

ATA DA DUCENTÉSIMA DÉCIMA OITAVA REUNIÃO ORDINÁRIA

DATA: 07 de dezembro de 2022

HORÁRIO: 09:00 h

LOCAL: Videoconferência

Procurador Geral do **Vinicius Thiago Soares de Oliveira**

Estado:

Subprocurador Geral **Vladimir de Oliveira Macedo**

do 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.

JULGAMENTOS

EM PAUTA

AUTOS DO PROCESSO:

1370/2021-INDEN. SERVIDOR-SSP

ESPÉCIE:

REPERCUSSÃO GERAL

ASSUNTO:

REINTEGRAÇÃO DE VERBA SALARIAL E
PAGAMENTO DE RETROATIVO

INTERESSADO:

JOSE EVANDRO MACHADO JUNIOR

RELATORA:

MARIA TEREZA TARGINO HORA

VOTO VISTAS:

VINICIUS THIAGO SOARES DE OLIVEIRA

Retirado de pauta em virtude do apensamento do processo 1555/2022-
COMPL.SALARIAL-SSP

AUTOS DO PROCESSO: 1416/2022-CONS. JURIDICA-SSP
ESPÉCIE: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO
ASSUNTO: CONSULTA ACERCA DO CRITÉRIO DE
PROMOÇÃO PARA OS CARGOS DA POLÍCIA
CIVIL
INTERESSADA: SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA DE
SERGIPE
RELATOR: SAMUEL OLIVEIRA ALVES
VOTO VISTAS: VINICIUS THIAGO SOARES DE OLIVEIRA

Em virtude da presença dos representantes da Associação dos Delegados de Polícia do Estado de Sergipe - ADEPOL/SE: Isaque Heverton Dias Cangussu e Adelmo Pelágio de Andrade Filho, na 217ª Reunião Ordinária, na qual já fizeram o pronunciamento oral e também foi apresentado o voto do relator, será apresentado apenas o voto vistas, com a votação dos demais Conselheiros.

Por maioria (Cons. Vinícius Thiago, Cons. Vladimir Macedo e Cons. André Vinhas), nos termos do voto vistas acolheram o pedido reconsideração no sentido de reformar os Pareceres CCVASP ns.º 4237/22 e 4932/22, para: (a) assentar a tese jurídica de que as promoções para as classes subsequentes dos integrantes das carreiras de Delegado, Escrivão e Agente de Polícia perfectibilizam-se a cada bloco de 04 anos de serviço no cargo respectivo (tempo de serviço global), evitando, em qualquer situação, promoções *per saltum*; (b) orientar ao gestor um regime de transição, a teor do previsto nos arts. 23 e 24 da LINDB, a preservação das datas futuras de promoção dos 12 (doze) servidores listados às fls. 48, 54 e 55 tendo como marco o tempo de classe, contados da última promoção, a fim de equalizar situação identificada e evitar prejuízo desarrazoado. Vencido o relator, Samuel Alves, que, apesar de não acatar o fundamento dos pareceres 4237/2022-CCVASP/PGE e 4932/2022-CCVASP/PGE, também concluiu pela impossibilidade

jurídica de se considerar como critério permanente para a promoção ou progressão automática das carreiras de Delegado de Polícia Civil, Escrivão de Polícia e Agente de Polícia Judiciária o "tempo de serviço global". Por fim, o julgamento foi suspenso diante do pedido de vistas da Conselheira Maria Tereza.

AUTOS DO PROCESSO: **4/2022-CONS. JURIDICA-CBM-SE**
ESPÉCIE: REPERCUSSÃO GERAL
ASSUNTO: APLICAÇÃO AO MILITARES ESPECIALISTAS O JULGAMENTO DO PROCESSO DE CONSULTA JURÍDICA 245/2020 PELO CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO.
INTERESSADO: MILITARES DA QBMP-6/QBMP-8
RELATOR: VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO

Diante da presença de um dos interessados a pauta foi invertida para julgamento dos itens 4, 5, 6 e 7 da pauta.

A pedido do relator a apreciação dos itens 4 e 5 seria conjunta. Entretanto, os autos foram retirados de pauta a pedido deste.

AUTOS DO PROCESSO: **559/2022-CONS. JURIDICA-CBM-SE**
ESPÉCIE: PEDIDO DE ESCLARECIMENTO (REPERCUSSÃO GERAL)
ASSUNTO: REESTABELECIMENTO DA ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO DA TURMA DO CURSO DE FORMAÇÃO DE SOLDADOS DE 2002
INTERESSADO: ABIACKEL DE OLIVEIRA LEMOS-1º SGT QBMP-0 E OUTROS
RELATOR: VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO

A análise deste processo foi suspensa em virtude do pedido do relator.

AUTOS DO PROCESSO: 1663/2022-REQ. ADM.-SEAD
ESPÉCIE: RECURSO HIERÁRQUICO
ASSUNTO: RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO
INTERESSADO: ALMIR HILÁRIO DOS SANTOS JUNIOR
RELATOR: VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO

O processo foi retirado de pauta a pedido do relator que acatou a solicitação do interessado.

AUTOS DO PROCESSO: 738/2022-CON.TRIB-SEFAZ
ESPÉCIE: RECURSO HIERÁRQUICO
ASSUNTO: APROVEITAMENTO DE CRÉDITO EXTEMPORÂNEO - ENERGIA ELÉTRICA - DECADÊNCIA
INTERESSADO: TELEMAR NORTE LESTE S/A
RELATOR: VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO

Inicialmente, o Cons. Vladimir Macedo apresentou o relatório do voto e concedeu a palavra ao advogado da parte interessada, que reforçou o pleito dos memoriais apresentados no dia anterior a esta Reunião, no qual pugnou pela ausência de decadência e, conseqüentemente aproveitamento dos créditos de ICMS. Em seguida, o **relator apresentou o voto e, por unanimidade (Cons. Vladimir Macedo, Cons. Vinícius Thiago, Cons. Samuel Alves, Cons. Maria Tereza e Cons. André Vinhas), foi INDEFERIDO o pedido de reconsideração dos Pareceres n. 4103/2020-CJF/PGE e 6210/2022-CJF/PGE, haja vista a ocorrência da prejudicial de mérito: decadência.**

Retomada a pauta, passou-se a analisar o item 3.

AUTOS DO PROCESSO: 489/2022-CONS.JURIDICA-CBM-SE
ESPÉCIE: UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTO
ASSUNTO: AUXÍLIO UNIFORME - MILITARES

INTERESSADO: CONVOCADOS PARA O BESP
RAEL AUGUSTO DOS SANTOS - MAJOR
QOABM/BESP
RELATOR: VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO
VOTO VISTAS: VINICIUS THIAGO SOARES DE OLIVEIRA

Por unanimidade (Cons. Vladimir Macedo, Cons. Vinícius Thiago, Cons. Samuel Alves, Cons. Maria Tereza e Cons. André Vinhas), nos termos do voto do relator, que foi acompanhado pelo voto vistas oralmente apresentado, aprovou-se o parecer 4391/2022, porém foi reconhecido o *distigushing* relativo ao pagamento do auxílio uniforme (artigo 6º da Lei Complementar 278/2016), que:

1 - não deve ser pago aos militares da reserva convocados para integrar o Conselho Especial de Justiça Militar, conforme estabelecido na 188ª Reunião Extraordinária, já que essa convocação não significa retorno à ativa e deve ser remunerada nos termos do artigo 61 da Lei 5.699/2005 (após a alteração realizada pela Lei Complementar 278/2016);

2 - deve ser pago aos militares da reserva convocados para compor o BESP, ou seja, para retornar ao serviço ativo, conforme estabelecido no artigo 6º do Estatuto da Polícia Militar Lei 2.066/1976, referendado no parecer 4931/2022.

Nesse momento, o Presidente do Conselho precisou se ausentar, pois necessitava comparecer a outra reunião inadiável.

Mais uma vez, houve a imprescindibilidade de inversão da pauta, diante do pleito de sustentação oral dos advogados dos interessados nos itens 10 e 11.

AUTOS DO PROCESSO: 3350/2021-CON.PUBLICO-SEAD
ESPÉCIE: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

ASSUNTO: REQUERIMENTO DE RECONHECIMENTO E
HOMOLOGAÇÃO DE 196 CANDIDATOS
APROVADOS NO ÚLTIMO CONCURSO DE 2018

INTERESSADO: SINDICATO AGENTES PENITENCIÁRIOS E
SERVIDORES DA SEJUC

RELATORA: MARIA TEREZA TARGINO HORA

Conforme consta no Regimento Interno deste Conselho, após a leitura do relatório foi concedida a palavra ao advogado do interessado, Dr Arício da Silva Andrade Filho, que pontuou a intenção do sindicato de minimizar o deficit de policiais penais e ponderou a diferença entre os editais da polícia penal e da polícia civil, já que neste ficava claro que os candidatos que não passaram para etapa seguinte estavam reprovados, mas o da polícia penal não deixou isso claro, o que abriu a possibilidade dos candidatos continuarem no certame como cadastro reserva. Em seguida, a relatora concluiu **o voto e, por unanimidade, (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas) foi conhecido e improvido o Recurso Hierárquico, com a consequente confirmação do Parecer nº 278/2022-CCVASP/PGE.**

AUTOS DO PROCESSO: 2191/2022-CONS/ORG/PUBL-SSP

ESPÉCIE: RECURSO HIERÁRQUICO

ASSUNTO: SOLICITAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS E
RECONSIDERAÇÃO DO PARECER 3036/2022

INTERESSADA: COORDENADORIA GERAL DE PERÍCIAS

RELATORA: MARIA TEREZA TARGINO HORA

Após a leitura do relatório pela Cons. Maria Tereza, foi concedida a palavra ao presidente do sindicato, Dr Klebson Soares Nascimento, que reforçou o pedido de reconhecimento do disposto na Lei Complementar 191/2022, que acrescentou o § 8º, ao artigo 8º, da Lei Complementar

173/1020, à carreira de Peritos Criminais. Posteriormente, a relatora concluiu o voto e, **por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), constatou-se a necessidade de reformar o parecer 5920/2022 - CCVASP/PGE, no sentido firmar o entendimento quanto à aplicabilidade do § 8º do artigo 8º da Lei Complementar 173/2020 aos servidores das carreiras de atividades periciais (Perito Criminalístico; Perito Médico-Legal; Perito Odonto-Legal; Agente Técnico de Necrópsia; Papiloscopista; Agente-Técnico de Fotografia e Agente-Técnico em Radiologia Médica). Também por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), determinou-se à Secretaria do Conselho que officie a Secretaria de Estado da Administração - SEAD, para que proceda o levantamento dos processos de peritos, nos quais pleiteava-se a inclusão na Lei Complementar 173/2020 e que foram indeferidos e os remeta a esta Procuradoria-Geral do Estado para reanálise.**

AUTOS DO PROCESSO:	7/2022-ANA.MIN.ESP.NOR-SSP
ESPÉCIE:	RECURSO
ASSUNTO:	MINUTA DE DECRETO GOVERNAMENTAL - CARTEIRAS FUNCIONAIS PARA SEUS POLICIAIS CIVIS APOSENTADOS
INTERESSADO:	SINDICATO DOS POLICIAIS CIVIS DO ESTADO DE SERGIPE - SINPOL
RELATOR:	ANDRÉ LUIZ VINHAS DA CRUZ

Por unanimidade (Cons. André Vinhas, Cons. Vinicius Thiago, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. Maria Tereza), foi indeferido o recurso hierárquico, com a manutenção da declaração de ilegalidade do direito de porte de arma para os policiais civis inativos, mesmo de sua propriedade (arma de fogo particular), com arrimo na dicção do art. 22, I e XXI da CF/88 e art. 6º, II da Lei Federal nº 10.826/2003.

AUTOS DO PROCESSO: 78/2022-LIC.ESP. MILITAR-PM (SGP
0221010103320191)
ESPÉCIE: ANÁLISE DE VERBETE
ASSUNTO: INDENIZAÇÃO DE LICENÇA ESPECIAL - ANÁLISE
QUANTO A MODULAÇÃO DE EFEITOS DO VERBETE
Nº 32 - 215ª RO
INTERESSADO: GERVAZIO ANANIAS DA SILVA FILHO
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 reconhecida a necessidade de modulação dos efeitos da orientação administrativa constante da atualização do Verbete nº 32 do CONSUP, com a inclusão de um inciso V, que passa a ter aplicação a todos os processos em andamento ou instaurados a partir do momento da sua vigência em diante, ou seja, data de realização da 215ª RO do CONSUP(01 de setembro de 2022), com esteio nos arts. 23 e 24, parágrafo único do LINDB (DL nº 4.657/42, com redação conferida pela Lei Federal nº 13.655/2018).

Item "o que ocorrer"

Na 209ª Reunião Ordinária do Conselho Superior, de 09.03.2022, foi alterada a redação dos incisos I, III e IV do verbete n. 46 - ABONO DE PERMANÊNCIA, quando da apreciação dos autos do processo 2/2020-APN-PGE (010.000.00049/2020-7). Ocorre que a Relatora, em seu voto, manteve a redação do inciso V da citada súmula, baseando-se no Parecer n. 6055/2021-CCVASP/PGE que trouxe a redação da 192ª Reunião Ordinária, de 08/10/2020, quando a redação mais atualizada era a da sessão 197ª RO, de 10.03.2021, incorrendo em erro material. Desse modo, restando inalterada a redação do inciso V do verbete 46 na 209ª Reunião Ordinária, permanece o texto aprovado na 197ª RO conforme segue:

"V - Deve ser deferido o direito ao abono de permanência em prol do militar que preencher o tempo de 30 anos de serviço, consignado no art. 88, caput, da lei nº 2.066/1976, até 31 de dezembro de 2019, e optar por permanecer em atividade, a partir da implementação do referido requisito temporal, consoante direito adquirido garantido pela Lei Federal nº 13.954/2019. O marco inicial para pagamento do abono é a data da publicação da Lei Complementar nº 311/2018 - 06 de julho de 2018 -, não sendo devido qualquer pagamento retroativo."

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



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

VINICIUS THIAGO SOARES DE OLIVEIRA
Procurador(a) do Estado



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO
Procurador(a) do Estado



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

SAMUEL OLIVEIRA ALVES
Corregedor(a) Geral



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ
Procurador(a) do Estado



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

Maria Tereza Targino Hora
Procurador(a) do Estado

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://edocsergipe.se.gov.br/consultacodigo> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: RNY4-J8A6-G91G-VDSA



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 16/12/2022 é(são) :

- ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ - 14/12/2022 13:19:16
- Maria Tereza Targino Hora - 14/12/2022 16:08:16
- SAMUEL OLIVEIRA ALVES - 14/12/2022 12:07:58
- VINICIUS THIAGO SOARES DE OLIVEIRA - 16/12/2022 08:37:23
- VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO - 16/12/2022 10:51:02

PROCESSO N°. : 738/2022-CON.TRIB-SEFAZ

ASSUNTO: APROVEITAMENTO DE CRÉDITO EXTEMPORÂNEO - ENERGIA ELÉTRICA-
DECADÊNCIA

INTERESSADO: TELEMAR NORTE LESTE S/A

DIREITO TRIBUTÁRIO. APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS DE ENERGIA ELÉTRICA NAS ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÕES. NECESSIDADE DE QUANTIFICAÇÃO EXCLUSIVA DO VALOR DE ENERGIA DISPENDIDA NA ATIVIDADE FIM PARA REALIZAÇÃO DO CREDITAMENTO. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. DIREITO POTESTATIVO. PRAZO DECADENCIAL. DECURSO DE MAIS DE 05 ANOS. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO NO CASO CONCRETO. APROVAÇÃO DOS PARECERES N. 4103/2020 E 6210/2022-CJF/PGE.

VOTO DO RELATOR

I - RELATÓRIO

Cuidam-se os autos de pedido de reanálise formulado pela OI S/A, incorporadora da Telemar Norte Leste S/A em face dos pareceres que denegaram os pedidos de aproveitamento de crédito extemporâneo de energia elétrica, enquanto prestadora de serviços de telefonia.

Constam dos autos a juntada de diversos processos cujos pareceres da Secretaria da Fazenda - SEFAZ/SE, denegaram o pleito da interessada diante dos seguintes fundamentos: não ter sido comprovada a quantidade de energia elétrica utilizada a título de insumo, o que violaria o §2º, do art. 18, da Lei 7651/2013; e impossibilidade de aproveitamento do crédito pela operacionalização da decadência, nos termos do parágrafo único do art. 52, do RICMS/SE c/c parágrafo único, do art. 23, da Lei Complementar Federal n. 87/96.

Inconformada com os pareceres técnicos lavrados pela SEFAZ/SE, a parte interessada solicitou reanálise por esta PGE/SE, juntando, inclusive, as decisões proferidas nos autos do processo judicial 200511900607 que reconheceram a possibilidade de creditamento do ICMS recolhido sobre a energia elétrica consumida no processo de transmissão (emissão ou recepção) de informações de qualquer natureza (fls. 294, REsp 1.256.573/SE).

Nesse toar, nos autos do processo administrativo 016.000.11415/2019-6 foi lavrado o Parecer 4103/2020-CJF/PGE que ratificou os pareceres SEFAZ ns. 397/2018 e 410/2018. Alegou, a demandante, que não poderia fluir o prazo decadencial antes do trânsito em julgado da decisão judicial que lhe assegurou esse direito, ocorrido em 20/06/2017. Em contrapartida, não enfrentou o fundamento de ausência probatória da efetiva utilização da energia elétrica para os serviços de telecomunicações.

Ainda insatisfeita, a interessada protocolou novo pedido de reconsideração alegando novamente a interrupção do prazo prescricional e a observância ao *decisum* no processo judicial 200511900607. Submetidos os autos à Procuradoria Judicial Fiscal, esta, por sua vez, lavrou o Parecer de nº 6210/2022-CJF/PGE no sentido de manter o entendimento anteriormente firmado no Parecer n. 4103/2020-CJF/PGE.

Desse modo, em virtude do pedido de reconsideração, os autos foram distribuídos a este Colegiado, restando a mim a relatoria do feito.

Estes são os fatos a relatar.

II - FUNDAMENTAÇÃO

O presente pedido recursal objetiva reverter a decisão administrativa que indeferiu a possibilidade de creditamento dos valores pagos a título de ICMS entre os anos de 2005 a 2012 na aquisição de energia elétrica, haja vista o direito pleiteado ter sido fulminado pela decadência.

Com efeito, o Recurso Especial n. 1.256.573/SE (fls. 288/309) interposto no processo originário de n. 200511900607 protocolado em face do Estado de Sergipe reconheceu a favor da Recorrente, a possibilidade do creditamento do ICMS da energia elétrica pelo interessado, nos termos anteriormente narrados, porém, a questão a ser analisada nesse grau hierárquico não será esta, posto que há óbice prejudicial à análise de mérito do pedido administrativo que é justamente a incidência, em nosso sentir, da decadência do direito ao creditamento.

Não obstante restar firmada a tese do aproveitamento dos créditos de ICMS referentes à energia elétrica efetivamente utilizada especificamente pelas empresas de telefonia na prestação dos serviços de telecomunicação, ainda que houvesse a devida instrução probatória para o processamento do instituto, referido direito material, no caso concreto, foi consumido pela decadência.

Vejamos o disposto no art. 23 da Lei Kandir:

Art. 23. O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Parágrafo único. O direito de utilizar o crédito extingue-se depois de decorridos cinco anos contados da data de emissão do documento.

Acresce-se ainda o parágrafo único do art. 52 do RICMS/SE:

Art. 52 [...]

Parágrafo único. O direito de utilizar o crédito extingue-se depois de decorridos 5 (cinco) anos, contados da data da emissão do documento.

Extraí-se da legislação retro que o prazo de 05 anos a ser observado é decadencial, contado da emissão do documento fiscal, para exercício do direito potestativo. Não se trata de prazo prescricional, haja vista que esse pressupõe um direito previamente constituído. Enquanto este extingue a ação, a decadência extingue o direito. Observemos a explicação acerca do instituto da decadência:

A decadência tem como objeto o direito a ser exercido, o qual, seja por determinação estabelecida em lei ou pela vontade unilateral ou das partes envolvidas, subordina-se a ser exercido em determinado lapso de tempo, sob pena de caducar e não mais poder ser levado a efeito. Ou seja, na hipótese do titular do direito

deixar de exercer determinado direito até o momento estabelecido para o término de seus efeitos, ocorre a decadência e, por consequência, perderá o direito, de forma que o seu titular não mais poderá exercê-lo.¹

Sendo assim, o direito a utilização do crédito do valor do ICMS relativo a operações anteriores decai no prazo de 05 anos da emissão do documento, conforme legislação supra e jurisprudência do STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - **CRÉDITOS ESCRITURAIS DO ICMS - APROVEITAMENTO PRETÉRITO - PRAZO DECADENCIAL E NÃO PRESCRICIONAL.** 1. Não merecem acolhida embargos de declaração que não se amoldam às previsões constantes do art. 535 do CPC. 2. O creditamento escritural do ICMS a posteriori não pode ser equiparado à repetição de indébito, por não haver naquele crédito no sentido autônomo, oponível ao Fisco, mas sim pretensão de aproveitamento de créditos escriturais pretéritos para cálculo do imposto devido, em respeito ao princípio da não-cumulatividade. 3. Aplica-se aos créditos escriturais o prazo decadencial de cinco anos, contados a partir da emissão do documento fiscal do qual decorre o débito do ICMS, conforme preceitua o art. 23, caput e parágrafo único da Lei Complementar 87/96. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 278884 2000.00.96430-1, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:22/04/2002 PG:00190 ..DTPB:.)

Alega a Concessionária interessada que a demanda declaratória que reconheceu o direito ao creditamento tombada sob o n. 200511900607 teve seu trânsito em julgado decretado em 20.06.2017, de modo que a fluência do prazo decadencial deveria fruir da citada data. Referido argumento não merece prosperar.

¹ CÂMARA LEAL, 1948, p. 105 e 106, apud DINIZ, Maria Helena, 1994, p. 213.

O processo judicial teve cunho meramente declaratório do direito pleiteado, não condenatório ou constitutivo, de modo que despachado os autos pelo juiz, ainda que incompetente, para citação, **interrompe-se o prazo prescricional** (art. 202, I, Código Civil), porém, **prazo decadencial, salvo disposição legal, não se suspende ou se interrompe** (art. 207, CC).

Sendo assim, caberia a interessada, dentro do prazo **decadencial de 05 (cinco) anos da emissão do documento fiscal** requerer o aproveitamento dos créditos de ICMS referentes à energia elétrica efetivamente utilizada e comprovada junto ao Estado de Sergipe, independente de eventual necessidade de interpelação judicial, com vistas a preservar o direito material e não o ver fulminado pela decadência.

III - CONCLUSÃO

Diante do exposto, **VOTO pelo INDEFERIMENTO do pedido de reconsideração dos Pareceres n. 4103/2020-CJF/PGE e 6210/2022-CJF/PGE, haja vista a ocorrência da prejudicial de mérito: decadência.**

É como voto.

Aracaju, 03 de dezembro de 2022.



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO
Procurador(a) do Estado

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://edocsergipe.se.gov.br/consultacodigo> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: BA1N-29NE-DTXT-83ED



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 16/12/2022 é(são) :

- VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO - 16/12/2022 10:52:50

PROCESSO N°: 489/2022-CONS.JURIDICA-CBM-SE

ASSUNTO: AUXILIO UNIFORME - Referente a primeira parcela.

INTERESSADA: Rael Augusto dos Santos - MAJOR QOABM/BESP

DIREITO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO DE AUXÍLIO UNIFORME AO MILITAR DA RESERVA QUE INTEGRA O BATALHÃO ESPECIAL DE SERVIÇO VOLUNTÁRIO. PARCELA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. ARTIGO 61 DA LEI 5699/2005 MODIFICADA PELA LEI COMPLEMENTAR 278/2016. POSSIBILIDADE. DECISÃO DO CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO NA 188ª REUNIÃO EXTRAORDINÁRIA VIGENTE - *DISTINGUISHING*.

VOTO DO RELATOR

I - Relatório

Trata-se de pedido administrativo formulado pelo servidor Rael Augusto dos Santos - MAJOR QOABM/BESP, militar da reserva, convocado para integrar o Batalhão Especial de Serviço Voluntário a partir do dia 01/07/2022.

O pleito foi encaminhado a via especializada que emitiu o parecer 4931/2022, no qual o pleito autoral foi deferido.

Entretanto, em virtude da decisão exarada na 188ª Reunião Extraordinária do Conselho Superior, o parecerista de piso sugeriu a remessa dos autos ao Conselho para nova análise do tema.

Aprovado o parecer, pela Procuradora-chefe da especializada, os autos foram encaminhados ao Conselho e coube a mim a presente relatoria.

Estes são os fatos a relatar.

II - Fundamentação

Inicialmente convém destacar que, como bem ponderou a chefe da via especializada em seu Despacho de fls. 21, não há divergência de entendimento entre a decisão do Conselho emitida na 188ª Reunião Extraordinária e o parecer 489/2022, emitido nesse processo e que deferiu o auxílio uniforme.

Explico. O processo nº 022.101.00932/2019-8, que provocou a decisão do Conselho na 188ª Reunião Extraordinária, em sede de repercussão geral, tratava-se exclusivamente da concessão de Auxílio Uniforme ao militar da reserva convocado para compor o Conselho Especial de Justiça Militar.

O Conselho Especial de Justiça Militar, conforme consta na Lei 8.457/1992, integra a Justiça Militar, órgão vinculado ao Poder Judiciário, conforme o artigo 92 da Constituição Federal, essa é a primeira

diferença já que as Polícias Militares compõem a estrutura do Poder Executivo (artigo 144, § 6º da CF).

Além disso, a Lei 8.457/1992, expressamente estabelece:

Art. 16. São duas as espécies de Conselhos de Justiça:

- a) (revogada); (Redação dada pela Lei nº 13.774, de 2018)
- b) (revogada); (Redação dada pela Lei nº 13.774, de 2018)

I - Conselho Especial de Justiça, constituído pelo juiz federal da Justiça Militar ou juiz federal substituto da Justiça Militar, que o presidirá, e por 4 (quatro) juizes militares, dentre os quais 1 (um) oficial-general ou oficial superior; (Incluído pela Lei nº 13.774, de 2018)

II - Conselho Permanente de Justiça, constituído pelo juiz federal da Justiça Militar ou juiz federal substituto da Justiça Militar, que o presidirá, e por 4 (quatro) juizes militares, dentre os quais pelo menos 1 (um) oficial superior.

Art. 23. Os juizes militares que integrarem os Conselhos Especiais serão de posto superior ao do acusado, ou do mesmo posto e de maior antigüidade.

§ 1º O Conselho Especial é constituído para cada processo e dissolvido após conclusão dos seus trabalhos, reunindo-se, novamente, se sobrevier nulidade do processo ou do julgamento, ou diligência determinada pela instância superior.

§ 2º No caso de pluralidade de agentes, servirá de base à constituição do Conselho Especial a patente do acusado de maior posto.

Portanto, o Conselho Especial é constituído de forma transitória, não caracteriza a convocação para compô-lo como retorno a ativa, segunda diferença. Frise-se que convocação de militares da reserva para integrar o Conselho Especial apenas ocorrerá quando o acusado estiver ocupando o último posto da carreira, quando então será julgado por juizes de maior antigüidade, ou seja, a convocação do militar da reserva para integrar o Conselho Militar de Justiça Especial além de transitória é excepcionalíssima

Desse modo, a Lei 5.699/2005 (após a alteração realizada pela Lei Complementar 278/2016) que dispõe acerca do sistema remuneratório dos Servidores Militares de Sergipe, estabelece uma remuneração específica para esses casos, terceira diferença, observe:

Art. 61. A retribuição financeira por convocação é vantagem mensal concedida ao servidor militar da reserva remunerada que vier a ser convocado para o desempenho de função ou comissão no serviço ativo da PMSE ou do CBMSE, e para composição do Conselho Especial da Justiça Militar Estadual, e não se incorpora, em nenhuma hipótese, aos proventos da inatividade.

§ 1º O servidor militar convocado na forma da lei faz jus a retribuição financeira por convocação prevista no "caput" deste artigo, no valor constante do Anexo V desta Lei, de acordo com o posto ou a graduação em que se deu a passagem do servidor militar para a inatividade remunerada, mediante comprovação do efetivo desempenho da atividade, no mês em referência, limitada à décima parte, por audiência, quando se tratar de convocação para composição de Conselho Especial da Justiça Militar Estadual.
(grifamos)

Dito isso, resta comprovado que a Convocação para a composição do Conselho Especial de Justiça Militar, analisada na 188ª reunião Extraordinária, não se confunde com convocação para integrar o Batalhão Especial de Serviço Voluntário - BESP.

Mister salientar que a Lei Complementar 278/2016 que modificou a Lei 5.699/2005, também previu o pagamento do auxílio -uniforme, sem fazer qualquer menção ao integrante do Conselho Especial de Justiça, o que denota mais uma vez que são convocações distintas.

A referida Lei Complementar, apenas permitiu o pagamento do auxílio uniforme aos servidores que estiverem em serviço ativo, perceba:

Art. 6º Fica criado, com efeitos financeiros a contar do exercício de 2017, o Auxílio Uniforme, no Valor de R\$ 1.700,00 (mil e setecentos reais), assegurado aos militares estaduais do serviço ativo, constituindo parcela indenizatória decorrente da natureza do trabalho militar. (grifamos)

Ocorre que a convocação para o BESP é feita de acordo com a Lei 2.066/1976, Estatuto dos Policiais Militares, *in litteris*:

Art. 6º Os policiais-militares da reserva remunerada **poderão ser convocados para o serviço ativo**, em caráter transitório e mediante aceitação voluntária, por ato do Governador do Estado, desde que haja conveniência para o Serviço. (destacamos)

§ 1º A convocação prevista neste artigo poderá estender-se, se houver interesse e conveniência do serviço, até a data em que o policial-militar convocado atingir a idade limite de reforma. (Parágrafo único transformado em § 1º pelo art. 1º da Lei Complementar nº 125, de 1º de junho de 2006) § 2º Excepcionalmente, enquanto continuar havendo interesse do serviço e conveniência administrativa, o policial-militar poderá permanecer convocado, nas mesmas condições regulares de convocação, após a idade limite a que se refere o parágrafo 1º deste artigo, porém até atingir a idade de 70 (setenta) anos. (Parágrafo incluído pelo art. 1º da Lei Complementar nº 125, de 1º de junho de 2006) (Vide produção de efeitos no art. 2º da Lei Complementar nº 125, de 1º de junho de 2006)

§ 2º Excepcionalmente, enquanto continuar havendo interesse do serviço e conveniência administrativa, o policial militar poderá permanecer convocado, nas mesmas condições regulares

de convocação, após a idade limite a que se refere o parágrafo 1º deste artigo, porém até atingir a idade de 75 (setenta e cinco anos) anos. (Redação conferida pelo art. 1º da Lei Complementar nº 350, de 20 de abril de 2021) (Vide produção de efeitos no art. 2º da Lei Complementar nº 350, de 20 de abril de 2021)

Art. 7º **São equivalentes as expressões** "na ativa", "da ativa", "em serviço ativo", "em serviço na ativa", "em serviço", "em atividade" ou "em atividade policial-militar", conferidas aos policiais-militares no desempenho de cargo, comissão, encargo, incumbência ou missão, serviço ou atividade policial-militar ou considerada de natureza policial-militar, nas organizações policiais-militares, bem como em outros órgãos do Estado, quando previsto em lei ou regulamento.

Portanto, se a condição legal para a percepção do auxílio uniforme é o serviço ativo, e a convocação para o BESP de militares da reserva, convocação essa que não é transitória e é para o serviço ativo, não resta dúvida quanto a necessidade do seu pagamento aos militares convocados para o BESP.

Por fim, feita a interpretação sistemática das normas, e reconhecido o *distigushing*, o auxílio uniforme:

1 - não deve ser pago aos militares da reserva convocados para integrar o Conselho Especial de Justiça Militar, conforme estabelecido na 188ª Reunião Extraordinária;

2 - deve ser pago aos militares da reserva convocados para compor o BESP, ou seja, para retornar ao serviço ativo, conforme estabelecido na Lei Complementar 278/2016, referendada no parecer 4931/2022.

III - Conclusão

Face o exposto, levando-se em conta os fundamentos acima alinhavados, **aprovo o parecer 4391/2022, porém reconheço o *distigushing*** relativo ao pagamento do auxílio uniforme (artigo 6º da Lei Complementar 278/2016), que:

1 - **não deve ser pago aos militares da reserva convocados para integrar o Conselho Especial de Justiça Militar**, conforme estabelecido na 188ª Reunião Extraordinária, já que essa convocação não significa retorno à ativa e deve ser remunerada nos termos do artigo 61 da Lei 5.699/2005 (após a alteração realizada pela Lei Complementar 278/2016);

2 - **deve ser pago aos militares da reserva convocados para compor o BESP, ou seja, para retornar ao serviço ativo, conforme estabelecido no artigo 6º do Estatuto da Polícia Militar Lei 2.066/1976, referendado no parecer 4931/2022.**

É como voto.

Aracaju, 04 de outubro de 2022.



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO
Procurador(a) do Estado

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://edocsergipe.se.gov.br/consultacodigo> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: 00DV-LDQL-DHG9-J3ZE



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 16/12/2022 é(são) :

- VLADIMIR DE OLIVEIRA MACEDO - 16/12/2022 10:52:09

Processo Administrativo: 3350/2021-CON.PUBLICO-SEAD

Origem: Secretaria de Estado da Administração-SEAD

Interessado: Sindicato Agentes Penitenciários e Servidores da SEJUC

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA PREENCHIMENTO DE CARGOS DE GUARDA DE SEGURANÇA DO SISTEMA PRISIONAL - EDITAL Nº 06/2018 - ITENS QUE PREVÊEM NÚMERO MÁXIMO DE CANDIDATOS APROVADOS PARA A SEGUNDA FASE DO CONCURSO E PARA O CURSO DE PREPARAÇÃO - CLÁUSULA DE BARREIRA - LEGALIDADE DA PREVISÃO EDITALÍCIA - PRECEDENTE DO STF - RE 635.739.

I - RELATÓRIO:

Trata o processo administrativo na origem de consulta formulada pela Secretaria de Estado da Administração - SEAD, acerca do reconhecimento e homologação de 196 (cento e noventa e seis) candidatos aprovados no último concurso de 2018, cuja vigência se encerra em 14/08/2023, formulados pelo Sindicato de Agentes Penitenciários e Servidores da SEJUC.(fls. 44).

Na oportunidade, restou esclarecido que a Procuradoria-Geral do Estado já havia apreciado o tema, através do Parecer nº 2167/2019, contudo, considerando a necessidade de um detalhamento sobre o caso, fora formulada nova consulta jurídica.

Ademais, foi ponderado, ainda, que após análise da Gerência Geral de Recrutamento, Seleção e Acompanhamento de Servidor - SEAD, foram apurados que: **"os referidos candidatos foram aprovados em 4 das 6 fases do concurso, não seguindo adiante em razão da barreira imposta no Item 16.1.1. do Edital de Abertura que limitou em 400 o número de candidatos participantes das 2 últimas fases: Curso de Preparação e Apresentação dos Títulos, conforme pleiteia o SINDPEN"**.

Ato contínuo, foi emitido o Parecer nº **278/2022-CCVASP/PGE**, da lavra da Douta Procuradora do Estado, Dra. Carla de Oliveira Costa Menezes, em que se concluiu pela *impossibilidade de convocação de 196 (cento e noventa e seis) candidatos habilitados na quarta fase do último concurso realizado após a posição identificada no item 16.1.1 do Edital nº 006/2018 por entender que não foram eles aprovados para a quinta fase do processo seletivo do Curso de Preparação, estando, portanto, eliminados do concurso.* (fls. 47/53)

O parecer foi aprovado pela chefia imediata, por seus próprios fundamentos. (fls. 55)

O Sindicato dos Policiais Penais de Sergipe formulou Pedido de Reconsideração, de modo a obter o reconhecimento de que os candidatos excedentes declarados aprovados/aptos/recomendados nas fases 1 e 4 (no concurso regido pelo Edital nº 06/2018) não se encontram eliminados e compõe o cadastro de reserva do certame. (fls. 66/72)

A parecerista de pista apresentou despacho argumentando que a pretensão formulada no referido pedido de reconsideração já havia sido apreciada e indeferida no âmbito da Procuradoria-Geral do Estado, através dos pareceres nº 2.167/2019 e 278/2022, entendendo pela recebimento do pedido como recurso a ser apreciado no âmbito do Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado, nos termos do artigo 9º, inciso IX, da Lei Complementar 27/961. (fls. 160/161)

O Despacho nº 2154/2022 foi aprovado pela chefia imediata pelos seus próprios fundamentos, com o posterior recebimento do recurso e encaminhamento ao presente Conselho Superior pelo Procurador-Geral do Estado para distribuição. (fls. 163/165)

Juntada de Ofício Complementar pelo Sindicato dos Policiais Penais de Sergipe, com o objetivo de demonstrar a relevância da disponibilidade do cadastro de reserva, com o anexo de documentos narrando a necessidade de efetivo policial. (fls. 167/193)

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

O Sindicato dos Policiais Penais de Sergipe formulou Pedido de Reconsideração, o qual foi recebido como Recurso Hierárquico, de modo a obter o reconhecimento de que os candidatos excedentes declarados aprovados/aptos/recomendados nas fases 1 e 4 (no concurso regido pelo Edital nº 06/2018) não se encontram eliminados e compõe o cadastro de reserva do certame. (fls. 66/72)

Para tanto, argumenta que o Edital 06/2018, em dois momentos, barra a participação de parte dos candidatos aptos/aprovados por limitação de vagas em fase subsequente, sem os declarar, contudo, eliminados do certame.

Aduz que no presente caso, o Edital limita a participação para a fase seguinte em 2 momentos:

- O primeiro ocorre entre a fase 1 (Prova Objetiva) e a fase 2 (Exames Psicológicos/Toxicológicos), sendo que o limite de corte é de 800 vagas (os demais, 7.000 candidatos aprovados na fase 1, compõem a reserva);
- O segundo, entre a fase 4 (Investigação Social) e a fase 5 (Curso de Preparação), sendo que o limite de corte é de 400 vagas (os demais aprovados na fase 4, compõem a reserva).

Alega que segundo o Edital, nas fases eliminatórias, a eliminação se dá quando o candidato não cumpre algum requisito avaliativo DENTRO da respectiva fase eliminatória (em que se encontra). O candidato que não preenche algum requisito avaliativo (DENTRO da respectiva fase eliminatória), então passa a ser declarado não-aprovado, não-recomendado ou inapto, ou seja, passa a estar eliminado.

Defende, no que concerne aos candidatos declarados aprovados, recomendados ou aptos, que estes avançam para fase seguinte ou permanecem em cadastro de reserva e que, em nenhum momento, o Edital 06-2018 declara ou define a eliminação dos candidatos aprovados/aptos barrados.

Argumenta que na transição de fases, o Edital 06-2018 não prevê, não declara e não define a eliminação automática (nem mesmo nas 'cláusulas

de barreira') de candidatos declarados aprovados/aptos/recomendados (ficando, portanto, como cadastro de reserva).

Pois bem.

De início, cumpre salientar que a Constituição Federal, em seu artigo 37, incisos I e II, prevê que os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis àqueles que preencham os requisitos estabelecidos em Lei, dependendo a investidura de aprovação prévia em concurso público de provas ou provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego.

A seleção pública constitui-se em uma regra *moralizadora* e assecuratória da *igualdade* e da *impessoalidade* no recrutamento dos candidatos aos cargos da Administração Pública. Sua ideia exsurge da possibilidade de garantir que integrará os quadros da Administração Pública aquele indivíduo que, em tese, estiver melhor preparado.

Neste contexto, **o Edital do Concurso Público nada mais é do que a Lei interna do processo seletivo, estando vinculado aos seus termos tanto os candidatos quanto a Administração Pública que o expediu.** Cuida-se da manifestação do princípio da legalidade e da vinculação ao Edital, segundo o qual é vedado às partes envolvidas no certame o descumprimento ou eventual alteração no decorrer da seleção das normas e condições previstas no instrumento convocatório.

Na hipótese em apreço, está previsto no EDITAL N° 06/2018, referente às normas do Concurso Público para provimento de vagas nos cargos de Guarda de Segurança do Sistema Prisional, as regras pertinentes às fases do concurso, constando os preceitos acerca da convocação dos aprovados para as próximas fases do certame. Leia-se:

4.1. O presente Concurso Público será composto das seguintes fases:

FASES		CARÁTER	EXECUÇÃO
1ª FASE	PROVA OBJETIVA	Eliminatório e Classificatório	IBADE
2ª FASE	EXAMES PSICOLÓGICOS E TOXICOLÓGICOS	Eliminatório	IBADE
3ª FASE	TESTE DE APTIDÃO FÍSICA – TAF	Eliminatório	IBADE
4ª FASE	INVESTIGAÇÃO SOCIAL	Eliminatório	GOVERNO DO ESTADO DE SERGIPE
5ª FASE	CURSO DE PREPARAÇÃO	Eliminatório	GOVERNO DO ESTADO DE SERGIPE / IBADE
6ª FASE	PROVA DE TÍTULOS	Classificatório	IBADE

A 1ª fase do Concurso (Prova Objetiva) tem caráter eliminatório e classificatório, conforme **item 4.1** e **11.1¹** do Edital.

Outrossim, conforme item **11.6.** do Edital, será eliminado do Concurso Público em questão o candidato que não obtiver, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) dos pontos da Prova Objetiva e/ou zerar em um dos grupos das disciplinas (Grupo 1 – Conhecimentos Gerais e Grupo 2 – Conhecimentos Específicos).

Já o **item 12.1.** dispõe que apenas participarão da 2ª fase do Concurso (Exames Psicológicos e Toxicológicos) os candidatos aprovados na Prova Objetiva, até o posicionamento indicado abaixo:

CÓD	CARGO	AC*	PCD**	AFRO***
A01	GUARDA DE SEGURANÇA DO SISTEMA PRISIONAL MASCULINO	420º	120º	60º

CÓD	CARGO	AC*	PCD**	AFRO***
A02	GUARDA DE SEGURANÇA DO SISTEMA PRISIONAL FEMININO	140º	40º	20º

Sendo que para o efeito de posicionamento, será considerada a ordem decrescente da nota obtida na Prova Objetiva e, em caso de empate na última posição do quantitativo definido acima, todos os empatados nesta posição serão convocados. (**item 12.1.1**).

Desta feita, resta claro através da leitura dos itens colacionados que o instrumento editalício é preciso ao estabelecer que apenas os

¹ 11.1. A Prova Objetiva terá caráter eliminatório e classificatório e será constituída de questões de múltipla escolha, conforme o Quadro de Provas, subitem 11.5.

candidatos até o posicionamento descrito no **item 12.1.** foram convocados para a 02ª Fase do Concurso (Exames Psicológicos e Toxicológicos), sendo os demais eliminados do certame.

Isso porque no Edital, em seu item 4.1, resta estabelecido que a 1ª FASE - PROVA OBJETIVA possui o caráter **Eliminatório** e **Classificatório**, logo, analisando-se em conjunto com os itens acima mencionados (12.1 e 12.1.1), os candidatos que concorreram e ficaram após o limite de posicionamento estabelecido estão eliminados, não se podendo afirmar que os candidatos excedentes isto é, fora dos limites impostos no quadro acima colacionado, compõem o cadastro reserva.

Trata-se de verdadeira **cláusula de barreira** estabelecida pelo edital, razão pela qual só poderá realizar o curso de preparação um número certo e restrito de candidatos, observada a ordem de classificação na etapa anterior.

Sobre a cláusula de barreira, o STF decidiu por sua constitucionalidade, vejamos:

Recurso Extraordinário. Repercussão Geral. 2. Concurso Público. Edital. Cláusulas de Barreira. Alegação de violação aos arts. 5º, caput, e 37, inciso I, da Constituição Federal. 3. Regras restritivas em editais de concurso público, quando fundadas em critérios objetivos relacionados ao desempenho meritório do candidato, não ferem o princípio da isonomia. 4. As cláusulas de barreira em concurso público, para seleção dos candidatos mais bem classificados, têm amparo constitucional. 5. Recurso extraordinário provido.

(RE 635739, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 19/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-193 DIVULG 02-10-2014 PUBLIC 03-10-2014)

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CANDIDATO CLASSIFICADO ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS OFERECIDAS E DAS VAGAS EM

CADASTRO DE RESERVA. ELIMINAÇÃO DO CONCURSO. CLÁUSULA DE BARREIRA.TEMA 376/STF.

1. Consoante entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE-RG 635.739/AL, "é constitucional a regra inserida no edital de concurso público, denominada cláusula de barreira, com o intuito de selecionar apenas os candidatos mais bem classificados para prosseguir no certame" (Tema 376/STF).

2. Tendo o Superior Tribunal de Justiça decidido em consonância com a tese acolhida pelo Pretório Excelso, no sentido de que os candidatos classificados além das vagas inicialmente oferecidas pelo edital para formação de cadastro reserva não têm direito líquido e certo à nomeação, considerada a cláusula de barreira, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao apelo extremo.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no RE nos EDcl no AgInt no RMS 42.184/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018)

No que concerne à 05ª Fase do Concurso (Curso de Preparação), o **item 16.1.1** estabelece que participarão desta fase os candidatos aprovados nas fases anteriores, dentro do posicionamento indicado abaixo, obedecida, rigorosamente, a ordem de classificação:

CÓD	CARGO	AC*	PCD**	AFRO***
A01	GUARDA DE SEGURANÇA DO SISTEMA PRISIONAL MASCULINO	210º	60º	30º

CÓD	CARGO	AC*	PCD**	AFRO***
A02	GUARDA DE SEGURANÇA DO SISTEMA PRISIONAL FEMININO	70º	20º	10º

Ora, se o Edital, que é a norma que rege o concurso público, prevê expressamente que apenas prosseguirão no certame os candidatos aprovados e classificados até uma determinada posição, não há direito a ser amparado ao candidato que obteve nota inferior à estabelecida.

Com efeito, o **item 16.1.1.** estipula o número de candidatos que participarão do citado curso. Ou seja, o mencionado item do edital especifica a quantidade de candidatos que serão considerados classificados para a participação na próxima fase do certame.

O **item 15.1.** estabelece que, caso o candidato seja considerado apto nos exames psicológico e toxicológico, no teste de aptidão física e na investigação social, a nota por ele obtida na prova objetiva será utilizada para a classificação no curso de preparação.

Nessa esteira, veja-se que os itens 15.2. e seguintes do edital fixam os critérios de desempate justamente para que seja formada regularmente a listagem com os candidatos que passarão para a 5ª fase do concurso.

Dessa forma, diferente do que defende o recorrente, não há que se falar em omissão do edital. Ao contrário, ele é explícito e bastante claro em fixar o número de participantes da 5ª fase - curso de preparação, a forma e a ordem em que se dará a sua classificação.

Nesse sentido, precedentes do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe acerca do Concurso para Guarda de Segurança do Sistema Prisional e a validade das cláusulas de barreira estabelecidas:

Apelação Cível - Ação Cominatória - Concurso Público para Guarda de Segurança do Sistema Prisional - Edital nº 06/2018- Autor/Recorrente eliminado quando do curso de preparação (5ª fase) - Pretensão de ser incluído na relação de aprovados para a 5ª etapa do certame - Edital que prevê a classificação apenas dos 300 (trezentos) candidatos homens melhores classificados - Recorrente fora do limite de vagas - Discussão a respeito da conveniência da limitação - Impossibilidade de invasão do Poder Judiciário na discricionariedade do Administrador Público, sob pena de violação à Separação de Poderes - Cláusula de Barreira - Tema 376/STF decidido em sede de Repercussão Geral - Compreensão do edital como lei do concurso público - Controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário que se restringe apenas aos aspectos de legalidade e moralidade administrativa - Sentença mantida.

I - Com efeito, a inserção de cláusula editalícia prevendo que apenas os candidatos mais bem classificados é que terão

o direito de participar das demais fases do certame é considerada válida;

II - Consoante entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE-RG 635.739/AL, "é constitucional a regra inserida no edital de concurso público, denominada cláusula de barreira, com o intuito de selecionar apenas os candidatos mais bem classificados para prosseguir no certame" (Tema 376/STF);

III - No presente caso, o Edital nº 06/2018, que regulamenta o Concurso para Guarda de Segurança do Sistema Prisional, é explícito em prever que, caso o candidato seja considerado apto nos exames psicológico e toxicológico, no teste de aptidão física e na investigação social, a nota por ele obtida na prova objetiva será utilizada para a classificação no curso de preparação, para o qual são previstas apenas 300 (trezentas) vagas para os candidatos do sexo masculino;

IV - Considerando que o Recorrente não se classificou entre os 300 (trezentos) melhores candidatos, correta a sua exclusão da 5ª (quinta) fase do certame;

V - Nesse desiderato, forçoso admitir que não tendo o Autor da ação originária, ora Apelante, logrado êxito em permanecer dentro do número limite de vagas destinadas à ampla concorrência e aos candidatos cotistas, não há que se falar em quebra da isonomia ou em desarrazoabilidade na atuação administrativa, não havendo prova nos autos de qualquer tipo de subjetividade, ofensa à publicidade ou ausência de fundamentação que possam macular esse resultado;

VI - Recurso conhecido e desprovido. (AC - 202000701153, Relatora: Desa. IOLANDA SANTOS GUIMARÃES)

Administrativo e Constitucional - Concurso público - Guarda de Segurança do Sistema Prisional -Cláusula de barreira que inibiu o Requerente de participar do Curso de Formação - Improcedência liminar da ação com lastro no Tema 376 (RE 635.739/AL) - Validade da cláusula de barreira - Inexistência de 'distinguishing' - Possibilidade de imposição da cláusula de barreira para convocação para o

curso de formação - Apelo conhecido e improvido - Decisão unânime.

- A sentença foi de improcedência liminar porque o magistrado visualizou que o pleito era contrário ao julgamento do STF proferido em sede de repercussão geral, no RE 635.739/AL (Tema 376).

- O Requerente interpõe apelação alegando que o caso comporta 'distinguishing' com a decisão do STF, haja vista que não se discute a 'cláusula de barreira' e sim o momento em que foi instituída.

- O novo CPC instituiu a teoria dos precedentes e fez surgir dois institutos com ela relacionados: o 'overruling' e o 'distinguishing'. O 'overruling' é a superação de um precedente normativo, que pode se dar de forma expressa ou tácita e, mesmo sem regras rígidas de aplicação, pode-se entender que deve ser aplicado. Já o 'distinguishing' ocorre quando o caso concreto em julgamento contém alguma - ou algumas - particularidades que não permitem aplicar o precedente normativo existente.

- No caso em apreço, cabe ao Recorrente configurar o 'Distinguishing' e, segundo salienta seu recurso, este consiste no momento da aplicabilidade da cláusula de barreira. **Ocorre que, no voto que fixou o precedente no STF, houve referência expressa ao momento vivido pelo Recorrente na aplicabilidade do corte que foi a chamada para o curso de formação, não havendo o que reformar na sentença combatida, haja vista a validade da cláusula e a inexistência de discussão sobre o alcance da nota do Apelante.** (Apelação Cível nº 201900826653 nº único0024935-70.2019.8.25.0001 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator(a): Ricardo Múcio Santana de A. Lima - Julgado em 01/10/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA - CONCURSO PÚBLICO PARA CARGO DE GUARDA DE SEGURANÇA DO SISTEMA PRISIONAL MASCULINO - ELIMINAÇÃO DO CANDIDATO REQUERENTE ORA AGRAVANTE - RECORRENTE QUE TENTA RECHAÇAR REGRA DO EDITAL QUE LIMITOU O NÚMERO DE CANDIDATOS CONSIDERADOS APROVADOS - CLÁUSULA DE BARREIRA OU AFUNILAMENTO EM CONCURSO PÚBLICO - CONSTITUCIONALIDADE - TEMA 376 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL -

TESE FIXADA EM SEDE DE JULGAMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 635.739/AL COM REPERCUSSÃO GERAL NO SENTIDO DE QUE POSSUI AMPARO CONSTITUCIONAL A REGRA PREVISTA NO EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO QUE LIMITA O NÚMERO DE CANDIDATOS CONSIDERADOS APROVADOS E APTOS À POSTERIOR SELEÇÃO, APENAS PARA AQUELES QUE SE ENCONTREM NAS MELHORES CLASSIFICAÇÕES CONSOANTE REGRAS RESTRITIVAS COM CRITÉRIOS OBJETIVOS - IMPERTINÊNCIA DO PEDIDO DE LIMINAR FORMULADO NA AÇÃO - AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DE ÊXITO DA PRETENSÃO AUTURAL DIANTE DA PREMISSE DE QUE, A PRINCÍPIO, RESSOA REGULAR A PREVISÃO DE EDITAL DO CERTAME EM QUE CONSTA LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE CANDIDATOS CONSIDERADOS APROVADOS NO CONCURSO - AUTOR QUE DEVE AGUARDAR A INSTRUÇÃO PROCESSUAL DO FEITO DE ORIGEM, BEM ASSIM, O JULGAMENTO DE MÉRITO ATINENTE A SUA ARGUMENTAÇÃO, NO SENTIDO DE QUE O NÚMERO DE VAGAS A SER APROVEITADO NO REFERIDO CONCURSO SERIA ÍNFIMO DIANTE DA ALEGADA DISPARIDADE ENTRE NÚMERO DE PRESOS E O QUANTITATIVO DE AGENTES PRISIONAIS, ALÉM DA AFIRMAÇÃO DE QUE A QUANTIDADE DE GUARDAS TERCEIRIZADOS SERIA EXCESSIVO E, INCLUSIVE, SUPERIOR ÀS VAGAS OFERTADAS NO EDITAL - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS - DECISÃO UNÂNIME. (Agravado de Instrumento nº 201900813562 nº único0003968-07.2019.8.25.0000 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator (a): Alberto Romeu Gouveia Leite - Julgado em 26/11/2019)

(TJ-SE - AI: 00039680720198250000, Relator: Alberto Romeu Gouveia Leite, Data de Julgamento: 26/11/2019, 2ª CÂMARA CÍVEL)

APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO COMINATÓRIA - CONCURSO PÚBLICO PARA PREENCHIMENTO DE CARGOS DE GUARDA DE SEGURANÇA DO SISTEMA PRISIONAL - EDITAL Nº 06/2018 - ITEM QUE PREVÊ NÚMERO MÁXIMO DE CANDIDATOS APROVADOS PARA O CURSO DE PREPARAÇÃO - CLÁUSULA DE BARREIRA - LEGALIDADE DA PREVISÃO EDITALÍCIA - PRECEDENTE DO STF - RE 635.739 - AUTOR NÃO CLASSIFICADO DENTRO DO NÚMERO DISPONÍVEL - IMPOSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO NO CERTAME - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO - À UNANIMIDADE. (AC - 202100821195, Relator: Juiz Convocado Edvaldo dos Santos).

Dessa forma, não se vislumbra qualquer ilegalidade das cláusulas de barreira previstas nos itens 12.1. e 16.1.1. que de forma objetiva prevêm um quantitativo com os melhores candidatos para participar da etapa seguinte, não havendo como acolher o pleito do recorrente.

III - CONCLUSÃO:

À vista do exposto, forte nos argumentos fáticos e jurídicos adrede mencionados, **voto pela conhecimento e improvimento do Recurso Hierárquico, com a consequente confirmação do Parecer nº278/2022-CCVASP/PGE.**

Aracaju/SE, 04 de dezembro de 2022.

Maria Tereza Targino Hora
Procuradora do Estado



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

Maria Tereza Targino Hora
Procurador(a) do Estado

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://edocsergipe.se.gov.br/consultacodigo> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: DDCO-U6I5-QY7Z-DBUI



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 16/12/2022 é(são) :

- Maria Tereza Targino Hora - 16/12/2022 10:09:47

PARECER



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

Processo Administrativo: 2191/2022-CONS/ORG/PUBL-SSP

Origem: Secretaria de Estado da Segurança Pública

Interessado: Coordenadoria Geral de Perícias

Assunto: Solicitação de Esclarecimentos e Reconsideração Do Parecer 3036/2022

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INTERPRETAÇÃO DO § 8º DO ARTIGO 8º DA LEI COMPLEMENTAR 173/2020, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 191/2022. NORMA EXCEPCIONAL QUE BENEFICIA, EXCLUSIVAMENTE, OS SERVIDORES CUJAS ATRIBUIÇÕES SE ENCERRAM NA ATIVIDADE FIM DA SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE E DE SEGURANÇA PÚBLICA. ABRANGÊNCIA. SERVIDORES OCUPANTES DAS CARREIRAS DE ATIVIDADES PERICIAIS. SUBORDINAÇÃO À SECRETARIA SSP. DESEMPENHO ATIVIDADE FINALÍSTICA DA SEGURANÇA PÚBLICA. PARECER Nº 5920/2022 REFORMADO.

I - RELATÓRIO:

Trata-se de Pedido de Esclarecimento formulado pela Secretaria de Estado da Segurança Pública, acerca do Parecer 3036/2002 - CCVASP-PGE, respondendo consulta realizada pela Secretaria de Estado da Administração (SEAD), acerca da aplicabilidade e abrangência da Lei Complementar 191/2022.

A parte consulente solicitou que fosse esclarecido pela Procuradoria do Estado se os ocupantes das Carreiras de Atividades Periciais (*Perito Criminalístico; Perito Médico Legal; Perito Odonto-Legal; Agente-Técnico de Necrópsia; Papiloscopista; Agente-Técnico de Fotografia Criminalística; e Agente-Técnico em Radiologia Médica*) estariam contemplados ou não pelo espectro de

incidência do comando normativo inserto no art. 8º, § 8º, da Lei Complementar 173/2020 (incluído pela Lei Complementar 191/2022).

O processo foi regularmente distribuído para a Coordenadoria Consultiva da Via Administrativa e de Servidor Público, oportunidade em que foi exarado o Parecer nº 5920/2022 -CCVASP/PGE, opinando pelo indeferimento do pedido de reconsideração, para firmar o entendimento pela **inaplicabilidade do § 8º do artigo 8º da Lei Complementar 173/2020 a todos os servidores das carreiras de atividades periciais que compõe a Coordenadoria -Geral de Perícias- COGERP, incluindo, aqueles lotados em institutos oficiais de criminalística, medicina legal e identificação.**(fls. 12/22)

O parecer foi aprovado pela chefia imediata, por seus próprios fundamentos, com posterior encaminhamento dos autos ao Conselho Superior, com fulcro no art. 9º, inciso IX, da Lei Complementar Estadual nº 27/96 (fls. 24/26).

Juntada de ofício às fls. 28/31 pelo Sindicato dos Peritos Oficiais prestando esclarecimentos acerca da demanda, e requerendo ao final que todos os integrantes do quadro de pessoal da Cogerp sejam alcançados pela excepcionalidade prevista no art. 08º,§8º da Lei Complementar 173/2020.

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

O presente processo administrativo versa sobre consulta formulada pela Secretaria de Estado da Segurança Pública (SSP) à Procuradoria Geral do Estado, acerca do Parecer 3036/2002 CCVASP-PGE, de modo a considerar a atividade de Perícia Criminal dentre aquelas consideradas como próprias/típicas das áreas de segurança pública e, por conseguinte, contemplar os ocupantes das Carreiras de Atividades Periciais (*Perito Criminalístico; Perito MédicoLegal; Perito Odonto-Legal; Agente-Técnico de Necrópsia; Papiloscopista; Agente-Técnico de Fotografia Criminalística; e Agente-Técnico em Radiologia Médica*) no

espectro de incidência do comando normativo inserto no art. 8º, § 8º, da Lei Complementar 173/202.

A controvérsia gira em torno do art. 8º, inciso IX, da LCF 173/2020, que prevê:

"Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 , a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

(...)

IX - contar esse tempo como de período aquisitivo necessário exclusivamente para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço, sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins."

Com a publicação da mencionada lei surgiram diversas teses defendendo a sua inconstitucionalidade por ofensa à autonomia federativa.

No entanto, prevaleceu o entendimento, segundo o qual as restrições de despesas previstas no art. 8º da LCF 173/2020 não violam a autonomia federativa, notadamente porque esse dispositivo não impõe unilateralmente as medidas de contenção, tratando-se, na realidade, de um ajuste bilateral firmado entre os entes envolvidos, na medida em que os Estados, DF e Municípios voluntariamente declaram situação de calamidade pública com fulcro no art. 65 da LRF e, desde que adotadas medidas de contenção, passam a fazer jus ao recebimento de variados incentivos financeiros juntamente à União.

Ocorre que, no corrente ano, a Lei nº 173/2020 sofreu alteração no seu texto, através da Lei Complementar Federal nº 191/2022, a qual fez incluir ao mencionado art. 8º, o parágrafo 8º, afastando a aplicação do disposto no inciso IX aos servidores públicos civis e militares da área de saúde e da segurança pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Vejamos:

"... § 8º O disposto no inciso IX do caput deste artigo não se aplica aos servidores públicos civis e militares da área de saúde e da segurança pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, observado que:

I - para os servidores especificados neste parágrafo, os entes federados ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de realizar o pagamento de novos blocos aquisitivos, cujos períodos tenham sido completados durante o tempo previsto no caput deste artigo, de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço;

II - os novos blocos aquisitivos dos direitos especificados no inciso I deste parágrafo não geram direito ao pagamento de atrasados, no período especificado;

III - não haverá prejuízo no cômputo do período aquisitivo dos direitos previstos no inciso I deste parágrafo;

IV - o pagamento a que se refere o inciso I deste parágrafo retornará em 1º de janeiro de 2022."

O Parecer de origem consignou, conforme orientação firmada pela PGE no Parecer nº 3036/2022, que os servidores destinatários da norma excepcional acima transcrita são aqueles que integram as carreiras cujas atribuições são expressões diretas da **atividade fim** dos serviços públicos de educação e segurança, não contemplando os cargos que **desempenhem funções meramente administrativas**.

Vejamos o teor da ementa e parte dispositiva do Parecer nº 3036/2022:

"CÔMPUTO DO TEMPO DE 28 DE MAIO DE 2020 A 31 DE DEZEMBRO DE 2021 PARA FINS DE AQUISIÇÃO DE LICENÇA, ADICIONAIS DE TEMPO E OUTROS ADJUTÓRIOS QUE SE FUNDAMENTAM NO TEMPO DE SERVIÇO PARA OS SERVIDORES DAS ÁREAS DA SAÚDE E DA SEGURANÇA PÚBLICA- INTELIGÊNCIA DO § 8º DO ARTIGO 8º DA LEI COMPLEMENTAR 173/2020, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 191/2022-POSSIBILIDADE NORMA EXCEPCIONAL QUE BENEFICIA, EXCLUSIVAMENTE, OS SERVIDORES CUJAS ATRIBUIÇÕES SE ENCERRAM NA ATIVIDADE FIM DA SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE, DA POLÍCIA CIVIL, DA POLÍCIA E BOMBEIRO MILITAR E DA POLÍCIA PENAL- EFEITOS FINANCEIROS DOS DIREITOS ADQUIRIDOS COM A CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERGADOS PARA 01 DE JANEIRO DE 2022, CONFORME INCISO II DO § 8º DO ARTIGO 8º DA LEI COMPLEMENTAR 173/2020 EM VIGÊNCIA.

(...)

III - CONCLUSÃO:

Tendo em vista os fundamentos acima desenvolvidos no corpo do parecer, respondo os três questionamentos formulados pela Secretaria do Estado de Administração, nos seguintes termos:

1 - Os servidores públicos tratados no § 8º, acima transcrito, são aqueles em que os cargos são meramente pertencentes aos quadros dos órgãos englobados nas áreas de saúde e segurança pública, independente da sua natureza? Por exemplo, como proceder com os cargos administrativos pertencentes aos órgãos integrantes de tais áreas?

Resposta: Não. Os cargos ainda que integrem a estrutura das Secretarias de Saúde, Polícia Civil , Polícia Militar e Polícia Penal, mas que desempenhem funções administrativas não são destinatários da norma em análise. O são, somente àqueles que integram as carreiras próprias/típicas das áreas de segurança pública e saúde, ou sejam , cujas atribuições se encerram na atividade fim desses órgãos.

2 - A Secretaria de Estado da Justiça, do Trabalho e de Defesa do Consumidor - SEJUC encontra-se amparada no parágrafo em questão, o § 8º? Em caso afirmativo, como proceder com os cargos administrativos a ela pertencentes?

Resposta: Da Secretaria de Estado de Justiça, do Trabalho e de Defesa do Consumidor- SEJUC somente estão incluídos no rol de beneficiários do § 8.º do artigo 8º da Lei Complementar 173/2020, com a redação dada pela Lei Complementar 191/2020, os servidores que sejam responsáveis pela segurança dos estabelecimentos penais, ou seja, os servidores regidos pela Lei Complementar Estadual 72/2002.

3 - Os servidores enquadrados no mesmo § 8º cujo bloco aquisitivo tenham sido completados até o dia 31 de dezembro de 2021 devem receber os valores referentes aos triênios com efeitos retroativos a 01/01/2022?

Resposta: Não. Somente será devido o pagamento dos adjutórios adquiridos com o cômputo do tempo de 28 de maio de 2020 e 31 de dezembro de 2021, vencidos a partir de 01 de janeiro de 2022, sem pagamento, portanto, das parcelas vencidas no período de vigência da Lei Complementar 173/2020"

No que concerne à segurança pública, fundamentou a parecerista de piso que **a identificação das "carreiras próprias" e da "atividade fim" deve ser extraída do elenco dos órgãos/instituições(incisos I a VI) e das funções (§ 1º a § 5º A) que a Constituição Federal da República enuncia como a ele pertencente, consignando, ainda, que a as atividades desempenhadas pela COGER- Coordenadoria Geral de Perícias possuem caráter instrumental e auxiliar, que a insere no âmbito da**

atividade meio e, portanto, não finalística do Serviço de Segurança Pública. Eis o teor do parecer:

"...A COGER- Coordenaria Geral de Perícias tem por função própria, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar 79/2002, "a promoção, execução e coordenação das perícias criminalísticas, médico legais e odonto-legais, dos serviços de identificação, do desenvolvimento de estudos e pesquisas, e demais ações e atividades relativas à sua área de atuação".

Dessa finalidade e da enunciação das suas atividades se infere a extrema relevância e imprescindibilidade desse órgão para prestação do serviço de segurança pública, mas também o seu caráter instrumental e auxiliar, que o insere no âmbito da atividade meio e , portanto, não finalística desse serviço.

Exatamente, por se situar como atividade suporte, os servidores que dela fazem parte, integram o Sistema Único da Segurança Pública (Susp), juntamente com os policiais civil, militares, órgãos do sistema penitenciário, guarda municipal na forma do artigo 9º da Lei 13.675/2018.

Pela própria definição da lei de regência, o Susp é composto tanto pelos cargos que compõe as carreiras próprias da segurança pública , bem como, pelos integrantes estratégicos e operacionais.

O propósito desse Sistema, nitidamente, é fomentar a ação cooperativa, sistêmica e harmoniosa de todos órgãos cujas ações são complementares umas das outras, atuando, no entanto, cada qual na esfera de sua competência própria e específica.(artigo 9º2, "caput" da Lei 13.675/2018).

Por outro lado, o espectro de atuação dos cargos que integram a COGERP - Perito Criminalístico, Perito Médico-Legal, Perito Odonto-Legal, Agente-Técnico de Necrópsia, Papiloscopista, Agente Técnico em Radiologia Médica, Agente-Técnico de Fotografia Criminalística e Agente-Técnico em

Radiologia Médica- é mais amplo do que o dos órgãos da segurança pública.

Da análise das atribuições desses cargos, facilmente, se identificam funções que se relacionam com outras áreas como a educação e saúde.

Exemplo disso se extrai da realização de periciamento por determinação judicial em processos cíveis, bem como, da atribuição do Perito Médico -Legal de do Perito Odonto legal de cooperar em programas de educação sanitária e desenvolvimento de estudos e pesquisas para consumo de áreas distintas (incisos IV e V do artigo 19 e do artigo 21).

De fato, a atividade comum de todos os cargos da COGERP que é atuar no periciamento de pessoas, cadáveres e peças anatômicas tem funções múltiplas e não se restringem ao auxílio prestado ao desempenho do serviço definido pela Constituição como próprio dos órgãos que integram à segurança pública.

Por essas razões, entendo que aos servidores integrantes da Coordenadoria Geral de Perícias -COGERP não se aplica o § 8º do artigo 8º da Lei Complementar 173/2020..."

Data maxima venia, divirjo do entendimento apresentado pela Coordenadoria Consultiva da Via Administrativa e de Servidor Público, pelas razões abaixo expostas.

De início, imperioso consignar que o Supremo Tribunal Federal, quando do Julgamento da ADI 6621 TO, Relatoria do Ministro Edson Fachin (Informativo 1020), decidiu que os Estados podem optar por garantir a autonomia formal aos institutos de criminalística ou podem integrá-los aos demais órgãos de segurança pública, sem que isso importe ofensa material à Constituição de 1988, considerando, dentre outros, a competência concorrente entre União e Estados para tratar da segurança pública.

Eis o teor do Voto do Relator, assim como ementa do julgado:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO. **LEGISLAÇÃO QUE CONSIDERA AGENTES DE NECROTOMIA, PAPILOSCOPISTAS E PERITOS OFICIAIS COMO SERVIDORES DA POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DO TOCANTINS, E QUE DISCIPLINA ATRIBUIÇÕES DA SUPERINTENDÊNCIA DE POLÍCIA CIENTÍFICA DO ESTADO.** NATUREZA REGULAMENTAR DO DECRETO N° 5.979/2019. CONHECIMENTO DA AÇÃO DIRETA. **COMPREENSÃO CONSTITUCIONALMENTE ADEQUADA DO ROL CONTIDO NO ARTIGO 144 DA CRFB/88. AUTONOMIA DA POLÍCIA CIENTÍFICA. POSSIBILIDADE DE O ENTE FEDERADO CRIAR SUPERINTENDÊNCIA DE POLÍCIA CIENTÍFICA NÃO SUBORDINADA À POLÍCIA CIVIL.** AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A Associação Nacional dos Delegados de Polícia Judiciária apresenta-se como entidade apta a, nos termos do art. 103, IX da CRFB/88, ajuizar ação direta de inconstitucionalidade que questiona desenho institucional da segurança pública com possíveis reflexos sobre a atuação de Delegados da Polícia Civil.

2. A despeito da consolidada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal sobre a impossibilidade de conhecer, em ação direta, da incompatibilidade entre decretos secundários e a legislação ordinária, o Decreto n° 5.979/2019, do Estado do Tocantins, revela suficiente generalidade, abstração e independência normativa para permitir a fiscalização abstrata de sua constitucionalidade.

3. A tradicional compreensão sobre a taxatividade do rol do art. 144 da Constituição da República cedeu lugar a interpretação menos restritiva, permitindo aos entes federativos criarem polícias científicas autônomas que, do ponto de vista da organização administrativa, não estejam vinculadas à Polícia Civil.

4. Não ofende a Constituição da República legislação estadual que considera agentes de necrotomia, papiloscopistas e peritos oficiais como servidores da polícia civil de Estado-membro, remetendo o poder de controle e supervisão exercido sobre eles a Superintendência de Polícia Científica.

5. Ação direta julgada improcedente.

(...)

Para o devido exame do corpo de normas impugnado na ação direta, reconstruo o que é, a meu sentir, o movimento jurisprudencial de aprofundamento da noção de autonomia a ser atribuída às polícias científicas.

Nada obstante os precedentes deste Tribunal que reconheceram a inconstitucionalidade da inserção de uma polícia penitenciária no rol constitucional estadual de órgãos de segurança pública (ADI 3.469 , Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, DJe 25.02.2011); ou que entenderam pela compatibilidade com a Constituição da Republica de autonomia dada, por Constituição Estadual, a Instituto Geral de Polícia não equiparado a órgão de segurança pública (ADI 2.827 , Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, DJe 05.04.2011), **creio ter se cristalizado o entendimento de que a ordem constitucional estabelece a competência concorrente entre União e Estados para tratar da segurança pública (ADI 5.356 , Rel. Min. Edson Fachin, Red. para o acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, DJe 31.07.2017).**

(...)

De forma atípica, segundo a sistemática redacional da Constituição da Republica, o próprio art. 144, caput, previu norma de competência concorrente para a segurança pública ao dispor que "a segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública da incolumidade das pessoas e do patrimônio".

A localização, no texto da Constituição, no entanto, é menos relevante do que seu sentido de competência material para a consecução de políticas públicas. As atribuições dos entes federativos devem preservar a ordem pública "de maneira a garantir a eficiência de suas atividades" (art. 144, § 7º, da CRFB).

Relembro que o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 13.675, de 11 de junho de 2018, que disciplina a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, concretizando o comando do § 7º do art. 144 da Constituição da Republica.

Traça-se, a partir daí, uma nova dimensão para a autonomia da polícia científica. **Segundo o art. 9º, § 2º da Lei, são integrantes operacionais do Sistema Único de Segurança Pública não apenas os mesmos órgãos constantes do rol constitucional, mas também "os institutos oficiais de criminalística, medicina legal e identificação" (inciso X).**

Em mesmo sentido, o art. 13, IV, Lei nº 13.675/2018 assevera que o Ministério da Segurança Pública deverá "valorizar a autonomia técnica, científica e funcional dos institutos oficiais de criminalística, medicinal legal e identificação, garantido-lhes condições plenas para o exercício de suas funções".

O Legislador, ao reespecificar o comando constitucional, acolheu a interpretação que, a meu sentir, melhor realiza a finalidade da política de segurança, enfatizando o aspecto

institucional e a eficiência dos órgãos administrativos. Rompe-se com a anterior fórmula de organização que encontrava amparo neste Tribunal, qual seja, a de repartição federativa, com descentralização e engessamento. Em seu lugar, o Sistema Único promove centralização do planejamento estratégico, e flexibilidade das atribuições dos órgãos responsáveis pela segurança pública, retirando, portanto, a taxatividade do caput do art. 144 da CRFB/88.

Esta interpretação, cumpre enfatizar, já se encontrava presente nas posições adotadas pelo e. Decano, Ministro Marco Aurélio, que defendia os limites à taxatividade do art. 144 da CRFB/88 antes mesmo de sua acolhida pelo próprio Legislador Federal. Esta posição é a que, acertadamente, cria incentivos para a coordenação dos entes federais nesta tão indispensável política pública.

Em termos de legislação concorrente, os Estados detêm plena autonomia para legislar sobre determinada matéria, caso essa competência não tenha sido exercida pela União ou, nos termos de uma verdadeira clear statement rule, o poder de inovação do ente menor tenha sido expressamente retirado por norma constitucional ou federal.

Na forma do que se decidiu, por exemplo, em sede da ADI 2.575 , a faculdade de desenhar institucionalmente os órgãos de polícia científica foi garantida aos Estados. Cito trecho do voto do e. Ministro Dias Toffoli, que conduziu a maioria naquele julgamento:

"A perícia criminal constitui atividade eminentemente técnica, que, lastreada em conhecimentos científicos das mais variadas áreas do conhecimento, auxilia a investigação criminal. Essa atividade técnica pode ser desempenhada por órgão de perícia autônomo, que atua em auxílio à autoridade da Polícia Civil. É possível, de tal sorte, conciliar o trabalho da Polícia Civil e da perícia autônoma, na medida em que essa preste auxílio técnico àquela no curso do inquérito policial.

Tais considerações, em meu juízo, autorizam a criação de um órgão autônomo de perícia, sem que, contudo, tenha tal órgão caráter policial, no sentido do art. 144 da Constituição Federal. Tratar-se-ia, apenas, de órgão administrativo vocacionado a auxiliar tecnicamente a Polícia Civil no inquérito policial" (ADI 2575 , Relator (a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-272 DIVULG 13-11-2020 PUBLIC 16-11-2020.)

Logo, tanto podem os Estados optar por garantir a autonomia formal aos institutos de criminalística,

quanto podem integrá-los aos demais órgão de segurança pública, sem que isso importe ofensa material à Constituição.

O pedido subsidiário formulado na petição inicial, em meu entender, revela-se ainda menos compatível com a ordem constitucional. Ora, dada a demonstrada dimensão de autonomia que funda a jurisprudência da Corte sobre os órgãos de polícia científica, assim como a teleologia imanente à Lei federal nº 13.675/2018, não encontro razões para supor que a Constituição da Republica haveria comandado a subordinação de agentes de necrotomia, papiloscopistas e peritos oficiais à Polícia Civil.

Parece-me que o modelo adotado pelos Poderes Legislativo e Executivo do Estado do Tocantins, o qual, em legítima desconcentração administrativa, cria Superintendência da Polícia Científica, subordinada ao Secretário de Estado da Segurança Pública, e dirigida por perito oficial de classe especial, não apenas está inserido no rol de interpretações possíveis do sistema constitucional, senão antes concretiza em alto grau o comando de prestação efetiva de políticas de segurança pública. Garantesse, assim, em maior extensão, a autonomia da polícia científica.”(STF - ADI: 6621 TO 0110260-60.2020.1.00.0000, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 08/06/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 24/06/2021)

Observa-se da leitura do voto que fora expressamente consignada a **mitigação da tradicional compreensão sobre a taxatividade do rol do art. 144 da Constituição da República**, a qual cede lugar a interpretação menos restritiva, ao permitir aos entes federativos criarem polícias científicas autônomas, as quais *podem* integrar - ou não - os demais órgãos de segurança pública, sem que isso importe ofensa material à Constituição.

Nesse aspecto, extrai-se que o entendimento prevalecente é no sentido de que os Estados-membros podem optar pela autonomia formal de seus institutos de criminalística ou pela integração com os demais órgãos de segurança pública, assim como que o rol dos órgãos destinados ao desempenho da Segurança Pública, previsto no art. 144, da Constituição Federal *não é taxativo*, conforme posicionamento mais recente da Suprema Corte de Justiça.

Em âmbito estadual, a Constituição do Estado de Sergipe, estabelece No Título IV “DA DEFESA DO ESTADO, DO CIDADÃO E DA ORDEM PÚBLICA”,

Capítulo I "DA SEGURANÇA PÚBLICA", que a lei criará a coordenadoria geral de perícias que será incumbida das perícias médico-legais e criminalísticas, dos serviços de identificação e do desenvolvimento de estudos e pesquisas na sua área de atuação (art. 131).

Ato contínuo, a Lei Complementar Estadual nº 79/2022 passou a regulamentar o supracitado dispositivo constitucional, ao dispor sobre Organização Básica e Normas Gerais de Funcionamento da Coordenadoria-Geral de Perícias - COGERP, e sobre as Carreiras de Atividades Periciais.

O art. 2º da LC nº 79/2022 dispõe que a Coordenadoria-Geral de Perícias - COGERP, é órgão de natureza operacional integrante da estrutura orgânico administrativa da Secretaria de Estado da Segurança Pública e de subordinação diretamente ligada ao Secretário de Estado da Segurança Pública.

Registre-se que o modelo adotado pelo Estado de Sergipe é constitucional, conforme entendimento da Suprema Corte, considerando que a ordem constitucional estabelece a competência concorrente entre União e Estados para tratar da segurança pública, de modo que "*podem os Estados optar por garantir a autonomia formal aos institutos de criminalística, quanto podem integrá-los aos demais órgão de segurança pública*". (STF - ADI: 6621 TO 0110260-60.2020.1.00.0000, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 08/06/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 24/06/2021)

Assim, não há dúvidas que os servidores integrantes COGER-Coordenadoria Geral de Perícias, integram o Sistema Único da Segurança Pública (Susp), juntamente com os policiais civil, militares, órgãos do sistema penitenciário, guarda municipal na forma do artigo 9º da Lei 13.675/2018, com inclusive consignado no parecer de origem. (fls. 17).

Contudo, é necessário analisar a possibilidade de enquadramento dos servidores das Carreiras de Atividades Periciais como beneficiários da exceção prevista no art, 8º, § 8º, da Lei Complementar 173/2020, a partir do posicionamento da PGE, emitido no Parecer nº 3036/2022.

Conforme citado Parecer, a correta exegese da norma nos leva a concluir que apenas os servidores integrantes da atividade-fim das áreas de saúde e da segurança pública e aqueles cujas atribuições são próprias das referidas áreas enquadram-se na regra da exceção, devendo ser afastados aqueles servidores cujas atribuições não são típicas dos serviços de saúde e segurança pública e que se amoldam ao atendimento de atividade-meio para diversos serviços e finalidades.

Vejam os o teor do Parecer nº 3036/2022:

"...Tendo em vista os valores que fundamentam a norma acima expendidos e o princípio de hermenêutica jurídica que preconizam o uso de interpretação restritiva para as normas de exceção como a ora analisada; entendo que o legislador ao identificar como beneficiários da norma excepcional os servidores civis e militares das áreas de saúde e segurança o fez de modo a favorecer, exclusivamente, os servidores integrantes da atividade-fim desses serviços públicos e cujas atribuições são próprias das referidas áreas.

Não estão, portanto, sob o manto da referida norma, os servidores cujas atribuições não são típicas dos serviços de saúde e segurança pública e que se amoldam ao atendimento de atividade-meio para diversos serviços e finalidades..."

Da análise do art. 3º da LC Estadual nº 79/2022 observa-se que a Coordenadoria-Geral de Perícias - COGERP, tem por **finalidade a promoção, execução e coordenação das perícias criminalísticas, médico-legais e odonto-legais, dos serviços de identificação, do desenvolvimento de estudos e pesquisas, e demais ações e atividades relativas à sua área de atuação.**

O art. 4º dispõe acerca da competência da COGERP, assim estabelece:

Art. 4º. É da competência da Coordenadoria-Geral de Perícias:

- I - Promover o reconhecimento e o levantamento de vestígios materiais relativos à infração penal, a identidade do criminoso e da vítima e à consequente interpretação;**
- II - Realizar e desenvolver estudos, exames, pesquisas e testes laboratoriais, com relação às perícias criminalísticas, médico-legais e odonto-legais;**
- III - Promover e executar as ações de polícia técnico científica, para atendimento as requisições da polícia judiciária e do Poder Judiciário;**
- IV - Promover e executar as atividades relativas aos serviços de identificação civil, bem como desenvolver estudos e pesquisas destinados ao seu aprimoramento;**
- V - Controlar e supervisionar as atividades de perícia técnico-científica relacionadas à criminalística, à medicina legal e à odontologia legal, bem como aos serviços de identificação;**

- VI - Fomentar o aperfeiçoamento do pessoal de apoio às atividades inerentes as áreas de criminalística, perícia médico-legal e odonto-legal, identificação, análises e pesquisas forenses;
- VII - Realizar serviços de inspeção e correição técnico administrativa no âmbito de sua atuação em criminalística, medicina legal e odontologia legal, identificação, e análises e pesquisas forenses;
- VIII - Exercer outras atividades afins ou correlatas, especialmente aquelas que legal ou regularmente lhe forem atribuídas ou determinadas pela autoridade competente.

Desta feita, observa-se que os servidores das Carreiras de Atividades Periciais desempenham suas atribuições no sentido de materializar os elementos de prova colhidos durante a persecução penal, razão pela qual não pode ser compreendida como atividade-meio ou mesmo atividade meramente administrativa, mas sim basilar à persecução penal (pois responsável por concretizar um dos pilares da infração penal: a materialidade do crime).

Nesse sentido, importante consignar as atribuições legais dos órgão operacionais da Coordenadoria-Geral de Perícias - COGERP, quais sejam: Instituto de Criminalística - IC; • Instituto Médico Legal - IML; • Instituto de Identificação - ID:

Art. 9º. Ao Instituto de Criminalística - IC, órgão de subordinação direta da Coordenadoria-Geral de Perícias, **compete à realização de exames periciais, na área de criminalística, com a finalidade de fornecer elementos e provas de convicção técnico científica, no curso de inquéritos ou investigações policiais e processos ou diligências judiciais, bem como desenvolver estudos e pesquisas científicas no campo da criminalística, além de desempenhar outras atividades afins ou inerentes....**

Art. 10. Ao Instituto Médico Legal - IML, órgão de subordinação direta da Coordenadoria-Geral de Perícias, **compete à realização de exames periciais, na área de medicina legal, bem como exames em pessoas vivas, cadáveres, e peças anatômicas, e identificação humana, também no campo de odontologia legal, necessários ao esclarecimento de**

inquéritos ou investigações policiais e processos ou diligências judiciais, bem como desenvolver estudos e pesquisas relativos às áreas médico-legal e odonto-legal, além de desempenhar outras atividades afins ou inerentes, cabendo-lhe, basicamente...

Art. 11. Ao Instituto de Identificação - ID, órgão de subordinação direta da Coordenadoria-Geral de Perícias, **compete realizar exames e expedir documentos, e processar e arquivar prontuários, na área de identificação civil e criminal, bem como desenvolver estudos e pesquisas relativos a impressões digitais e papilas dérmicas, e atividades necessárias ao cadastramento de pessoas físicas e à elaboração de dados estatísticos**, além de desempenhar outras atribuições afins, cabendo-lhe, basicamente...

Assim sendo, ainda dentre as atribuições dos cargos, se identificam funções que se relacionam com outras áreas como a educação e saúde, certo é que a atividade central concernente às carreiras é de **realização de exames periciais na área de criminalística, de medicina legal e de identificação civil e criminal, de modo a fornecer elementos e provas de convicção técnico científica, no curso de inquéritos ou investigações policiais e processos ou diligências judiciais**.

Outrossim, conforme informado pela SSP, o art. 7º, §2º do Decreto Estadual 40.567/2020 (que proibiu o afastamento dos servidores da segurança pública e determinava o retorno imediato dos afastados), alcançou os integrantes das Carreiras de Atividades Periciais, não tendo sido as atividades dos órgãos vinculados à Coordenadoria-Geral de Perícias submetidas ao regime trabalho de remoto, ou mesmo sofrido solução de continuidade.

Ademais, como bem consignado pela parte consulente, existe a inviabilidade fática de interrupção o funcionamento da atividade pericial ou submetê-la a trabalho remoto, sem interromper necessariamente a própria atuação policial investigativa, considerando a necessidade conclusão dos inquéritos e investigações criminais dentro do prazo legal estabelecido na legislação processual, o que reforça a classificação da atividade como atividade-fim da área de segurança pública.

III - CONCLUSÃO

À vista do exposto, forte nos argumentos fáticos e jurídicos adrede mencionados, voto pela reforma do Parecer 5920/2022 - CCVASP/PGE, no sentido firmar o entendimento quanto à aplicabilidade do § 8º do artigo 8º da Lei Complementar 173/2020 aos servidores das carreiras de atividades periciais (Perito Criminalístico; Perito Médico-Legal; Perito Odonto-Legal; Agente Técnico de Necrópsia; Papiloscopista; Agente-Técnico de Fotografia e Agente-Técnico em Radiologia Médica), nos termos da fundamentação supra.

Aracaju/SE, 04 de Dezembro de 2022.

Maria Tereza Targino Hora

Procuradora do Estado



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

Maria Tereza Targino Hora
Procurador(a) do Estado

Protocolo de Assinatura(s)

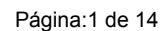
O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://edocsergipe.se.gov.br/consultacodigo> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: CRJQ-M8OM-MNNS-BLTU



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 16/12/2022 é(são) :

- Maria Tereza Targino Hora - 16/12/2022 10:11:16



"Prefacialmente, o voto foi apresentado na 201^a

Reunião Ordinária, tendo sido objeto do pedido de vistas do Conselheiro André Vinhas. Retomado o julgamento nesta sessão, por maioria (Cons. André Vinhas, Cons. Vinicius Thiago, Cons. Vladimir Macedo e Cons. Samuel Alves), nos termos do voto vistas, concluiu-se pela ilegalidade do direito de porte de arma para os policiais civis inativos, mesmo de sua propriedade (arma de fogo particular), uma vez que a lei não assegura esse porte, tendo o decreto regulamentador extrapolado os limites regulamentares, reformando integralmente os termos conclusivos do parecer n° 873/2021 - CCVASP/PGE com arrimo na dicção do art. 6°, II da Lei Federal n° 10.826/2003, prejudicada a análise do segundo questionamento, relativo ao momento da realização da avaliação psicológica. Vencida, nesse ponto a relatora. O presidente do Conselho sugeriu, ainda, o que foi acatado à unanimidade (Cons. Vinicius Thiago, Cons. André Vinhas, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Maria Tereza e Cons. Samuel Alves), que expeça-se ofício ao Governador do Estado recomendando o ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI, contra o Decreto por usurpação da Lei Federal"

Nessa senda, a SUPERLEGIS encaminhou o feito ao Senhor Delegado Geral, para ciência e encaminhamentos que entender necessários.

A Delegacia Geral do Estado exarou Despacho Motivado, *verbis*:

"Considerando que no tocante a emissão da carteira funcional dos policiais civis a Procuradoria Geral do Estado de Sergipe, em parecer n° 1161/2013, se manifestou pela ilegalidade de emissão de ato normativo interno da PC ou SSP para emissão de identidade funcional para aposentados, devendo a normatização se dar por lei ou decreto do chefe do poder



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

Executivo. Considerando os Pareceres divergentes da Procuradoria Geral do Estado no tocante a manutenção do porte de arma de fogo aos policiais civis aposentados, algo que impactou na minuta da nova carteira de identidade no formato nacional, vez que solicita a retirada do artigo que trata do porte de arma de fogo para policiais civis aposentados, algo contrário a Legislação Federal que desde 2019 permite esse direito ao policial civil que deseja manter o porte de sua arma particular e também da própria legislação estadual (art.42, XIII da Lei nº 2.068/1976) que já abarcava essa possibilidade, fazendo com que os policiais civis de Sergipe sejam prejudicados, pois terão tratamento diferenciado dos demais policiais civis aposentados de outros estados que já têm esse direito assegurado. Diante do exposto, considerando ainda os argumentos exarados no Ofício nº 040/2022 do Sindicato dos Policiais Civis de Sergipe, encaminhe-se o processo ao Secretário de Estado da Segurança Pública para análise e posterior encaminhamento ao Procurador Geral do Estado para reconsideração". (fls. 218)

Mediante Despacho nº 2426/2022 - CCVASP/PGE (FLS. 220/221), de lavra do Procurador oficiante, Márcio Leite, o mesmo considerou que tratando-se de insurgência diante de decisão lavrada pelo CSAGE, encaminhem-se os autos ao referido Colegiado.

Devidamente aprovado referido despacho pela Chefia, o SINDICATO DOS DELEGADOS DE POLÍCIA DO ESTADO DE SERGIPE (SINDEPOL) solicitou interveniência no feito como amicus curiae, pedindo notificação da marcação da sessão de julgamento para sustentação oral, com juntada de arrazoado.

Mediante Despacho nº 2572-PGE, datado de 23/09/2022, o Presidente do c. CONSUP, Sr. PGE recebeu o recurso



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

interposto e remeteu-se à secretaria do CSAGE para autuação e distribuição, nos termos do Art. 9º, IX, da LC n.º 27/96.

Eis, o breve relatório.

II - Fundamentação

Na presente assentada, à pretexto de se discutir a roupagem jurídica de minuta de decreto governamental que irá regular a cédula das carteiras funcionais dos policiais civis do Estado, revolve-se matéria recentemente discutida no seio deste e. Conselho.

Trata-se do direito ao porte de arma aos policiais civis aposentados.

O argumento central pela SSP posto é o de que **"os Pareceres divergentes da Procuradoria Geral do Estado no tocante a manutenção do porte de arma de fogo aos policiais civis aposentados, algo que impactou na minuta da nova carteira de identidade no formato nacional, vez que solicita a retirada do artigo que trata do porte de arma de fogo para policiais civis aposentados, algo contrário a Legislação Federal que desde 2019 permite esse direito ao policial civil que deseja manter o porte de sua arma particular e também da própria legislação estadual (art.42, XIII da Lei nº 2.068/1976) que já abarcava essa possibilidade, fazendo com que os policiais civis de Sergipe sejam prejudicados, pois terão tratamento diferenciado dos demais policiais civis aposentados de outros estados que já têm esse direito assegurado."**

Pois bem.

Repisemos o que restou decidido em agosto de 2021, e que continua válido para os dias atuais, com alguns acréscimos hermenêuticos e jurisprudenciais, tendo em vista o quanto decidido pelo Conselho Superior desta Procuradoria em sua 202ª reunião ordinária, *verbis* (fls.120, com grifos):

"Prefacialmente, o voto foi apresentado na 201ª Reunião Ordinária, tendo sido objeto do pedido de vistas do Conselheiro André Vinhas. Retomado o julgamento nesta sessão, por maioria (Cons. André Vinhas, Cons. Vinicius Thiago, Cons.



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

Vladimir Macedo e Cons. Samuel Alves), nos termos do voto vistas, concluiu-se pela ilegalidade do direito de porte de arma para os policiais civis inativos, mesmo de sua propriedade (arma de fogo particular), uma vez que a lei não assegura esse porte, tendo o decreto regulamentador extrapolado os limites regulamentares, reformando integralmente os termos conclusivos do parecer nº 873/2021 - CCVASP/PGE com arrimo na dicção do art. 6º, II da Lei Federal nº 10.826/2003, prejudicada a análise do segundo questionamento, relativo ao momento da realização da avaliação psicológica. Vencida, nesse ponto a relatora. O presidente do Conselho sugeriu, ainda, o que foi acatado à unanimidade (Cons. Vinicius Thiago, Cons. André Vinhas, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Maria Tereza e Cons. Samuel Alves), que expeça-se ofício ao Governador do Estado recomendando o ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI, contra o Decreto por usurpação da Lei Federal"

Em 1º lugar, é de se deixar claro que o art. 33 do Decreto Federal 5123/2004 efetivamente só deferia o porte de arma aos membros das Forças Estaduais, em razão do desempenho de suas funções institucionais.

Ao lado do mesmo, vigorava o art. 37 do mesmo Decreto, com redação conferida pelo Decreto Federal nº 8.935/2016), verbis:

Art. 37. Os integrantes das Forças Armadas e os servidores dos órgãos, instituições e corporações mencionados nos incisos II, V, VI e VII do caput do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003, deferidos para a reserva remunerada ou aposentados para conservarem a autorização de porte de arma de fogo de sua propriedade deverão submeter-se, a cada cinco anos, aos testes de avaliação psicológica que faz menção inciso III do caput do art. 4º da Lei 10826, de 2003.

Nessa senda, adveio o art. 30 do Decreto Federal Nº 9847/2019, que, no que se refere ao porte de arma de fogo do policial aposentado, com a seguinte redação:

Art. 30. Os integrantes das Forças Armadas e os servidores dos órgãos, instituições e corporações mencionados nos incisos II, V, VI e VII do caput do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003, deferidos para a reserva remunerada ou aposentados para conservarem a autorização de porte de arma de fogo de sua propriedade deverão submeter-se, a cada dez anos, aos testes de avaliação psicológica que faz menção o inciso III do caput do art. 4º da Lei nº 10.826, de 2003.



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

§ 1º O cumprimento dos requisitos a que se refere o caput será atestado pelos órgãos institucionais e corporações de vinculação.

§ 2º Não se aplicam aos integrantes da reserva não remunerada das Forças Armadas Auxiliares as prerrogativas mencionadas no caput.

Contudo, não se pode deixar de lado que a hermenêutica em matéria de Direito Administrativo é bastante clara: somente é permitido aquilo que é expressamente dito pelo legislador. Interpretação é atividade prática de revelar o conteúdo, o significado e o alcance de uma norma, tendo por finalidade fazê-la incidir em um caso concreto.

Nas palavras de Carlos Maximiliano¹, "interpretar é explicar, esclarecer; dar o significado de vocábulo, atitude ou gesto; reproduzir por outras palavras um pensamento exteriorizado; mostrar o sentido verdadeiro de uma expressão; extrair, de frase, sentença ou norma, tudo o que na mesma se contém".

Os princípios do direito administrativo consubstanciam as premissas básicas de um dado regime jurídico administrativo. Eles indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos.

Os princípios administrativos gerais, embora não integrem o núcleo do regime jurídico administrativo, são, normalmente, importantes especificações dos princípios fundamentais. Apresentam um menor grau de abstração e possibilitam, em muitos casos, a tutela imediata das situações jurídicas que contemplam. São exemplos dos princípios gerais: o princípio da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

Registre-se, ainda, o seguinte entendimento de José Joaquim Gomes Canotilho², fundamental para podermos sustentar a eficácia dos princípios que se encontram em estado de latência no sistema jurídico positivo.

¹ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 19ª edição, 2002, p. 7



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

² CANOTILHO, José Joaquim Gomes Canotilho, Direito Constitucional, 3ª edição, Almedina Coimbra, 1983, p. 199-200

Os princípios constitucionais fornecem sempre diretivas materiais de interpretação das normas constitucionais. E, mais, os princípios beneficiam de (1) uma objetividade e presencionalidade normativa que os dispensa de estarem consagrados expressamente em qualquer preceito particular (por ex., não era pelo fato de CRP em 1976 não ter consagrado o princípio do Estabelecimento que ele deixava de ter presença normativa e valor constitucional, dado que ele podia-se de vários preceitos constitucionais); (2) os princípios carecem de uma interpretação mais intensa, dada a sua idoneidade normativa irradiante ser, em geral, acompanhada por uma menor densidade concretizadora (por ex.: o princípio democrático pode se esgrimir com o princípio de interpretação, mas, em geral, ele está concretizado em outras normas da Constituição).

A Constituição conferiu à União a competência para legislar sobre material bélico (art. 22, XXI), bem como sobre direito penal (art. 22, I).

Dando vida ao mandamento constitucional, o porte de armas de fogo foi regulamentado pela Lei Federal nº 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento).

Como não é difícil concluir, o regramento constitucional e legal da matéria foi desenhado de forma a dar tratamento uniforme para o tema em todo o território nacional, à luz da preservação do interesse nacional, como se denota, de forma nítida, do art. 6º, caput, da Lei:

"Art. 6º É proibido o porte de arma de fogo em todo o território salvo para os casos previstos em legislação própria e para:

I - os integrantes das Forças Armadas;



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

II- os integrantes dos órgãos referidos nos incisos II, III, IV e V do caput do art. 144 da Constituição Federal e os da Força Nacional de Segurança Pública (FNSP)
(Redação dada pela Lei nº 13.520/17) de

Como se observa do caput do art. 6º, a exigência de que o porte seja estendido a todo território federal, inequivocamente indica que a "legislação própria" somente é que a for estabelecida pela União.

À luz do que previu a legislação federal, é inegável concluir-se que a norma federal, de forma nítida, afastou a possibilidade do exercício das competências complementares e suplementares dos Estados e Municípios, ainda que a pretexto de regular carreiras ou de dispor sobre segurança pública, seja para garanti-lo aos inativos da carreira dos policiais civis, seja para estender o porte à qualquer outra carreira dos agentes do SUSP - Sistema Único de Segurança Pública.

Não há dúvidas, no particular, que o art. 30 do Decreto Federal nº 9.847/2019 extrapolou sua competência regulamentar, ao regulamentar os termos do art. 6º, II da Lei do Desarmamento.

Se assim fê-lo, o fez de modo ilegal.

No particular, o c. STJ já se manifestou, interpretando o referido art. 6º da norma de 2003, litteris:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DELEGADOS DE POLÍCIA APOSENTADOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A PORTE DE ARMAS. VEDAÇÃO EXPRESSA PELO ARTIGO 33 DO DECRETO FEDERAL 5.123/2004, QUE REGULAMENTA O ARTIGO 6º DA LEI 10.826/03, ESTATUTO DO DESARMAMENTO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO-CARACTERIZADO.



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

1 Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança ajuizado pelo Sindicato dos Delegados de Polícia do Estado de Mato Grosso - Sindepo/MT em impugnação a acórdão que, amparado na Lei 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento), decidiu que os delegados de polícia aposentados não possuem direito ao porte de armas, prerrogativa somente deferida aos profissionais que estejam no exercício de suas funções institucionais.

2 Contudo, a pretensão é de manifesto descabimento, porquanto o artigo

33 do Decreto Federal 5.123/2004, que regulamenta o artigo 6º da Lei 10.826/03, Estatuto do Desarmamento, é expresse ao condicionar o porte de arma de fogo aos policiais civis (dentre outros profissionais) ao efetivo exercício de suas funções institucionais, o que não se verifica em relação aos profissionais policiais que estejam já aposentados. Confirma-se o precitado dispositivo:

Decreto 5.123/2004 - Art. 33. O Porte de Arma de Fogo é deferido aos militares das Forças Armadas, aos policiais federais e estaduais e do Distrito Federal, civis e militares, aos Corpos de Bombeiros Militares, bem como aos policiais da Câmara dos Deputados e do Senado Federal em razão do desempenho de suas funções institucionais.

3 Ao que se constata, portanto, os argumentos recursais não possuem o condão de elidir o acórdão atacado, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

4 Recurso ordinário em mandado de segurança não-provido.

(RMS n. 23.971/MT, relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 1/4/2008, DJe de 16/4/2008.)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1 Com o intuito de homenagear o sistema criado pelo Poder Constituinte Originário para a impugnação das decisões judiciais, necessária a racionalização da utilização do habeas corpus, que não deve ser admitido para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico.



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

2 Tendo em vista que a impetração aponta como ato coator acórdão proferido por ocasião do julgamento de apelação criminal, contra o qual foi interposto recurso especial - não admitido -, depara-se com flagrante utilização inadequada da via eleita, circunstância que impede o seu conhecimento.

3 O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO E DE USO RESTRITO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. EIVA NÃO EVIDENCIADA.

1. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente as condutas típicas, cuja autoria é atribuída ao recorrente devidamente qualificado, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal. ARMAMENTO APREENDIDO FISICAMENTE DISTANTE DO CORPO DO ACUSADO. IRRELEVÂNCIA. DESCRIÇÃO DE CONDUTAS QUE SE ENQUADRAM NOS TIPOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 14 E 16 DA LEI 10.826/2003. INEXISTÊNCIA DE ABOLITIO CRIMINIS TEMPORÁRIA. INCIDÊNCIA SOMENTE PARA POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.

1 Os tipos penais cuja violação se atribui ao paciente são mistos alternativos, motivo pelo qual o fato de as armas haverem sido apreendidas fisicamente longe do seu corpo não impede a configuração dos crimes em questão, já que neles também se prevê as condutas de deter, transportar e ter em depósito, todas elas devidamente narradas na denúncia.

2 Revelando-se inviável a desclassificação pretendida pela impetrante, é impossível o exame da aventada ocorrência de abolitio criminis prevista nos artigos 30, 31 e 32 da Lei 10.826/2003, já que é entendimento desta Corte Superior de Justiça que somente as condutas delituosas relacionadas à posse de arma de fogo foram por ela abarcadas, não sendo possível estender o benefício para o crime



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

de porte ilegal de arma de fogo, seja de uso permitido, seja de uso restrito. BUSCA E APREENSÃO SEM PRÉVIA ORDEM JUDICIAL. CRIMES DE NATUREZA PERMANENTE. DESNECESSIDADE. MÁCULA INEXISTENTE.

1. É dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante de crime permanente, podendo-se realizar a prisão sem que se fale em ilicitude das provas obtidas. Doutrina e jurisprudência. POLICIAL CIVIL APOSENTADO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO AO PORTE DE ARMA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 36 DO DECRETO FEDERAL 5.123/2004. AUSÊNCIA DE PROVAS DE QUE O PACIENTE ESTARIA AUTORIZADO A PORTAR ARMAMENTO FORA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA.

1 De acordo com o artigo 33 do Decreto Federal 5.123/2004, que regulamentou o artigo 6º da Lei 10.826/2003, o porte de arma de fogo está condicionado ao efetivo exercício das funções institucionais por parte dos policiais, motivo pelo qual não se estende aos aposentados.

2 Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 267.058/SP, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 4/12/2014, DJe de 15/12/2014.)

Alegar que falta competência à este Consup para negar validade jurídica ao art. 30 do Decreto Federal nº 9.847/2019 também não ruma em bom sentido, haja vista que o sentido de integridade do sistema jurídico nacional não admite o cumprimento de normas infraconstitucionais sobejamente ILEGAIS, QUANTO MAIS INCONSTITUCIONAIS, como explicado acima, PRINCIPALMENTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, DE QUEM SE ESPERA SEMPRE CORREÇÃO DE SEUS ATOS, EM ESPECIAL EM MATÉRIA DE SEGURANÇA PÚBLICA NO TOCANTE À PERMISSÃO DE PORTE DE ARMA.

De igual, se esmaece a alegação de que o art. 42, inciso XIII, da Lei Estadual nº 2.068/76 (Estatuto do Policial Civil) ao afirmar que "são assegurados aos funcionários policiais civis os seguintes direitos: [...] portar arma permitida, mesmo na inatividade", estaria albergando o direito ao porte de arma para os inativos.



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

Tal norma é de 1976, e como consabido, frente à Carta Política de 1988, em especial seu art. 22, incisos I e XXI faz-se mister passar pela pia batismal da recepção.

No caso concreto, ante a sopesação dos valores e princípios constitucionais e fundamentais da República em discussão - segurança pública e direito particular à vida - o primeiro sempre há de prevalecer, no sentido de que o porte de arma só pode deferido aos servidores no exercício de suas funções, nos exatos limites do art. 6º, III da Lei em vigor.

Qualquer outra interpretação deve decorrer de alteração legislativa proposta e feita por lei no Congresso Nacional, e não por lei estadual, ou mesmo por decreto federal, já que o Estatuto do Desarmamento não abriu ensanchas para tal em seu art. 6º, caput, quando fala da exceção de "LEI PRÓPRIA", nem no inciso II, quando só enumera os membros ATIVOS das Forças de Segurança.

A questão em debate é, nessa ótica, em tudo assemelhada àquela decidida no âmbito do c. STF, em sede da ADI 2.729, redator p/ o acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 11.02.2014, cuja ementa se transcreve:

EMENTA: GARANTIAS E PRERROGATIVAS DE PROCURADORES DO ESTADO. LEI

COMPLEMENTAR ESTADUAL. Ação direta de inconstitucionalidade impugnada do dispositivo da Lei Complementar n. 240, de 27 de junho de 2002, do Estado do Grande do Norte. 3. Apagado o procedente para declarar a inconstitucionalidade do inciso I e §§ 1º e 2º do artigo 86 e incisos V, VI, VIII e IX do artigo 87. 3. Reconhecida a inconstitucionalidade da expressão "comporte de arma, independente de qualquer ato formal de licença ou autorização", contida na Lei Complementar n. 240, de 27 de junho de 2002, do Estado do Grande do Norte. 88 impugnada."



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

No particular, válido trazer à ribalta recentíssimo acórdão lavrado pelo c. STF, em sede da ADI nº 5359/SC, verbo ad verbum:

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CAUTELAR. CONVERSÃO EM JULGAMENTO DE MÉRITO. PORTE DE ARMA PARA AGENTE DE SEGURANÇA SOCIOEDUCATIVO DO ESTADO (SERVIDORES NA ATIVA E APOSENTADOS). PORTE DE ARMA PARA AGENTE PENITENCIÁRIO INATIVO. LEI COMPLEMENTAR Nº 472/2009. ESTADO CATELAR INAT COMPETÊNCIA FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. AÇÃO JULGADA

PROCEDENTE 1. Compete privativamente à União autorizar e fiscalizar a produção comércio de material bélico, bem como legislar sobre matéria penal. Precedente: ADI 2.729, redator p/ o acórdão Ministro Gilmar Mendes. 2. O Estatuto do Desarmamento é norma federal e, de forma nítida, possui a finalidade do exercício das competências complementares e suplementares dos Estados para Municípios autorizar porte de arma de fogo, ainda que a pretexto de regular carreiras ou o dispor sobre segurança pública, seja para garanti-lo aos inativos da carreira dos agentes penitenciários, seja para estendê-lo à dos agentes do sistema socioeducativo. 3. As medidas socioeducativas não têm por fim prevenir e educar. Permitir o porte de armas para os agentes de segurança socioeducativa significa, em princípio, reforçar a errônea ideia do caráter punitivo de sua proteção e configura afronta à Constituição. 4. Conversão do julgamento da cautelar em mérito para declarar a inconstitucionalidade do inciso V do art. 55 da Lei Complementar nº 472/2009 do Estado de Sergipe, no que autoriza o porte de arma para agente de segurança socioeducativo; e declarando a nulidade sem redução de texto da expressão "inativos" constante do caput do mesmo artigo, no que o estende aos servidores inativos da carreira de agente penitenciário. 5. Ação direta julgada procedente. (ADI 5359, Relator(a) EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 01/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 05-05-2021 PUBLIC 06-05-2021)

Assim, é de se concluir pelo indeferimento do recurso hierárquico, com a manutenção da declaração de ilegalidade do direito de porte de arma para os policiais civis inativos, mesmo de sua propriedade (arma de fogo particular), com arrimo na dicção do art. 22, I e XXI da CF/88 e art. 6º, II da Lei Federal nº 10.826/2003.



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

III - Conclusão

À vista de todo o exposto, **VOTO** indeferimento do recurso hierárquico, com a manutenção da declaração de ilegalidade do direito de porte de arma para os policiais civis inativos, mesmo de sua propriedade (arma de fogo particular), com arrimo na dicção do art. 22, I e XXI da CF/88 e art. 6º, II da Lei Federal nº 10.826/2003.

Este é o voto.

Aracaju, 12 de outubro de 2022.



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ
Procurador(a) do Estado

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://edocsergipe.se.gov.br/consultacodigo> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: DADT-NMEI-NWWI-AKVN



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 16/12/2022 é(são) :

- ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ - 16/12/2022 09:28:47

PROCESSO N°: 78/2022-LIC.ESP. MILITAR-PM

ORIGEM: POLÍCIA MILITAR DE SERGIPE (PMSE)

INTERESSADO: GERVAZIO ANANIAS DA SILVA FILHO

ASSUNTO : ATUALIZAÇÃO DO VERBETE N° 32 DO CONSUP - INDENIZAÇÃO DE LICENÇA ESPECIAL DE SERVIDOR MILITAR - MODULAÇÃO DE EFEITOS.

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. LICENÇA ESPECIAL. POLICIAL MILITAR. CONVERSÃO DE LICENÇA ESPECIAL EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. ART 64 DO ESTATUTO DOS POLICIAIS MILITARES. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES, TJSE E DE SUA TURMA RECURSAL. PEDIDO DE REANÁLISE - MODULAÇÃO DE EFEITOS - EFEITOS PROSPECTIVOS - ARTS. 23/24 DA LINDB.

CONCLUSÃO: EFEITOS PROSPECTIVOS DA ATUALIZAÇÃO DO VERBETE N° 32 DO CONSUP, A CONTAR DA PUBLICAÇÃO DA ATA DA 215ª RO - MANUTENÇÃO DO PARECER-CCVASP N° 2738/2022."

I – DO RELATÓRIO:

Trata-se de processo administrativo sobre o qual recai pedido de reanálise do Parecer-CCVASP, de lavra da Procuradora Rita Matheus, n° 2738/2022 (fl. 49), uma vez que o pleito do militar interessado foi indeferido sob o seguinte fundamento:

"Conclui esta Coordenadoria/PI pelo INDEFERIMENTO do pedido de indenização de Licença Especial, visto que o requerimento data de dia posterior à passagem do militar à reserva remunerada a pedido, bem como que a jurisprudência do Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado somente respalda o direito à indenização de licença especial em favor de militar inativo quando o seu desligamento se der por falecimento, invalidez permanente, transferência para a reserva remunerada em razão de lei específica com vigência imediata ou, ainda, transferência compulsória para a reserva remunerada sem que houvesse tempo hábil para o gozo de saldo residual de licença especial."

A referida decisão lastreou-se no Parecer Normativo n° 19/2013.

Contudo, nos termos do disposto na Ata da 215ª Reunião Ordinária, de 01/09/2022, assentou-se novo entendimento do Verbetes n° 32, item V, cujo teor diz:

"V - Sempre que houver o desligamento do servidor militar sem que tenha havido o gozo da licença especial, será devida a conversão em pecúnia do respectivo período, diante da supressão de um direito adquirido."

Mediante despacho (fls. 56/57), datado de 31/10/2022, a CCVASP entendeu por bem remeter os autos ao Conselho Superior da Advocacia-Geral Do Estado, a fim de que se manifeste sobre a modulação dos efeitos do novo entendimento surgido com a recente atualização do Verbete nº 32, ou sobre a sua aplicação às situações de implementação do direito a partir de então.

Isto posto, mediante Despacho nº 2877, datado de 03/11/2022 (fl. 59), o Sr. Procurador-Geral do Estado determinou À Secretaria do CSAGE para distribuição, a fim de se examinar a eficácia do verbete do colegiado acerca da indenização de licença especial.

Eis, em suma, o sucinto relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO:

Cinge-se a controvérsia à análise da seguinte questão: assentada a atualização da jurisprudência administrativa do CONSUP (Verbete nº 32), no tocante ao pagamento da indenização por conversão da licença-especial do ex-servidor militar, sempre que houver o desligamento do servidor militar sem que tenha havido o gozo da licença especial, há necessidade de modulação dos efeitos desse novo entendimento, e, em havendo, como se dará?

Em suma, para fins de rememoração da atualização empreendida no inciso V do Verbete 32 do Consup, o entendimento então vigente era pela possibilidade de indenização da LE apenas quando a passagem para inatividade (reserva ou reforma) é imprevisível, posto que, assim, seria ônus do servidor, a tempo e modo, requerê-la antes das causas previsíveis de ruptura do vínculo ativo (aposentadoria, assunção cargo civil, dentre outros).

Contudo, observou-se que esse entendimento, de longa fixação, mereceu rediscussão considerando a interpretação dada aos art. 51 e ss. da Lei n.º 2.066/76 pela jurisprudência mais atual, a qual, inclusive, já gerou melhores contornos nos verbetes 15, 25 e 32 do próprio CONSUP.

Nessa toada, fixou-se a necessidade de inclusão de um inciso V, com a seguinte redação, *litteris*:

"V - Sempre que houver o desligamento do servidor militar sem que tenha havido o gozo da licença especial será devida a conversão em pecúnia do respectivo período, diante da supressão de um direito adquirido."

Agora, nesses autos, diante de caso concreto, se vê a necessidade de volver olhos ante a aplicação do novo entendimento no tempo, já que a CCVASP aplicou in casu o entendimento esposado no Parecer Normativo nº 19/2013, no bojo do Parecer nº 2738/2022, datado de 19/05/2022, em data anterior à viragem jurisprudencial administrativa trazida pela 215ª RO do CONSUP, de 01/09/2022.

Pois bem.

Tratando-se de norma relativa a aquisição de direito, a referida revisão deverá levar em conta as orientações gerais da época, sendo proibido que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas, nos precisos termos dos arts. 23 e 24 do Decreto-Lei nº 4.657/42, com redação conferida pela Lei Federal nº 13.655/2018, *litteris*:

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público.

O parágrafo único do citado artigo trouxe, ainda, o sentido da expressão "orientações gerais", que compreende não apenas as *interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral*, mas também em *jurisprudência judicial ou administrativa majoritária*, e ainda as *adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público*.

Como consta do próprio texto da LINDB, o art. 24 visa impedir que *mudança posterior de orientação geral invalide situações plenamente constituídas*.

Embora nosso ordenamento já conte com outras regras das quais também se pode extrair a proteção ora conferida pela LINDB, como é o caso do art. 926 do CPC, segundo o qual os tribunais devem *uniformizar sua jurisprudência*, mantendo-a *estável, íntegra e coerente*, diante das constantes alterações da jurisprudenciais, se acredita que tal dispositivo legal assumiu papel de destaque ao garantir maior segurança jurídica aos jurisdicionados.

Eis aí a pedra de toque do princípio da segurança jurídica.

Com efeito, a LINDB estabelece um critério adicional ao qual deve se ater o julgador, qual seja, a existência de orientação geral, inclusive jurisprudência majoritária, norteadora do comportamento adotado pelo servidor ou contribuinte, *exempli gratia*, num dado sentido e em determinado momento.

A consequência imediata desse entendimento seria a necessidade de limitação dos efeitos das decisões à luz das especificidades de cada caso concreto, com a finalidade de verificar a adequação do comportamento do jurisdicionado à posição jurisprudencial majoritária contemporânea à ocorrência dos fatos geradores.

Assim sendo, a decisão administrativa, tal qual a lei, tem o mesmo tratamento, no que se refere à aplicação da lei no tempo, de todas as demais normas jurídicas que entram em vigor no ordenamento jurídico pátrio, a saber, sua aplicação é prospectiva e não retroativa, é dizer, a aplicação de seu dispositivo se aplica daquele momento da entrada em vigor em diante.

A aplicação da lei no tempo é bem esclarecida na nossa lei de introdução às normas do direito brasileiro (LINDB) que, em seu art. 6º estabelece:

Art. 6º **A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.**

O referido dispositivo legal consagra, em nosso ordenamento, expressamente, a regra da irretroatividade das leis, ou seja, leis novas não alcançam fatos pretéritos.

Essa regra, contudo, não é geral. **Existe a possibilidade de que a lei tenha efeitos retroativos, desde que haja essa previsão expressa em seu texto normativo, o que não é o caso da norma em comento.**

Assim, em se tratando de norma que altera o regime jurídico no que pertine à aquisição de direito e não excepcionando qualquer efeito retroativo, **a norma (inclusão do inciso V ao Verbete 32 do Consup) passa a ter aplicação a partir do momento da sua vigência em diante, ou seja, data de publicação da ata da 215ª RO do CONSUP, com esteio nos arts. 23 e 24, parágrafo único do LINDB (DL nº 4.657/42, com redação conferida pela Lei Federal nº 13.655/2018).**

Nessa toada, por consequência, é de indeferir o pedido de reanálise do Parecer nº 2738/2022, com lastro nos argumentos acima apontados.

III) CONCLUSÕES

Diante do exposto, conclui-se pela necessidade de modulação dos efeitos da orientação administrativa constante da atualização do Verbete nº 32 do CONSUP, com a inclusão de um inciso V, que **passa a ter aplicação a partir do momento da sua vigência em diante, ou seja, data de publicação da ata da 215ª RO do CONSUP, com esteio nos arts. 23 e 24, parágrafo único do LINDB (DL nº 4.657/42, com redação conferida pela Lei Federal nº 13.655/2018).**

Nessa toada, por consequência, é de indeferir o pedido de reanálise do Parecer nº 2738/2022, com lastro nos argumentos acima apontados.

É como voto.

Aracaju, 23 de novembro de 2022

ANDRÉ LUIZ VINHAS DA CRUZ
CONSELHEIRO RELATOR



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ
Procurador(a) do Estado

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://edocsergipe.se.gov.br/consultacodigo> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: IQNN-IHWP-BZXE-XTAP



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 16/12/2022 é(são) :

- ANDRE LUIZ VINHAS DA CRUZ - 16/12/2022 09:29:19

**EXTRATO DA DUCENTÉSIMA DÉCIMA OITAVA REUNIÃO ORDINÁRIA DO CONSELHO
SUPERIOR
SESSÃO DIA 07 DE DEZEMBRO DE 2022**

JULGAMENTOS:

1.Autos do processo de nº 1370/2021-INDEN.SERVIDOR-SSP

Interessado: Jose Evandro Machado Junior

Espécie: Repercussão Geral

Assunto: Reintegração de verba salarial e pagamento de retroativo

Relatora: Maria Tereza Targino Hora

Voto vistas: Vinicius Thiago Soares de Oliveira

DECISÃO: Retirado de pauta em virtude do apensamento do processo 1555/2022-COMPL.SALARIAL-SSP.

2.Autos do processo de nº 1416/2022-CONS.JURIDICA-SSP

Interessada: Secretaria de Segurança Pública de Sergipe

Espécie: Pedido de reconsideração

Assunto: Consulta acerca do critério de promoção para os cargos da polícia civil

Relator: Samuel Oliveira Alves

Voto vistas: Vinicius Thiago Soares de Oliveira

DECISÃO: Por fim, o julgamento foi suspenso diante do pedido de vistas da Conselheira Maria Tereza.

3.Autos do processo de nº 4/2022-CONS.JURIDICA-CBM-SE

Interessado: MILITARES DA QBMP-6/QBMP-8

Espécie: Repercussão Geral

Assunto: Aplicação ao Militares Especialistas o Julgamento do Processo de Consulta Jurídica 245/2020 pelo Conselho Superior da Advocacia Geral do Estado.

Relator: Vladimir de Oliveira Macedo

DECISÃO: Diante da presença de um dos interessados a pauta foi invertida para julgamento dos itens 4, 5, 6 e 7 da pauta.

A pedido do relator a apreciação dos itens 4 e 5 seria conjunta. Entretanto, os autos foram retirados de pauta a pedido deste.

4.Autos do processo de nº 559/2022-CONS.JURIDICA-CBM-SE

Interessado: ABIACKEL DE OLIVEIRA LEMOS-1º SGT QBMP-0 e outros.

Espécie: Pedido de esclarecimento (repercussão geral)

Assunto: REESTABELECIMENTO DA ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO DA TURMA DO CURSO DE FORMAÇÃO DE SOLDADOS DE 2002

Relator: Vladimir de Oliveira Macedo

DECISÃO: A análise deste processo foi suspensa em virtude do pedido do relator.

5.Autos do processo de nº 1663/2022-REQ. ADM.-SEAD

Interessado: Almir Hilário dos Santos Junior

Espécie: Recurso hierárquico

Assunto: RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Relator: Vladimir de Oliveira Macedo

DECISÃO: O processo foi retirado de pauta a pedido do relator que acatou a solicitação do interessado.

6.Autos do processo de nº 738/2022-CON.TRIB-SEFAZ

Interessado: TELEMAR NORTE LESTE S/A

Espécie: Recurso hierárquico

Assunto: APROVEITAMENTO DE CRÉDITO EXTEMPORÂNEO - ENERGIA

ELÉTRICA - DECADÊNCIA

Relator: Vladimir de Oliveira Macedo

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Vladimir Macedo, Cons. Vinícius Thiago, Cons. Samuel Alves, Cons. Maria Tereza e Cons. André Vinhas), foi INDEFERIDO o pedido de reconsideração dos Pareceres n. 4103/2020-CJF/PGE e 6210/2022-CJF/PGE, haja vista a ocorrência da prejudicial de mérito: decadência."

7.Autos do processo de nº 489/2022-CONS.JURIDICA-CBM-SE

Interessado: Rael Augusto dos Santos - MAJOR QOABM/BESP

Espécie: Uniformização de entendimento

Assunto: Auxílio uniforme - militares convocados para o BESP

Relator: Vladimir de Oliveira Macedo

Voto vistas: Vinicius Thiago Soares de Oliveira

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Vladimir Macedo, Cons. Vinícius Thiago, Cons. Samuel Alves, Cons. Maria Tereza e Cons. André Vinhas), nos termos do voto do relator, que foi acompanhado pelo voto vistas oralmente apresentado, aprovou-se o parecer 4391/2022, porém foi reconhecido o *distigushing* relativo ao pagamento do auxílio uniforme (artigo 6º da Lei Complementar 278/2016), que:

1 - não deve ser pago aos militares da reserva convocados para integrar o Conselho Especial de Justiça Militar, conforme estabelecido na 188ª Reunião Extraordinária, já que essa convocação não significa retorno à ativa e deve ser remunerada nos termos do artigo 61 da Lei 5.699/2005(após a alteração realizada pela Lei Complementar 278/2016);

2 - deve ser pago aos militares da reserva convocados para compor o BESP, ou seja, para retornar ao serviço ativo, conforme estabelecido no artigo 6º do Estatuto da Polícia Militar Lei 2.066/1976, referendado no parecer 4931/2022."

8.Autos do processo de nº 3350/2021-CON.PUBLICO-SEAD

Interessada: Sindicato Agentes Penitenciários e Servidores da SEJUC

Espécie: Pedido de reconsideração

Assunto: Requerimento de reconhecimento e Homologação de 196 candidatos aprovados no último concurso de 2018

Relatora: Maria Tereza Targino Hora

DECISÃO: "Por unanimidade, (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas) foi conhecido e improvido o Recurso Hierárquico, com a consequente confirmação do Parecer n° 278/2022-CCVASP/PGE."

9.Autos do processo de n° 2191/2022-CONS/ORG/PUBL-SSP

Interessada: COORDENADORIA GERAL DE PERÍCIAS

Espécie: Recurso hierárquico

Assunto: SOLICITAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS E RECONSIDERAÇÃO DO PARECER 3036/2022

Relatora: Maria Tereza Targino Hora

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), constatou-se a necessidade de reformar o parecer 5920/2022 - CCVASP/PGE, no sentido firmar o entendimento quanto à aplicabilidade do § 8º do artigo 8º da Lei Complementar 173/2020 aos servidores das carreiras de atividades periciais (Perito Criminalístico; Perito Médico-Legal; Perito Odonto-Legal; Agente Técnico de Necrópsia; Papiloscopista; Agente-Técnico de Fotografia e Agente-Técnico em Radiologia Médica). Também por unanimidade (Cons. Maria Tereza, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. André Vinhas), determinou-se à Secretaria do Conselho que officie a Secretaria de Estado da Administração - SEAD, para que proceda o levantamento dos processos de peritos, nos quais pleiteava-se a inclusão na Lei Complementar 173/2020 e que foram indeferidos e os remeta a esta Procuradoria-Geral do Estado para reanálise."

10.Autos do processo de n° 7/2022-ANA.MIN.ESP.NOR-SSP

Interessado: Sindicato dos Policiais Cíveis do Estado de Sergipe - Sinpol

Espécie: Recurso

Assunto: Minuta de Decreto Governamental- Carteiras Funcionais para seus Policiais Cíveis aposentados.

Relator: André Luiz Vinhas da Cruz

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. André Vinhas, Cons. Vinicius Thiago, Cons. Vladimir Macedo, Cons. Samuel Alves e Cons. Maria Tereza), foi indeferido o recurso hierárquico, com a manutenção da declaração de ilegalidade do direito de porte de arma para os policiais cíveis inativos, mesmo de sua propriedade (arma de fogo particular), com arrimo na dicção

do art. 22, I e XXI da CF/88 e art. 6º, II da Lei Federal nº 10.826/2003.
"

11.Autos do processo de nº 78/2022-LIC.ESP. MILITAR-PM (SGP 0221010103320191)

Interessada: Gervazio Ananias da Silva Filho

Espécie: Análise de verbete

Assunto: INDENIZAÇÃO DE LICENÇA ESPECIAL - análise quanto a modulação de efeitos do verbete nº 32 - 215ª RO

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 reconhecida a necessidade de modulação dos efeitos da orientação administrativa constante da atualização do Verbetes nº 32 do CONSUP, com a inclusão de um inciso V, que passa a ter aplicação a todos os processos em andamento ou instaurados a partir do momento da sua vigência em diante, ou seja, data de realização da 215ª RO do CONSUP(01 de setembro de 2022), com esteio nos arts. 23 e 24, parágrafo único do LINDB (DL nº 4.657/42, com redação conferida pela Lei Federal nº 13.655/2018)."

Item "o que ocorrer"

Na 209ª Reunião Ordinária do Conselho Superior, de 09.03.2022, foi alterada a redação dos incisos I, III e IV do verbete n. 46 - ABONO DE PERMANÊNCIA, quando da apreciação dos autos do processo 2/2020-APN-PGE (010.000.00049/2020-7). Ocorre que a Relatora, em seu voto, manteve a redação do inciso V da citada súmula, baseando-se no Parecer n. 6055/2021-CCVASP/PGE que trouxe a redação da 192ª Reunião Ordinária, de 08/10/2020, quando a redação mais atualizada era a da sessão 197ª RO, de 10.03.2021, incorrendo em erro material. Desse modo, restando inalterada a redação do inciso V do verbete 46 na 209ª Reunião Ordinária, permanece o texto aprovado na 197ª RO conforme segue:

"V - Deve ser deferido o direito ao abono de permanência em prol do militar que preencher o tempo de 30 anos de serviço, consignado no art. 88, caput, da lei nº 2.066/1976, até 31 de dezembro de 2019, e optar por permanecer em atividade, a

partir da implementação do referido requisito temporal, consoante direito adquirido garantido pela Lei Federal nº 13.954/2019. O marco inicial para pagamento do abono é a data da publicação da Lei Complementar nº 311/2018 - 06 de julho de 2018 -, não sendo devido qualquer pagamento retroativo."

Em, 07 de dezembro de 2022.



ASSINADO ELETRONICAMENTE
Verificar autenticidade conforme mensagem
apresentada no rodapé do documento

SAMUEL OLIVEIRA ALVES
Corregedor(a) Geral

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://edocsergipe.se.gov.br/consultacodigo> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: HFBJ-H4PX-IGA3-HPC4



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 16/12/2022 é(são) :

- SAMUEL OLIVEIRA ALVES - 16/12/2022 11:32:24