de 1,65%. Em acréscimo, o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 determina que os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

direito privado pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, dentre outros, estão sujeitos à retenção na fonte da contribuição para o PIS/PASEP com o percentual de 0,65%, de acordo com o disposto no artigo 31 da mesma Lei. 2. O artigo 2º da Lei Complementar nº 110/01 majorou a contribuição vinculada ao FGTS devida pelos empregados em 0,5%. Todavia, o § 2º do mesmo diploma legal estabeleceu que a contribuição majorada seria devida por 60 (sessenta) meses, a contar de sua exigibilidade (1/1/2002), sendo extinta, por consequência, em 1/1/2007. 3. A repactuação de preços não foi editada pelo Decreto nº 2.271/97 como figura jurídica autônoma, mas como espécie de reajuste de preços, a qual, ao contrário de valer-se da aplicação de índices de preços, adota apenas a efetiva alteração dos custos contratuais. Desse modo, não há se falar em inconstitucionalidade quanto ao aspecto previsto no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal. 4. Sendo a repactuação contratual um direito que decorre de lei (artigo 40, inciso XI, da Lei nº 8.666/93) e, tendo a lei vigência imediata, forçoso reconhecer que não se trata, aqui, de atribuição, ou não, de efeitos retroativos à repactuação de preços. A questão ora posta diz respeito à atribuição de eficácia imediata à lei, que concede ao contratado o direito de adequar os preços do contrato administrativo de serviços contínuos aos novos preços de mercado. 5. A partir da data em que passou a vigor as majorações salariais da categoria profissional que deu ensejo à revisão, a contratada passou deter o direito à repactuação de preços. Todavia, ao firmar o termo aditivo de prorrogação contratual sem suscitar os novos valores pactuados no acordo coletivo, ratificando os preços até então acordados, a contratada deixou de exercer o seu direito à repactuação pretérita, dando azo à ocorrência de preclusão lógica. (Acórdão TCU nº 1827/2008-Plenário)

Para o TCU, portanto, ocorre a preclusão lógica quando o contratado assina o termo aditivo de prorrogação contratual sem suscitar os novos valores pactuados no acordo coletivo.

A rigor, percebe-se que, antes da assinatura do termo aditivo de prorrogação contratual, o contratado não "suscitou" os novos valores.

A solicitação de repactuação, acompanhada de demonstração analítica da alteração dos custos, por meio de apresentação da planilha de custos e formação de preços, e da Convenção Coletiva de Trabalho, data de 10 de junho de 2020 e a assinatura do termo aditivo em 23 de abril de 2020.

É válido consignar, frisa-se, que a Convenção Coletiva de Trabalho 2020/2020 foi registrada em 01 de abril de 2020, em data anterior, portanto, à assinatura do quinto termo



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

aditivo de prorrogação contratual e neste, reforça-se, não se ressaltou o direito à repactuação.

Aqui, a mim me parecer, ocorreu preclusão lógica.

Em adendo, traz-se à colação excerto de decisão do C. Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado, que, no julgamento do processo nº 010.000.01449/2014-5, firmou a seguinte orientação:

“Logo, a preclusão lógica vai atingir o reajuste nas situações em que o pedido se der em momento posterior à próxima prorrogação do prazo de vigência do contrato”

O discrimen, portanto, para que seja configurada, ou não, a preclusão lógica, é a solicitação da repactuação. Em outros termos, ainda que operada a prorrogação contratual sem a ressalva de futuro realinhamento em razão de acordo coletivo, se a empresa solicitou a repactuação em momento anterior, não há que se falar em preclusão lógica.

Portanto, ocorrido a Convenção Coletiva em 1 de abril de 2020, data anterior a assinatura do termo aditivo do contrato

firmado em 23 de abril de 2020 e não provocada a questão no aditivo, ocorreu a preclusão do pedido de repactuação com fundamento na convenção coletiva.

Ante o exposto, voto pelo IMPROVIMENTO DO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO, com a manutenção, **por seus fundamentos, do Despacho Motivado Nº 2157/2022 que reformou o Parecer nº 1995/2022.**

III) CONCLUSÕES

Diante do exposto, conclui-se pelo IMPROVIMENTO DO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO, com a manutenção, **por seus fundamentos, do Despacho Motivado Nº 2157/2022 que reformou o Parecer nº 1995/2022.**

E´ como voto.

Aracaju, 20 de junho de 2022



ESTADO DE SERGIPE

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ
Procurador(a) do Estado

Rua Porto da Folha, 1.116, Cirurgia, Aracaju (SE), Cep. 49.055-540.
Tel: (79) 3198-8006 www.pge.se.gov.br

Este documento foi assinado digitalmente por ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ

**EXTRATO DA DUCENTÉSIMA DÉCIMA TERCEIRA REUNIÃO ORDINÁRIA
SESSÃO DIA 06 DE JULHO DE 2022**

JULGAMENTOS:

1. Autos do processo de nº 4342/2022-CIT.INT.JUDIC-SEDUC

Interessado: Uziel Santana dos Santos

Espécie: Recurso Hierárquico

Assunto: Recurso administrativo em face da decisão proferida nos autos do processo nº:20140/2021-AFE.CURSO-SEDUC

Relator: Samuel Oliveira Alves

DECISÃO: "Retomada a palavra pelo relator, que fundamentou o voto, e aberta a discussão, por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), foi aprovado parcialmente o parecer nº 339/2022, para reconhecer que a portaria de licença é vinculada ao curso pleiteado. Desse modo, a eventual mudança de curso no período de vigência da licença caracteriza desistência e deve ser apurada, em processo administrativo próprio, a necessidade do servidor devolver os valores percebidos durante o período em que ficou afastado, nos termos do artigo 26, §6º c/c o artigo 195, ambos da Lei Complementar Estadual 16/1994 (Estatuto do Magistério). No entanto, também por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), na análise do caso concreto, em atenção unicamente aos princípios da supremacia do interesse público e da razoabilidade, consignou-se que haveria maior prejuízo à Administração com o retorno imediato do servidor. Desse modo, foi acolhido em parte o pleito do mesmo para que o pedido seja apreciado como novo pedido de concessão de licença para curso de pós-graduação, com as seguintes condicionantes:

1. Que seja verificado se o servidor atende aos requisitos necessários ao deferimento da licença;
2. Que a concessão se dê de forma retroativa à data do início do curso da USP (19/07/2019) e que se dê pelo **prazo IMPRORROGÁVEL de 18 meses a contar da data da expiração da licença anteriormente concedida (março de 2022), conforme**

pleiteado, e INDEPENDENTEMENTE DE EVENTUAL PRORROGAÇÃO CONCEDIDA PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO, ou seja, até no máximo setembro de 2023, uma vez que não é também razoável que o servidor fique por mais de 5 (cinco) anos afastado para a conclusão de um doutorado, uma vez que já está efetivamente afastado desde 31 de julho de 2018.

Por fim, os Conselheiros decidiram, também por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), recomendar à Secretaria de Estado da Educação que, em virtude da elasticidade do prazo dessas licenças, passe a exigir, de forma periódica (sugeriu-se a cada 6 meses), o comprovante de matrícula ou de frequência do curso para o qual o servidor fora licenciado, para que a situação ora analisada não torne a ocorrer."

2. Autos do processo de nº 015.000.01812/2019-6

Interessada: Aída Mascarenhas Campos

Espécie: Uniformização de entendimento

Assunto: Análise jurídica acerca da possibilidade da cessão de servidor público.

Relator: Samuel Oliveira Alves

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi desaprovado o Despacho nº 2698/2019-CCVASP e APROVADO PARCIALMENTE o Parecer Nº 1762/2019-CCVASP para firmar a tese de que toda e qualquer cessão que envolva servidores das carreiras contidas no art. 2º do decreto 17.851/98 somente podem acontecer desde que autorizadas expressamente pelo Governador do Estado de Sergipe, após análise, no caso concreto, do juízo de discricionariedade. Igualmente, à unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza) foi afastada a interpretação de que os cargos estaduais de Procuradores Autárquicos e Fundacionais estão constituídos em carreira única uma vez que pertencem aos "respectivos Quadros de Pessoal das Autarquias e das Fundações Públicas", nos termos do art. 1º da LC 12/2006."

3. Autos do processo de nº 7982/2021-REG/SIT/FUNC-SEDUC

Interessada: Chrislayne Fernandes Santos

Espécie: Uniformização de entendimento

Assunto: Vacância por provimento em outro cargo não acumulável em razão de nomeação efetiva

Relator: Samuel Oliveira Alves

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi **APROVADO** o Despacho nº 4744/2021-CCVASP e **DESAPROVADO** o Parecer nº 4701/2021-CCVASP no sentido de manter a inaplicabilidade do instituto da recondução decorrente da vacância aos servidores públicos estaduais que tenham assumido novo cargo público inacumulável, pela impossibilidade de garantia do direito de recondução ao servidor estável para o cargo anteriormente ocupado por inabilitação em estágio probatório relativo ao novo cargo, por ausência de previsão legal no Estatuto do Magistério (LCE nº 16/94) e Estatuto dos Servidores Cíveis do Estado de Sergipe (Lei 2.148/77). Por fim, também por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Vladimir Macedo, Cons. André Vinhas e Cons. Maria Tereza) foi reconhecida a impossibilidade de aplicação, por analogia, da Lei Federal nº 8112/90 aos servidores estaduais, uma vez que a omissão por ausência de previsão do instituto da recondução somente poderia ser suprida caso possuísse cunho constitucional, nos termos da decisão do Superior Tribunal de Justiça, o que não é o caso."

4. Autos do processo de nº 10930/2021-ENQUA.REENQUA-SEDUC

Interessado: Paulo Marcelo Froelich Leitão Martins

Espécie: Repercussão Geral

Assunto: Consulta sobre a possibilidade de deferimento da Progressão Nível a Nível, disciplinada no artigo 13 e 18 da Lei Complementar 61/2001, com fundamento em título que foi aproveitado para o deferimento da Gratificação por Titulação

Relatora: Maria Tereza Targino Hora

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), nos termos do voto da Relatora, foi confirmação do Despacho Motivado (DESPACHO Nº 929/2022-PGE), no sentido de reconhecer que o desfazimento de atos que a Administração Pública Estadual repute ilegalmente praticados e que repercutem na esfera de interesse do administrado, deve ser precedido de regular processo administrativo, garantindo-se a ampla defesa e contraditório, nos termos do art. 5º, IV, da Constituição Federal/88, determinando-se a abertura do respectivo processo no presente caso, a fim de apurar a possibilidade de exclusão da verba, bem como a eventual possibilidade de devolução dos valores recebidos irregularmente. Seguidamente, também por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), determinou-se a abertura de autos suplementares para que a Coordenadoria Consultiva da Via Administrativa e de Servidor Público - CCVASP, analise a possibilidade de suspensão do

pagamento da verba, supostamente ilegal, antes da conclusão do processo administrativo para desfazimento do ato, conforme determinado acima."

5.Autos do processo de nº 1896/2022-FERIAS-SEFAZ

Interessada: Denize Ferreira do Nascimento Correia

Espécie: Repercussão Geral

Assunto: Integração do abono de permanência ao cálculo do terço de férias do servidor

Relatora: Maria Tereza Targino Hora

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), nos termos do voto da Relatora, foi confirmado o Parecer nº 2860/2022-CCVASP/PGE, o qual concluiu que a parcela paga ao servidor a título de abono de permanência, por seu caráter reconhecidamente remuneratório e permanente (enquanto ainda em atividade), deverá ser considerada no cômputo do terço de férias. Igualmente, à unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas) foi determinada a modulação dos efeitos da presente decisão, que deverá vigorar a partir do dia 06 de julho de 2022, data da presente sessão, sendo aplicável apenas aos processos em ainda em análise na presente data, sem possibilidade de pagamento retroativo."

6.Autos do processo de nº 7254/2022-RET.CTS-SEDUC

Interessado: Vanaldo Pereira dos Santos

Espécie: Uniformização de entendimento

Assunto: Retificação de cts (certidão de tempo de serviço)

Relator: André Luiz Vinhas da Cruz

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. André Vinhas, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi acolhido parcialmente o Parecer nº. 2441/2022, no sentido de não ser possível o servidor administrativo ter seu período de desincompatibilização eleitoral computado como de efetivo exercício para fins de gozo de licença prêmio, por ausência de previsão legal, sendo lícito à Administração Pública rever seus atos considerados nulos de pleno direito dentro do prazo decadencial de 05 anos previsto no inciso I do Verbete 71 do Conselho Superior, desde que não haja prejuízo para a parte interessada. Em havendo possibilidade de prejuízo, haverá necessidade de abertura de processo administrativo que assegure ao servidor o contraditório e a ampla defesa."

7. Autos do processo de nº 354/2020-ADIT.CONTRATUAL-SEIAS

Interessada: Secretaria de Estado da Inclusão e Assistência Social - SEIAS

Espécie: Recurso Hierárquico

Assunto: Reequilíbrio econômico-financeiro 2020 SETTA

Relator: André Luiz Vinhas da Cruz

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. André Vinhas, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. Maria Tereza), nos termos do voto do Relator, foi IMPROVIDO O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO, com a manutenção, por seus fundamentos, do Despacho Motivado N° 2157/2022, que reformou o Parecer n° 1995/2022, o qual reconheceu a preclusão lógica do pedido de solicitação de repactuação de preços, realizada na data de 10 de junho de 2020, após a celebração do quinto termo aditivo - prorrogação contratual, havida em 23 de abril de 2020 (págs. 220/221)."

No item "o que ocorrer" o Conselheiro André Vinhas pontuou a realização da Reunião que ocorrerá no dia 12 de julho às 09:00 no auditório desta Procuradoria Geral do Estado, para discussão do processo 1060/2022-CONS.JURIDICA-PGE, com todos os membros da classe.

Em, 06 de julho de 2022.



SAMUEL OLIVEIRA ALVES
Corregedor(a) Geral