



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -91-.....-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a).. e

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
ACPP - RF 647.074.2
PGM-AJC

EMENTA Nº 11.850

Servidor Público. Aposentadoria. Artigo 40, §1º, inciso III da Constituição Federal e regras de transição. Apuração do “tempo na carreira” e “tempo no cargo”.

INTERESSADO: Tribunal de Contas do Município de São Paulo

ASSUNTO : TC nº 72.008.209.16-80- Aposentadoria- José Cicero da Costa

Informação nº 394/2018- PGM/AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
COORDENADORIA GERAL DO CONSULTIVO
Senhor Procurador Chefe

Trata-se de ofício encaminhado pelo Tribunal de Contas do Município de São Paulo, em cumprimento ao despacho proferido pelo Exmo Conselheiro Domingos Dissei, solicitando manifestação desta Procuradoria a respeito da apuração do tempo de carreira e de cargo, especificamente quanto a se tratar ou não de tempo de efetivo exercício, para fins de aposentadoria com fundamento no artigo 40, §1º, inciso III, alíneas “a” e “b”, bem como para as regras transitórias previstas nos artigos 2º e 6º da EC 41/03 e no artigo 3º da EC 47/05.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº-⁹²

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23 / 04 / 2018 (a)..^C

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 847.074.2
PGM-AJC

Conforme consta do presente, a dúvida surgiu em razão da divergência de entendimento entre o referido Tribunal e a então Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão, atual Secretaria Municipal de Gestão, a respeito da qualificação do "tempo na carreira" e "tempo no cargo" para fins de concessão de aposentadorias nas regras acima mencionadas.

Relativamente à apuração do requisito "tempo no cargo", a Coordenadoria Jurídica da então Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão, em manifestação exarada em outubro de 2012, no TID 9.132.942, acolhida pelo Senhor Secretário, concluiu que para tal requisito previsto no artigo 3º da EC nº 47/05 não se exige o efetivo exercício, podendo, assim, ser computado, por exemplo, o tempo em que o servidor esteve de licença médica, com base no disposto no referido dispositivo constitucional, bem como no artigo 8º do Decreto nº 46.861/05 (fls.15/21 do processo acompanhante)

Tal posicionamento divergiu do constante da Cartilha de Aposentadoria do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, que exige para todas as hipóteses de aposentadoria - regra permanente ou transitória- o efetivo exercício no cargo.

Como consta do ofício inaugural, o questionamento também surgiu, posteriormente, em relação ao requisito "tempo na carreira", já que foi detectado pelo Tribunal que algumas unidades da PMSP adotam o tempo líquido de carreira e outras consideram o tempo bruto.

Encaminhado o questionamento à Assessoria Técnico-Jurídica de Gestão da Secretaria Municipal de Gestão, esta se manifestou, em maio de 2017, no processo nº 2006-0.202.292-0, pela expedição de comunicado às unidades de recursos humanos orientando a necessidade de se considerar o tempo líquido, ou seja, tempo de efetivo exercício, para fins de apuração do tempo de carreira, em consonância com a Cartilha do TCM-SP, de modo a padronizar o entendimento na Administração.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº ⁹³.....-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23 / 04 / 2018 (a)..

C
CLAUDIA IOANNOU A. DE SOU
AGPP - RF 847.074.2
PGM-AJC

A AJCE do TCM, na análise da questão, defendeu a necessidade de se uniformizar a contagem de tempo de carreira e de cargo, considerando-se, para ambos os requisitos, o tempo de efetivo exercício, incluídos os afastamentos previstos no artigo 64 da Lei nº 8989/79 e aqueles assim previstos na legislação específica, por considerar que todas as hipóteses de aposentadoria recebem o mesmo tratamento. Destacou que o Decreto nº 46.861/05 dispõe sobre a contagem de tempo de efetivo exercício no cargo para todas as hipóteses de aposentadoria que exijam o tempo de 5 anos no cargo, tempo o referido regulamento excluído expressamente da contagem do tempo de efetivo exercício no serviço público e no cargo os períodos de afastamento por licença médica e o tempo em que o servidor esteve em disponibilidade ou aposentado por invalidez.

Nestes termos, sugeriu o pronunciamento desta Procuradoria para elucidação da questão.

Passamos a nos manifestar.

A questão posta no presente expediente expõe a utilização de dois critérios diferenciados para apuração do “tempo na carreira” e “tempo no cargo” para fins de concessão das aposentadorias voluntárias previstas no artigo 40, §1º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Constituição Federal, bem como para as regras transitórias previstas nos artigos 2º e 6º da EC 41/03 e no artigo 3º da EC 47/05, decorrentes da interpretação jurídica dada a tais dispositivos constitucionais.

Pois bem. Para análise da questão, cabe transcrever as hipóteses constitucionais de aposentadoria voluntária ora mencionadas:

- **Regra permanente:** Art. 40, §1º, III, alíneas “a” e “b”, CF:

“Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº ⁹⁴.....

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a)..C -

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-A-IC

equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

(...)

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) (...)"

- Regras de transição: artigos 2º e 3º da EC nº 41/03 e artigo 3º da EC nº 47/05

"Art. 2º Observado o disposto no art. 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, é assegurado o direito de opção pela aposentadoria voluntária com proventos calculados de acordo com o art. 40, §§ 3º e 17, da Constituição Federal, àquele que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, até a data de publicação daquela Emenda, quando o servidor, cumulativamente:

I - tiver cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;

II - tiver cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria;

III - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de (...):"

"Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:

I - sessenta anos de idade, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade, se mulher;

II - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

III - vinte anos de efetivo exercício no serviço público; e

IV - dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria."

"Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº ⁹⁵.....-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a)..

CLAUDIA IOANNOU A. DE S. P.
AGPP - RF 647.074
PGM-AIC

II -vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;

III -idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo."

Como se vê dos dispositivos transcritos, a Constituição trouxe requisitos e critérios diferenciados para cada hipótese de aposentadoria (idade/tempo de serviço/tempo na carreira/tempo no cargo) e os qualificou também de forma diferenciada.

Quanto ao tempo de serviço público, o texto constitucional foi unânime em exigir tempo de efetivo exercício, condição esta que não se verifica em relação ao tempo de carreira e de cargo. Quanto ao tempo de carreira, não houve qualquer menção à necessidade de efetivo exercício. Já relativamente ao tempo no cargo, o efetivo exercício é pressuposto apenas para algumas hipóteses mencionadas (artigo 2º e 6º da EC nº 41/2005).

Observa-se, portanto, que quando o constituinte quis exigir o efetivo exercício como condição para aquisição da aposentadoria ele expressamente o fez.

Como se sabe, as normas constitucionais que fixam os requisitos e condições para aquisição de aposentadoria dos servidores públicos, previstas no artigo 40 e nas emendas reformadoras, são normas gerais em matéria previdenciária e, como tal, de observância obrigatória pela União, Estados e Municípios.

Ensina Hely Lopes Meirelles a respeito da observância das normas constitucionais em matéria de servidor público¹:

" Se até a Constituição de 1967, os dispositivos constitucionais pertinentes eram vistos apenas como mínimos de garantia dos servidores públicos e se impunham integralmente por recomendação da boa doutrina e pela moralizadora orientação jurisprudencial, a

¹ Direito Municipal Brasileiro- 13ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2001. P. 580-582



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -...96-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a)..C-

CLAUDIA IOANNOU A. DE S.
AGPP - RF 647.074.2
PRM-A IC

partir de então passaram a ser normas de observância obrigatória em todas as esferas administrativas- situação mantida pela atual Constituição (arts 37 -41). Com isso fica prejudicada qualquer discussão sobre a possibilidade de sua restrição ou ampliação, uma vez que, atualmente, constituem, mesmo, "um código de direitos e obrigações fundamentais que devem ser respeitados pelo Distrito Federal, pelos Estados e pelos Municípios em suas leis ordinárias"- como ensina Themístocles Cavalcanti"

(...)

Na concessão desses benefícios por via constitucional existe uma presunção de imprescindibilidade, diante da qual devem curvar-se as entidades estatais; mas ao concedê-los, a Constituição subtrai de cada uma delas o poder de disposição sobre a mesma matéria, de modo que lhes é defeso postergá-los, restringi-los ou ampliá-los, salvo quando expressamente autorizadas, e nos estritos limites da autorização.

(...)

Não quer isso dizer que a Administração Municipal esteja impedida de conceder outros direitos e vantagens a seus servidores, através de normas legais. Absolutamente, não.

(...). O que não se permite é dispensar ou alterar o que a Constituição já estabeleceu como *condições de eficiência, moralidade e aprimoramento do serviço* (requisitos de investiduras, estágio probatório, limite para aposentadoria, processo demissório, inacumulabilidade de cargos, responsabilização funcional) e como *garantias dos servidores públicos* (estabilidade, aposentadoria remunerada, contagem de tempo de serviço prestado às três esferas administrativas, disponibilidade).

Neste contexto, não pode o ato administrativo ampliar ou restringir as condições para aquisição de aposentadoria, cabendo observar rigorosamente o disposto no texto constitucional.

Assim, o Decreto nº 46.861/05, que dispôs sobre a concessão das aposentadorias e pensões dos servidores do Município de São Paulo, sistematizando as normas constitucionais, as reproduziu, de forma detalhada, em seus artigos 4º a 8º, considerando a data de ingresso do servidor no serviço público, a saber:



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº-97-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a)..

C.
CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-AIC

“Art. 4º. Farão jus à aposentadoria voluntária, com proventos calculados na forma do artigo 11, os servidores que ingressaram a partir de 1º de janeiro de 2004 no serviço público municipal e que implementarem, cumulativamente, as seguintes condições:

- I - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher;
- II - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
- III - **10 (dez) anos de efetivo exercício no serviço público;**
- IV - **5 (cinco) anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria.**

Parágrafo único. Aplicam-se as disposições deste artigo aos professores que comprovem, exclusivamente, tempo de efetivo exercício em funções de magistério, na educação infantil, no ensino fundamental e no ensino médio, hipótese em que terão a redução de 5 (cinco) anos na idade e no tempo de contribuição.”

“Art. 5º. O servidor poderá aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, calculados na forma do disposto nos artigos 11 e 12, desde que implementadas as seguintes condições, cumulativamente:

- I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher;
- II - **10 (dez) anos de efetivo exercício no serviço público;**
- III - **5 (cinco) anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria.”**

“Art. 6º. Os servidores que ingressaram no serviço público até 31 de dezembro de 2003 terão direito à aposentadoria voluntária, com proventos integrais calculados de acordo com o disposto no artigo 15, desde que implementadas, cumulativamente, as seguintes condições:

- I - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher;
- II - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
- III - **20 (vinte) anos de efetivo exercício no serviço público;**
- IV - **10 (dez) anos de carreira;**
- V - **5 (cinco) anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria.**

§ 1º. Aplicam-se as disposições deste artigo aos professores que comprovarem, exclusivamente, tempo de efetivo exercício em funções de magistério na educação infantil, no ensino fundamental e no ensino médio, hipótese em que terão a redução de 5 (cinco) anos na idade e no tempo de contribuição (...).

“Art. 7º. Os servidores que ingressaram no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderão optar por se aposentar com proventos reduzidos, calculados na forma do disposto no artigo 13, desde que implementadas, cumulativamente, as seguintes condições:

- I - 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
- II - **5 (cinco) anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria;**



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº 98 -

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a)..

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-A.10

III - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, bem como um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, em 16 de dezembro de 1998, faltaria para atingir os 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher.

(...)

“Art. 8º. Os servidores que ingressaram no serviço público até 16 de dezembro de 1998, poderão se aposentar com proventos integrais calculados de acordo com o disposto no artigo 15, desde que implementem, cumulativamente, as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

II - 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício no serviço público;

III - 15 (quinze) anos de carreira;

IV - 5 (cinco) anos no cargo em que se dará a aposentadoria;

V - idade mínima resultante da redução, relativamente aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do "caput" deste artigo. (...)"

A distinção acima mencionada – exigência ou não de efetivo exercício – é bem perceptível pelas disposições do Decreto nº 46.861/05 acima transcritas. Ao elencar as condições para aposentadoria, fez referência expressa aos 05 anos de efetivo exercício no cargo nas hipóteses dos artigos 6º e 7º. Nas demais, mencionou apenas 05 anos no cargo. Se não houvesse distinção, caberia ao referido decreto, cuja função é *"explicitar a forma de execução da lei"*², a menção clara ao efetivo exercício em todas as hipóteses.

Cabe destacar que a questão ora colocada não é inédita à vista da criação de Grupos de Trabalhos instituídos justamente com objetivo de analisar as repercussões decorrentes das Emendas Constitucionais nº 20/98, 41/03 e 47/05.

Para examinar as repercussões da EC 20/98 foi constituído Grupo de Trabalho por meio das Portarias Pref. G nº 115/99 e 132/99, que assim se manifestou a respeito do requisito *"cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria"*, inserido no artigo 40, §1º, inciso III da Constituição Federal:

² Di Pietro, Maria Sylvia Zanella – Direito Administrativo- 14ª Ed.- São Paulo: Atlas- 2002 – p.222



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -...99-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23 / 04 / 2018 (a)..C

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PCM.A.IC

"Já em relação aos 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria pelas regras permanentes, diversamente do que ocorre nas regras de transição, o dispositivo constitucional não exigiu o efetivo exercício, sendo suficiente para o seu implemento, a titularidade do cargo.

Destaca-se que as conclusões do referido Grupo foram acolhidas pelo Senhor Prefeito, no processo nº 1999-0.024.407-9, conforme despacho publicado no DOC de 18/02/2000 (fls.18/54)

Em razão da promulgação da EC 41/03, que também promoveu alterações no regime de previdência dos servidores públicos, foi constituído, por meio da Portaria 12/2004-SGM e 22/2004-SGM, Grupo de Trabalho com objetivo de analisar tais alterações e suas implicações no âmbito do Município de São Paulo, dentre elas as regras para aposentadoria e tempo de serviço para aposentadoria, reexaminado as conclusões alcançadas pelo GT da EC 20/98 a fim de verificar as semelhanças e as contradições existentes entre as normas.

Do relatório apresentado pelo Grupo, na análise do requisito "tempo na carreira" não houve menção à necessidade de efetivo exercício (como, aliás, não é exigido pela EC 41/03). Quanto ao requisito "tempo no cargo", não há qualquer alusão à revisão da conclusão do GT da EC 20/98 acima transcrita (fls.55/65)

Com a edição da Lei nº 13.793/05, que dispôs sobre as contribuições para o regime próprio de previdência dos servidores municipais, foi constituído novo Grupo de Trabalho pela Portaria Intersecretarial 02/SF/SMG/2005, com objetivo de regulamentar a lei, bem como propor as medidas necessárias à adequação do sistema de previdência dos servidores municipais, cujas conclusões resultaram nos Decretos nº 46.860/05 e 46.861/05, que, como dito, disciplinaram os benefícios assegurados pelo regime próprio.

Embora tal Grupo não tenha tratado expressamente do assunto ora analisado, como fez o GT da EC nº20/98, é certo que relativamente às regras de aposentadoria *"foram adotadas integralmente, sem modificações, as conclusões*



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -100-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a).. C

CLAUDIA IOANNOU A. DE S
AGPP - RF 647 074 2
P.M.A. 10

alcançadas pelos anteriores Grupos de Trabalho instituídos para examinar as repercussões da EC nº 20/98 e da EC nº 41/03, conforme consta do relatório parcial elaborado pelo Grupo de Trabalho, aprovado pelo Senhor Secretário de Gestão- processo nº 2004-0.031.154-9 (fls. 66/81)

Aqui cabe destacar que a EC 41/03 não alterou as regras, condições e modalidades de aposentadoria estabelecidas pela EC 20/98. Ressalta-se, ainda, que à época da edição do referido decreto, já estava em vigor a EC nº 47, de 05 de julho de 2005, cujas disposições, embora não avaliadas pelo referido Grupo, foram analisadas pela Secretaria Municipal de Gestão.

Como se vê, o entendimento proferido pela Coordenadoria Jurídica da então Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão, na verdade, esclareceu os termos do Decreto nº 46.861/05, editado em consonância com as conclusões dos grupos acima mencionados.

Observa-se que, ao que parece, a desnecessidade de se observar o efetivo exercício para fins de apuração do tempo de carreira já era o entendimento da Administração. É o que se depreende também do processo nº 2004-0.031.154-9, em manifestação da Secretaria Municipal de Gestão, que analisou as dúvidas das URH's surgidas por conta da edição dos referidos decretos. Uma das perguntas foi assim formulada:

"Pergunta (10.b.) O Grupo de Trabalho de reforma previdenciária da EC nº20/98 concluiu que da apuração do tempo de efetivo exercício no cargo efetivo (05 anos) e na carreira (10 anos) deveria ser excluído o tempo de exercício fictício por expressa vedação constitucional. Somente por apuração do tempo de contribuição poderia ser contado tempo de serviço ficto desde que estivessem incorporados ao patrimônio do servidor, mediante publicação do deferimento do pedido de averbação até o dia 16/12/98, inclusive. O Decreto nº 46.861, de 2005, em seu artigo 22, estabeleceu que para efeito de contagem de tempo de efetivo exercício no serviço público, de efetivo exercício no cargo, de contribuição previdenciária e de carreira, não será considerado o tempo ficto averbado após 16 de dezembro de 1998.

Pergunta:



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -..101.-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23 / 04 / 2018 (a)

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 847.074.2
PGM-AIC

1) Podemos entender que, a partir da edição do Decreto, na contagem de tempo de efetivo exercício no serviço público e no cargo devem ser consideradas as averbações de tempo ficto publicadas até 16/12/1998?

2) A apuração do tempo na carreira é feito em dias corridos, visto que nenhuma das regras transitórias exige que esse tempo corresponda ao efetivo exercício. Considerando, todavia, que o artigo 22 prevê que não será considerado o tempo ficto averbado após 16 de dezembro de 1998, as averbações anteriores a essa data podem ser computadas para o tempo corrido?

RESPOSTA: *Sim para ambas as perguntas.*

E ressalta-se que não se trata de um entendimento isolado. As mesmas conclusões foram alcançadas pela Procuradoria Geral do Estado de São Paulo no PA nº 105/2013³, conforme cópia juntada ao presente (fls.82/89).

Este parece ser também o entendimento do jurista José dos Santos Carvalho Filho⁴:

"A Constituição impõe que o servidor preencha alguns requisitos para adquirir o direito à aposentadoria voluntária, alguns deles introduzidos pela EC 20/98. Primeiramente, a antiga aposentadoria por tempo de serviço transformou-se em aposentadoria por tempo de contribuição. Desse modo qualquer período considerado fictamente como tempo de serviço para outros fins não terá sua contagem computada para aposentadoria, ao menos, é lógico, que haja contribuição correspondente. Além disso, criaram-se novos requisitos: a idade mínima do servidor, o tempo de efetivo exercício e o tempo de ocupação no cargo efetivo no qual o servidor pretende aposentar-se. Por força de tais alterações, constantes do atual art.40, §1º, III, da CF, são quatro atualmente os requisitos, todos cumulativos, para que o servidor estatutário efetivo tenha direito à aposentadoria voluntária:

- 1) ter o servidor 35 anos de contribuição, se homem e 30, se mulher;
- 2) ter idade mínima de 60 anos, se homem, e 55, se mulher;
- 3) ter cumprido tempo mínimo de 10 anos de efetivo exercício no serviço público;
- 4) ter ocupado cargo efetivo por 5 anos."

³ Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. PA nº 105/2013. Aposentadoria voluntária. Conceito de efetivo exercício. Disponível em

<http://www.recursos humanos.sp.gov.br/pareceres/pareceres%20aposentadoria/PA%20105-2013%20Contagem%20de%20tempo,%20efetivo%20exerc%C3%ADcio%20no%20servi%C3%A7o%20p%C3%BAblico%20-%20sociedade%20de%20economia%20mista.pdf>. Acesso em 06 de março de 2018.

⁴ Manual de Direito Administrativo- 20ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris- 2008 – p.648



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -102-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23 / 04 / 2018 (a).. C

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZ
AGPP - RF 647.074.2
PRM-AIC

Nesta linha de consideração, o disposto no artigo 23 e 39 do Decreto nº 46.861/05, destacados pelo TCM, devem ser observados nos casos em que a Constituição exige expressamente o efetivo exercício. Do contrário, cabível a aplicação do artigo 65, incisos I e II da Lei nº 8989/79⁵.

Por todo exposto, tem-se que a Constituição ao estabelecer o requisito de “cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria” afastou a necessidade de se considerar o exercício real do cargo, assim consideradas as hipóteses do artigo 64 da Lei nº 8989/79 e os demais afastamentos tidos como de efetivo exercício na legislação específica.

Mas não é qualquer afastamento não considerado como de efetivo exercício que poderá ser computado para apuração de tempo de carreira e de cargo. Tal raciocínio decorre do disposto no artigo 9º, §6 do Decreto nº 46.860/05, que assim dispõe:

“Art.9º- Ao servidor em atividade submetido ao Regime Próprio de Previdência Social do Município - RPPS, afastado do cargo ou função com prejuízo de vencimentos ou salários, fica assegurada a manutenção do vínculo com esse Regime, mediante o recolhimento mensal da respectiva contribuição, assim como da contribuição devida pelo Município. (Redação dada pelo Decreto nº 49.721/2008)

§ 1º Serão considerados, para os efeitos deste artigo, os afastamentos correspondentes a:

- I - licença à servidora casada com servidor público civil ou militar;
- II - licença para tratar de interesse particular;
- III - prisão de servidor admitido nos termos da Lei nº 9.160, de 3 de dezembro de 1980;

⁵ Observa-se que, pela Lei nº 8112/90 (Estatuto dos servidores públicos civis da União), a licença para tratamento de saúde, embora tempo ficto, é considerada como de efetivo exercício, sendo, portanto, observada para fins de aposentadoria voluntária para todas as hipóteses constitucionais.

Art. 102. Além das ausências ao serviço previstas no art. 97, são considerados como de efetivo exercício os afastamentos em virtude de:

(...)VIII - licença:(...)

b) para tratamento da própria saúde, até o limite de vinte e quatro meses, cumulativo ao longo do tempo de serviço público prestado à União, em cargo de provimento efetivo;



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -103-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a)..C

CLAUDIA IOANNOU DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-AIC

IV - participação em curso de graduação ou pós-graduação em Administração Pública, quando autorizada sem percepção de vencimentos;

V - outras hipóteses previstas em lei ou em regulamento. (Redação dada pelo Decreto nº 49.721/2008)

(...)

§ 6º O período de afastamento correspondente à contribuição efetuada pelo servidor na forma deste artigo não será computado para cumprimento dos requisitos de tempo na carreira, tempo de efetivo exercício no serviço público e tempo no cargo ou função. (Redação acrescida pelo Decreto nº 49.721/08)''

Nestes casos, o afastamento é autorizado com prejuízo de vencimentos e de todos os direitos e vantagens do cargo, inclusive a contagem de tempo, razão pela qual não se justifica o seu cômputo. Em sentido contrário, não haveria óbice ao cômputo do tempo de licenciamento para tratamento da saúde, na medida em que este é autorizado sem prejuízo de vencimentos e de direitos e demais vantagens decorrentes do exercício do cargo.

Nestes termos, entendemos que deverá ser mantido o entendimento manifestado pela então Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão atual, Secretaria Municipal de Gestão, razão pela qual sugerimos o encaminhamento do presente à citada Pasta para ciência. Após, o presente deverá retornar a esta Procuradoria para encaminhamento da resposta ao Tribunal de Contas do Município

Cabe, por fim, destacar que, em razão da competência da então Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão, de orientação técnica, controle e execução, em nível central, do Sistema de Recursos Humanos⁶, o entendimento então manifestado representou a interpretação oficial fixada pelo órgão competente da Administração.

Em decorrência, eventual mudança de entendimento não poderá acarretar a invalidação de eventuais atos praticados em consonância com a diretriz anterior, em

⁶ Decreto nº 51.820/10



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -104-.....-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a)..

CLAUDIA IOANNOU A. DE SO
AGPP - RF 647.074.2
PGM-AJC

respeito ao princípio da segurança jurídica, como, aliás, ensina Maria Sylvia Zanella de Pietro⁷:

“A segurança jurídica tem muita relação com a ideia de respeito à boa-fé. Se a Administração adotou determinada interpretação como a correta e a aplicou a casos concretos, não pode depois vir a anular atos anteriores, sob o pretexto de que os mesmos foram praticados com base em errônea interpretação. Se o administrado teve reconhecido determinado direito com base em interpretação adotada em caráter uniforme para toda a Administração, é evidente que a sua boa-fé deve ser respeitada. Se a lei deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, por respeito ao princípio da segurança jurídica, não é admissível que o administrado tenha seus direitos flutuando ao sabor de interpretação jurídicas variáveis no tempo.

Isto não significa que a interpretação da lei não possa mudar; ela frequentemente muda como decorrência e imposição da própria evolução do direito. O que não é possível é fazê-la retroagir a casos já decididos com base na interpretação anterior, considerada válida diante das circunstâncias do momento em que foi adotada.”

À apreciação e deliberação de Vossa Senhoria.

São Paulo, 13/04/2018.

TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO
Procuradora Assessora Chefe-AJC
OAB/SP 175.186
PGM/AJC

⁷ Direito Administrativo- 14ª Ed. Editora Atlas: São Paulo- p.85.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -105-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23 / 04 / 2018 (a).. C

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-AJC

INTERESSADO: Tribunal de Contas do Município de São Paulo

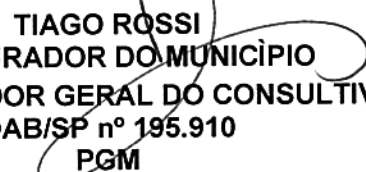
ASSUNTO : TC nº 72.008.209.16-80- Aposentadoria- José Cícero da Costa

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Senhor Procurador Geral

Encaminho o presente, com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Coordenadoria, que acompanho, a respeito da apuração dos requisitos de tempo na carreira e no cargo para fins de aposentadoria voluntária com fundamento no artigo 40, §1, III da Constituição Federal e nas regras de transição previstas nos artigos 2º e 6º da EC 41/03 e no artigo 3º da EC 47/05.

São Paulo, 18/04/2018


TIAGO ROSSI
PROCURADOR DO MUNICÍPIO
COORDENADOR GERAL DO CONSULTIVO
OAB/SP nº 195.910
PGM



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Folha de informação nº -106-

Ofício SSG nº 12100/2018 (SIMPROC 2018-9.044.360-0)

em 23/04/2018 (a)..C.

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 847.074.2
PGM-AJC

INTERESSADO: Tribunal de Contas do Município de São Paulo

ASSUNTO : TC nº 72.008.209.16-80- Aposentadoria- José Cícero da Costa

SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO

Senhor Secretário

Encaminho o presente para ciência da manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Coordenadoria, que acolho, a respeito da apuração dos requisitos de tempo na carreira e no cargo para fins de aposentadoria voluntária com fundamento no artigo 40, §1, III da Constituição Federal e nas regras de transição previstas nos artigos 2º e 6º da EC 41/03 e no artigo 3º da EC 47/05, e eventuais providências.

Solicito o retorno, com a maior brevidade possível, em razão do prazo fixado para resposta ao Tribunal de Contas do Município.

Acompanhante: Processo nº 2013-0.144.180-1

São Paulo, 24/04/18

GUILHERME BUENO DE CAMARGO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO

OAB/SP 188.975

PGM

PBS/TNSS/18