

comeram sob seu império. Portanto, quanto a esse período cumpre diligenciar para saber se aos 9-out-61, quando surgiu seu direito a essa licença-prêmio...

o) quanto ao terceiro período de 10-set-62 a 9-out-67, verifica-se que o interessado adquiriu direito à licença-prêmio sob a vigência da lei n. 6262-62...

o) quanto ao período de 10-set-62 a 9-out-67, verifica-se que o interessado adquiriu direito à licença-prêmio sob a vigência da lei n. 6262-62...

A prolatora do parecer em questão afirma-se necessária a mudança de orientação, "inclusive o despacho normativo de 16 de julho de 1970". A seu ver, acrescentou que "o requerimento da opção representa o meio de se exercitar o direito, não sendo indispensável à formação desse direito..."

No que concerne ao período posterior ao Estatuto - 10-9-67 a 9-9-72 - o preenchimento dos requisitos legais para obtenção da licença-prêmio, ocorrendo na vigência do Estatuto, é de deferir-se a metade, como proposto.

A propósito de extensão administrativa das julgadas, solicitou a manifestação da 2ª Subprocuradoria da Procuradoria Administrativa e a Procuradoria Judicial.

Implicando o assunto em reformular-se o despacho governamental de 18-7-70 e tendo este se embasado em pareceres deste DAPE a da Secretaria da Fazenda, propôs fossem colhidos, os respectivos pronunciamentos.

O sr. Procurador Subchefe do P.A., ao apor o seu "de acordo", transcreeve tópico do parecer anterior, nos seguintes termos:

"Ora, como se infere dos autos, perfeitamente o período de cinco anos de exercício ininterrupto e sem penalidade, preenchendo assim os requisitos exigidos pelas disposições legais então em vigor para, adquirir o direito à licença-prêmio de três meses, com a faculdade de receber a pecúnia correspondente. É um direito adquirido, portanto, e a lei posterior não poderá obstar o seu exercício, não importando o momento em que o desaje o funcionário".

As fls. 51-78, constituem cópias xerográficas de acordos, mediante os quais se pode verificar que "reconhecem o direito adquirido à percepção da licença-prêmio em pecúnia, no seu total, desde que o funcionário tenha completado o quinquênio aquisitivo antes da promulgação da Lei n. 10.070, de 10-4-68, ainda que tenha usado do direito de opção já na vigência desse diploma legal".

É importante notar que, em todas as decisões judiciais anexadas ao processo n. 25.000-56 - S.J., considere-se a licença-prêmio preenchidos os requisitos legais para sua obtenção - como direito adquirido e, como tal, garantido pela Constituição Federal (art. 153, § 3.º, Emenda n. 1, de 17-10-69).

Instruídos os autos e, fartamente documentados, retornaram à Secretaria da Justiça, para posterior encaminhamento à esta Pasta e à Secretaria da Fazenda, razão pela qual vieram os processos a este DAPE, para manifestação de seus órgãos técnico e jurídico.

Por sinal, o assunto, a nosso ver, é eminentemente jurídico aplicação do direito no tempo, vigência de lei, interpretação legal.

A orientação atual da Administração é no sentido de não deferir a conversão integral em pecúnia ao funcionário que não haja feito opção antes da vigência da Lei n. 10.070, de 9-4-68. Isto é, sob o império da Lei n. 6262, de 9-6-62, que permitia optar pela conversão, total ou parcial, em pecúnia, do período a que faziam jus, independentemente do tempo de serviço.

Tal entendimento defluiu do r. despacho governamental, miseravelmente citado, de 14, publicado a 14-7-70, que determina:

... o direito à conversão integral da licença-prêmio em pecúnia só se configurará com a expressa manifestação do interessado sob a égide da lei anterior. Subsequente lei nova, sem que corresponda a opção, a situação passa a ser por ela regida pois não há direito adquirido a resguardar." (g. n.)

Conforme foi salientado no relatório, entende o Judiciário exatamente o oposto, isto é, se o funcionário reuniu os pressupostos legais para obtenção da licença-prêmio tem direito adquirido a percebê-la inobstante a edição de lei nova que venha modificar o ordenamento anterior.

Apenas, o que se deve distinguir é o exercício do direito anteriormente angariado e que não deve ser fundido à formalização de um requerimento, pois aquisição do direito não se confunde com o seu exercício.

Embora se trate de matéria jurídica, também opinamos como a C.J. da Secretaria da Justiça e a A.J.G., pela reforma do despacho normativo, que segundo se demonstrou nestes autos, não mais tem condições de subsistir, ao mesmo tempo em que apoia-

mos o parecer da P. A. (fls. 42-51, do ap. S. J.), do qual juntamos cópia.

Em atenção ao despacho de fls. 5 do apenso SENA, devem os autos ser remetidos a C. J. deste DAPE, para pronunciar-se.

Por derradeiro, cabe destacar que a orientação governamental normativa baseou-se, dentre outros, no parecer n. 582-69, D. P., exarado no processo n. 716-69 - DAPE, ao qual foram apensados os processos G. G. n. 709-69, n. 69.808-69 - S. F. e Papel n. 1384-69 - S. S. Q. P.

É o que temos a dizer.

D. P., Seção de Estudos, em 1.º de agosto de 1975

2.º Biegruel

SUMULA N.º 5

Publicada no D.O. de 23-4-1977 - Pág. 4

No processo GG-2 817-76 e ap. SJ n. 130.970-74 - PGE - 50.592-76 - CPGE - 3069-75 - SJ, sobre competência em processamento de sindicância e processo administrativo-disciplinar: - Publique-se a Súmula constante de fls. 29-38 devidamente homologada, pelo r. despacho de fls. 26-27".

SUMULA 5

Corregedoria da Procuradoria Geral do Estado. Processamento de sindicância e processo administrativo-disciplinar. Competência específica.

Cabe à Corregedoria da Procuradoria Geral do Estado a realização dos trabalhos de processamento de sindicância e processo administrativo-disciplinar em que estejam envolvidos, pelos mesmos fatos, integrantes da carreira de Procurador do Estado e outros servidores estaduais, em exercício ou não na Procuradoria Geral do Estado.

Referência

Lei 10.261, de 28 de outubro de 1968, artigos 272 e 268 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo).

Lei Complementar n. 93, de 28 de maio de 1974, artigos 13, I e II (Lei Orgânica da Procuradoria Geral do Estado).

Parecer n. 188-76-05 do Conselho da Procuradoria Geral do Estado.

Deliberação constante do extrato de ata n. 265-76-06, do Conselho da Procuradoria Geral do Estado.

São Paulo, 18 de janeiro de 1977.

Maria Sylvia Zanelli Di Pietro, Procuradora do Estado

Ayrton Lorena, Procurador Subchefe I, Subs.

De acordo. São Paulo, 18 de janeiro de 1977.

Amarelino de Oliveira Faria, Procurador Subchefe II.

CONSELHO DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Processo CPGE - 3.069-75 (Ap. Pr. S.J. n. 130.970-74)

Interessado: Conselho da Procuradoria Geral do Estado

PARECER N. 188-76-05

Senhora Presidente, Senhores Conselheiros

A d. Consultoria Jurídica da Secretaria da Justiça, por um de seus ilustres integrantes, o Dr. Oswaldo Estanislau do Amaral Filho, examinando o processo administrativo que visava apurar a responsabilidade de Cláudio Augusto, extranumerário mensalista, lotado na Procuradoria Geral do Estado, após o relatório final da Comissão Processante Permanente, entendeu que se deveria anular o processado, por deficiência na competência de realização do mesmo porque esta seria privativa da Corregedoria da Procuradoria Geral do Estado, conforme o inciso II, do artigo 13, da Lei Complementar n. 93, de 28 de maio de 1974.

Determinado que se ouvisse este Conselho, pelo Excelentíssimo Senhor Secretário da Justiça, fls. 88, instaurou-se o presente processo.

Foi instruído com cópias - de Pareceres (fls. 209-74, 212-74 e 216-74) proferidos no processo CPGE - 2.993-74 em que era interessado o Procurador do Estado, Sérgio Manoel Martins Torres, sobre processo administrativo disciplinar, por abandono de cargo, onde se assestou, depois de profundo exame, a competência exclusiva da Corregedoria na realização de sindicâncias e processos administrativos, contra integrantes da carreira de Procurador do Estado; de Extratos de Atas (fls. 318-74, 324-74 e 326-74) relativos ao processo supra citado; e de despacho do Excelentíssimo Senhor Secretário da Justiça, no processo S. J. n. 125.971-74, apreciado no Conselho, acolhendo integralmente a deliberação deste órgão, sugerida nos pareceres, ou seja, da competência privativa da Corregedoria, em tal caso.

Distribuído ao Doutor Antonio Nicácio, então integrante deste Conselho, ocorreu e substanciação parecer de fls. 105 a 112, onde analisando o inciso V, do artigo 11, o inciso II, do artigo 13, ambos da Lei Complementar n. 93-74, as normas e a sistemática do Estatuto dos Funcionários Públicos, em conjunto com o parecer da Consultoria Jurídica, inicialmente anotado, dele discordou, concluindo que:

"a instauração de processos disciplinares e sindicâncias contra Procuradores do Estado deve ser feita pela Corregedoria da Procuradoria Geral do Estado. Porém, quanto aos demais servidores se a própria Corregedoria verificar a necessidade de promover "ex officio" a apuração de determinada falta disciplinar, a ela cabe a instauração do respectivo procedimento. Mas, se outras autoridades competentes por força das disposições do Estatuto, determinarem a instauração de processo administrativo,

empregando o termo em sua acepção genérica, a seu ver, não há óbice legal a que o procedimento seja realizado, na conformidade das próprias normas do Estatuto, pela Comissão Processante Permanente da Pasta da Justiça, pois quem esta hipótese, não se caracteriza aqueles elementos teleológicos que determinam a competência exclusiva da Corregedoria para instaurar processos disciplinares contra os integrantes da carreira de Procurador do Estado".

conforme extrato de ata (fls. 113), e ainda, como decorrência, opinou contra a anulação do processo administrativo.

O Doutor Rubens Novais Sampaio, também ex-Conselheiro, apresentou declaração de voto, em fundamentado parecer (fls. 116 a 119), para discordar do Relator e acompanhar a opinião da d. Consultoria Jurídica da Secretaria da Justiça, no sentido de que:

"... a instauração de sindicância e processos disciplinares contra servidores em exercício na Procuradoria Geral do Estado é da competência exclusiva da Corregedoria, em conformidade com o inciso II, do artigo 13, da Lei Complementar n. 93-74".

sendo necessária a anulação do inquérito disciplinar.

O Conselho, em sessão ordinária, realizada aos 9 de outubro de 1975, por maioria, com quatro votos favoráveis e dois contra, aprovou o entendimento do Relator, Dr. Antonio Nicácio.

Nesta sessão, por votação unânime, aprovaram proposta do Conselheiro Rubens Catelli, objetivando a edição de orientação normativa, do Excelentíssimo Senhor Governador do Estado, para estabelecer a competência privativa da Corregedoria d. Procuradoria Geral do Estado quando estejam envolvidos numa mesma sindicância ou processo administrativo disciplinar, sobre os mesmos fatos, Procurador do Estado e servidor de quaisquer outros setores da Administração.

E o relatório.

O Conselho da Procuradoria Geral do Estado, por suas decisões, em duas oportunidades, deixou firmado que:

1. a Corregedoria da Procuradoria Geral do Estado é o órgão com competência exclusiva, em virtude do disposto no inciso II, do artigo 13, da Lei Complementar n. 93-74, para realizar as sindicâncias e processos administrativos disciplinares contra integrantes da carreira de Procurador do Estado, ainda quando instaurados por determinação do Governador, do Secretário da Justiça, do Procurador Geral e do Conselho, com base no inciso V, do artigo 11, da mesma lei complementar;

2. a Corregedoria da Procuradoria Geral do Estado e a Comissão Processante Permanente da Secretaria da Justiça são, concomitantemente, competentes para realizar as sindicâncias e processos administrativos disciplinares contra os demais servidores, em exercício na Procuradoria Geral do Estado, tendo em conta os dispositivos da Lei Complementar n. 93-74 - incisos I e II, do artigo 13, e do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado - artigos 272 e 268.

Acontece que tal distinção, na prática e em razão dos objetivos do legislador, traz sérios inconvenientes. Primeiramente porque, sobre os mesmos fatos que envolvam integrante da carreira de Procurador do Estado e servidor da Procuradoria, ou mesmo de outros setores da Administração, realizar-se-á trabalho duplo, representado pela sindicância ou processo administrativo, na Corregedoria e na Comissão Processante Permanente, concluindo, às vezes, diferentemente. Depois porque, sobre estes mesmos fatos haverá pronunciamento de elementos estranhos à carreira de Procurador do Estado, quebrando, justamente, o princípio inscrito na Lei Complementar n. 93-74 - que complementou a institucionalização da Procuradoria Geral, delineador de uma reserva de competência sobre o julgamento dos atos de integrantes da carreira em foco, aliás como já se alinhou:

"...quis o legislador que tais procedimentos permanecessem no âmbito da própria carreira, assegurando ao Procurador do Estado, em qualquer circunstância, o direito de ser processado por seus pares". (parecer n. 216-74, do Dr. Alfredo Pretre Filho).

Assim, convém que instauradas - sindicância ou processo administrativo disciplinar - pelas autoridades competentes designadas no Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado (artigos - 272 e 268) ou na Lei Complementar n. 93-74 (incisos V, do artigo 11, e I e II, do artigo 13), em que estejam envolvidos, pelos mesmos fatos, servidores, em exercício na Procuradoria Geral ou em outros setores da Administração, e integrantes da carreira de Procurador do Estado, sejam os autos remetidos à Corregedoria da Procuradoria Geral do Estado que realizará os trabalhos de processamento, em forma englobada, resultando numa única conclusão.

Dessa forma, submeto o assunto à consideração deste E. Conselho que sendo aprovado deverá ser encaminhado, preliminarmente, ao exame do Senhor Secretário da Justiça e, depois, ao Excelentíssimo Senhor Governador do Estado, com vista ao necessário ato normativo.

Finalmente, tomado conhecimento da solução ao processo S. J. 130.970-74, em nome da Procuradoria Geral do Estado, sigilo e seu arquivamento.

É o desse parecer.

Sala das sessões, aos 19-5-1976

João Custódio Rodrigues, Conselheiro Relator

SUMULA N.º 6

Publicada no D.O. de 25-4-1977 - Pág. 1.º

Despacho do Secretário, de 24-6-77

No processo GG-2 930-69, c. ap. GG-1 422-68 - Aut. Prov. 5.343-77 do SJ-138 533-75 - PGE-36.826-71 - SJ-GG-827-70 - DAPE-2 357-69-SENA - DAPE-265-75 - SENA - PGE-36.472-71-SJ - PGE-46 843-75-SJ, em que é interessado Sebastião Baptista Ramos, sobre contagem de tempo de serviço prestado ao magistério particular: - Tendo o Governador homologado a Súmula noticiada nestes autos e já numerada pela Procuradoria Geral do Estado, determino sua publicação".

SUMULA PGE 6

Justificação Judicial. Requisitos de sua aceitabilidade pela Administração. Regras de sua Admissibilidade na Contagem de Tempo de Serviço

A Aceitabilidade pela Administração das justificações judiciais depende da estrita correlação das provas nelas consubstanciadas com os fatos em que assente a pretensão e a sua natureza jurídica.

Somente se admite a justificação judicial se e quando para a prova do fato sob exame não houver, efetivamente, outro meio adequado.

É imprescindível na justificação judicial por tempo de serviço a demonstração da qualificação, por caso fortuito ou força maior, da prova documental, bem como a análise cautelosa da prova testemunhal.

Referências: Código Civil, artigo 139; Código de Processo Civil, artigos 361, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447, 448, 449, 450, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 457, 458, 459, 460, 461, 462, 463, 464, 465, 466, 467, 468, 469, 470, 471, 472, 473, 474, 475, 476, 477, 478, 479, 480, 481, 482, 483, 484, 485, 486, 487, 488, 489, 490, 491, 492, 493, 494, 495, 496, 497, 498, 499, 500.

Assim Câmara da Cunha Ferraz, Procuradora Geral do Estado.

Aprova:

Mansel Pedro Fimcotel, Secretário da Justiça

Honólogo:

PAULO EGYDIO MARTINS

Governador do Estado

...

Processo N.º 41665 - TJ (SP. 17623-65 - DAPE-6)

Interessado: D. E.

Assunto: Contagem de tempo - Justificação Judicial

PARECER N.º 27268 C. J.

Senhor Diretor Geral

Trata-se, nestes autos, da consulta ao DAPE levada a efeito pela Secretaria do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, quanto ao procedimento do Executivo no atinente à prova de tempo de serviço mediante justificação judicial.

Preliminarmente, cumpre-me esclarecer que, desde a integração, neste órgão, da Divisão de Contagem de Tempo (anteriormente inserida na Secretaria da Fazenda), vem esta Consultoria examinando as justificações judiciais que lhes são oferecidas e opinando a propósito da qualidade probatória pelas mesmas apresentada.

Entretanto, ao ensejo da consulta - em tese - formulada pelo E. Tribunal de Justiça - entendo azada a ocasião para se traçar lineamentos gerais a propósito da matéria.

Em princípio, sou de opinião de que as justificações judiciais não podem substituir a regular contagem de tempo, comprovada mediante documentação oriunda dos órgãos competentes.

Com efeito, estatui o artigo 139 do Código Civil:

"... não vale o ato que deixar de revestir a forma especial determinada em lei..."

Ora, o início, a interrupção e o renúncio do exercício do servidor, consoante o disposto no § 1.º do artigo 57 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, devem ser registrados no assentamento individual respectivo. Tal registro se fará mediante o ponto, por meio do qual se verificará a entrada e saída do funcionário do serviço (artigo 129 do mesmo Estatuto).

Verifica-se pelo exposto, que a frequência do servidor depende de atos para os quais a lei exige forma especial. Não será possível, pois, provar-lhe a existência se não pelos meios formais categoricamente estabelecidos em lei.

Isto implica na conclusão da completa impossibilidade, em tese, da substituição da caracterização documental da frequência por prova meramente testemunhal e por consequência, da inutilidade da justificação judicial para a consecução de tal objetivo, se não houver, ao menos, um aditamento de elementos materiais ou documentais, oferecidos pelos interessados ou se a justificação for efetuada de modo perfeito, em casos nos quais cabe a Administração a responsabilidade pelo extravio dos arquivos em que deveriam se encontrar os elementos necessários à prova de tempo de serviço de que se cuida.

Alis, doutra forma de que meio poderia ser cumprida a regra estatutária, consubstanciada no artigo 71, de que "a apuração do tempo de serviço será feita em dias? De que maneira uma testemunha poderia demonstrar - de que modo iludível e preciso - quais os dias de frequência, quais as faltas? quais as ausências justificadas, etc. etc. etc.?"

Repito a prova da frequência é daquelas que devem se embasar em documentos, não sendo admissível sejam estes em princípio substituídos por testemunhas. Por isso, a legislação específica determina o modo pelo qual a frequência deverá ser anotada. E se a lei estabelece forma especial para o ato não pode ser o mesmo configurado de outra maneira (Código Civil, artigo 139).

Cumprido assimilar, ainda, os riscos sofridos pela Administração se se passasse a considerar a mera prova testemunhal como capaz de provar a frequência e o exercício