



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PROCESSO ADMINISTRATIVO ELETRÔNICO Nº 20/0500-0003454-7

PARECER Nº 18.523/20

Assessoria Jurídica e Legislativa

EMENTA:

SECRETÁRIO DE ESTADO. CARGO POLÍTICO NÃO ELETIVO.
LICENÇA-PATERNIDADE

Aplica-se aos Secretários de Estado o direito social à licença-paternidade previsto no art. 7º, inc. XIX, da Constituição Federal, assegurado aos servidores ocupantes de cargo público pelo art. 39, §3º, da CRFB, com a incidência do disposto no art. 144 da Lei Complementar nº 10.098/94. Pareceres 17.073/17 e 17.351/18. Revisão do Parecer 14.986/09.

AUTORA: MARÍLIA VIEIRA BUENO

Aprovado em 04 de dezembro de 2020.



Nome do documento: FOLHA_IDENTIFICACAO.doc

Documento assinado por

Órgão/Grupo/Matrícula

Data

Gisele de Melo Kaiser Stahlhoefer

PGE / GAB-AA / 358609001

04/12/2020 08:34:44





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PARECER Nº

SECRETÁRIO DE ESTADO. CARGO POLÍTICO NÃO
ELETIVO. LICENÇA-PATERNIDADE

Aplica-se aos Secretários de Estado o direito social à licença-paternidade previsto no art. 7º, inc. XIX, da Constituição Federal, assegurado aos servidores ocupantes de cargo público pelo art. 39, §3º, da CRFB, com a incidência do disposto no art. 144 da Lei Complementar nº 10.098/94. Pareceres 17.073/17 e 17.351/18. Revisão do Parecer 14.986/09.

Trata-se de consulta acerca do prazo de licença-paternidade a que fazem jus os Secretários de Estado.

É o breve relatório.

No Parecer 17.073/2017, aprovado pelo Conselho Superior desta Procuradoria-Geral do Estado, assim me manifestei:

“ Como visto, o cargo de Secretário de Estado é político, não eletivo, sendo seu ocupante livremente escolhido e exonerado pelo Governador. Quanto aos direitos, tem-se que a Constituição Federal expressamente refere que serão remunerados por subsídio (art. 28, §2º), sendo que o artigo 4º da Lei Estadual nº 13.461/2010 estendeu aos Secretários de Estado somente o disposto nos artigos 67,68, 69, 73, 74, 104 e 105 da LC nº 10.098/94, isto é, as normas referentes às férias e à gratificação natalina dos servidores públicos estatutários.

É, então, de se perquirir, uma vez não terem sido mencionados pelo 4º da Lei nº 13.461/2010, a aplicação do disposto nos artigos 141 e 143 da LC nº 10.098/94 às Secretárias de Estado, tendo os citados dispositivos legais a seguinte redação:

(...)



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Ora, em que pese a ausência de previsão legal, o fundamento para a extensão às Secretárias de Estado do disposto nos artigos 141 e 143 da LC nº 10.098/94 é aquele constante do supracitado Parecer normativo nº 16.224/14, vale dizer, é o direito social de proteção à maternidade e à infância previsto no art. 6º da Constituição Federal.

A toda a evidência, se, pelo princípio da isonomia, reconheceu-se às mulheres que laboram no Estado idêntico período de licença-maternidade, independente da natureza do vínculo funcional e previdenciário, concretizando-se, assim, a proteção à maternidade e à criança, de igual forma, é de se declarar que as - aliás, raras - mulheres que ocupam o cargo de Secretária de Estado no Rio Grande do Sul também fazem jus à licença-maternidade de 180 (cento e oitenta) dias.

(...)

Nesse diapasão, na esteira da orientação jurídica traçada nos Pareceres acima citados, tem-se que a ocupante do cargo de Secretária de Estado tem direito à estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até 180 dias após o parto, fazendo jus à indenização, caso seja exonerada durante o período gravídico ou durante a licença-maternidade, correspondente à remuneração a que faria jus desde a dispensa até o parto e pelos 60 dias que sobejarem dos 120 dias do salário-maternidade devidos pelo INSS. Cumpre asseverar que, nos termos do §5º do art. 11 da Lei Federal nº 8.213/91, os ocupantes do cargo de Secretário de Estado são segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social como "empregados", verbis:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (Redação dada pela Lei nº 8.647, de 1993)

I - como empregado: (Redação dada pela Lei nº 8.647, de 1993)

(...)

g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais. (Incluída pela Lei nº 8.647, de 1993)

(...)

§ 5º Aplica-se o disposto na alínea g do inciso I do caput ao ocupante de cargo de Ministro de Estado, de Secretário Estadual, Distrital ou Municipal, sem vínculo efetivo com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autar-



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

quias, ainda que em regime especial, e fundações. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

Quanto ao benefício do salário-maternidade, assim, dispõe a Lei Federal 8.213/91:

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)"

Cabe frisar que o debate referente ao período da licença-maternidade a que fazem jus as Secretárias de Estado, analisado no parecer acima citado, decorre da diferença do período de 120 (cento e vinte) dias previsto no art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal e no art. 71 da Lei Federal nº 8.213/91 e o período de 180 (cento e oitenta) dias estabelecido no artigo 141 da Lei Complementar nº 10.098/94.

De outro giro, a licença-paternidade está prevista como direito social do trabalhador no artigo 7º, inc. XIX, da Constituição Federal, *nos termos fixados em lei*, e estendida aos servidores públicos por força do disposto no art. 39, §3º, da CRFB.

E o §1º do art. 10 do ADCT dispõe que "*Até que a lei venha a disciplinar o disposto no art. 7º, XIX, da Constituição, o prazo da licença-paternidade a que se refere o inciso é de cinco dias.*"

Cumprasseverar que o Parecer 14.986/2009 afastou a incidência do artigo 144 da Lei Complementar nº 10.098/94 aos ocupantes de cargo em comissão nos seguintes termos:

"Diante da brevidade que me foi solicitada pela Procuradoria-Geral do Estado, posto-me, sem mais delongas, a buscar subsídio no estudo elaborado pela Procuradora do Estado ADRIANA MARIA NEUMANN, colacionado na Informação n.º 18/01-PP, de 11 de abril de 2001, exarada no Processo



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
 PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Administrativo n.º 000796-24.00/01.4, onde assinalava a parecerista, judiciosamente, como lhe é tão peculiar:

(...)

Aos comissionados não mais poderão ser concedidos os benefícios previstos na Lei Complementar n. 10.098/94 que detenham natureza previdenciária, a saber: abono familiar, licença para tratamento de saúde, licença por acidente em serviço, licença por motivo de doença em pessoa da família, licença à gestante e à adotante, aposentadoria (em qualquer de suas modalidades), auxílio-funeral, complementação de pensão em decorrência de acidente em serviço e também a licença aguardando aposentadoria, esta pelas razões indicadas na resposta ao questionamento de n. 6.

(...)

Valho-me dessa orientação, à qual me filio, registro, para posicionar-me contrariamente a que ao servidor investido em cargo em comissão venha a usufruir das licenças estatutárias à gestante, à adotante e à paternidade, dispostas nos artigos 141-144 da Lei Complementar n.º 10.098, de 3 de fevereiro de 1994, na sua atual redação.

(...)

Concluo, portanto, afirmando que os servidores investidos em cargo em comissão e os contratados emergencialmente não são destinatários das normas postas nos artigos 141-144 da Lei Complementar n.º 10.098, de 3 de fevereiro de 1994, estando submetidos à égide das normas relativas à licença-maternidade, do Regime Geral de Previdência.”

Referido Parecer 14.986/2009 foi parcialmente revisado pelo Parecer 16.137/13, em que se conclui que *“há que se reconhecer o direito ao gozo de licença maternidade de 180 (cento e oitenta) dias tanto às trabalhadoras contratadas temporariamente como àquelas ocupando cargos em comissão no âmbito do serviço público estadual.”*

Já o Parecer 16.224/13, embora tenha examinado a possibilidade de extensão do prazo de 180 dias de licença-maternidade às servidoras ocupantes de cargo em comissão e às contratadas emergencialmente, consignou que *“as normas dos artigos 141 a 144 do Estatuto dos Servidores Públicos do Estado do Rio Grande do Sul possuem aplicabilidade imediata, independentemente da edição de normas específicas para a fruição do benefício ali previsto ou de regu-*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

lamentação do Poder Executivo, o que, sem nenhum prejuízo, poderá ser perfectibilizado.”

É de relevo notar que a Informação nº 18/01/PP, citada no Parecer 14.986/09 não elencou a licença-paternidade como benefício previdenciário que não mais poderia ser concedido pelo Estado em razão da vinculação dos cargos comissionados ao Regime Geral de Previdência Social em decorrência da redação do §13 do art. 40 da CF/88.

Com efeito, a licença-paternidade não está arrolada como benefício previdenciário no artigo 201 da Constituição Federal, nem no artigo 18, I, da Lei Federal 8.213/91.

E o art. 256, III, da Lei Complementar nº 10.098/94 assim dispõe:

Art. 256. Caberá, especialmente ao Estado, a concessão dos seguintes benefícios, na forma prevista nesta lei:

(...)

III - licença-gestante, à adotante e licença-paternidade;

No RE 650.898, julgado em sede de repercussão geral, o Ministro Luiz Fux assim se pronunciou acerca da aplicação do §3º do art. 39 da Carta da República aos agentes políticos, *in verbis*:

“Tampouco o § 3º, do art. 39, da CRFB, é de límpida exegese sobre a remuneração dos agentes públicos. O referido dispositivo constitucional faz alusão aos “servidores ocupantes de cargos públicos”, nomenclatura diversa de “servidores públicos” consagrada em diversos dispositivos constitucionais (art. 37, X e § 1º; na Seção II, do Capítulo VII; no art. 39, §§ 2º, 5º, 8º e 12; art. 61, § 1º, “c”; 235, IX, “a”; todos da Constituição Federal), o que propicia a discussão acerca do alcance daquela expressão utilizada pelo constituinte.

A falta de clareza dos preceitos constitucionais citados, impõe descortinar o sentido das normas que servem de parâmetro ao controle de constitucionalidade sub examine.

Atentando para a expressão “servidores ocupantes de cargos públicos” e realizando um juízo comparativo com “servidores públicos”, é perceptível que aquela



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
 PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

expressão tem uma dicção apta a concluir que o art. 39, § 3º, da CRFB, está direcionado para além daqueles servidores públicos stricto sensu.

(...)

A constatação de que a expressão utilizada no § 3º, do art. 39, da CRFB, não encontra exata correspondência quando pretende se referir aos servidores públicos e que o § 4º do mesmo dispositivo preconiza a remuneração por subsídio a todos os poderes, sem distinguir se detentores ou não de mandatos eletivos, não viabiliza uma leitura reducionista, especialmente para excluir direitos fundamentais sociais acessíveis a todos os trabalhadores.

A natureza jurídica dos direitos sociais – terço de férias e o 13º salário – como direitos fundamentais reclama exegese conducente a conferir-lhes aplicabilidade, interpretação na máxima medida possível (arts. 5º §§ 1º e 2º, da CRFB) à sua efetivação. Como bem assenta o doutrinador lusitano Jorge Reis Novais, em obra sobre o tema, verbis :

Ser um direito fundamental significa, em Estado constitucional de Direito, ter uma importância, dignidade e força constitucionalmente reconhecidas que, no domínio das relações gerais entre o Estado e o indivíduo, elevam o bem, a posição ou a situação por ele tutelada à qualidade de limite jurídico-constitucional à actuação dos poderes públicos. (NOVAIS, Jorge Reis. Direitos Sociais, Teoria Jurídica dos Direitos Sociais enquanto Direitos Fundamentais, Coimbra Editora, 2010, pág. 251)

Deveras, não há nenhuma norma constitucional que impeça de forma límpida a percepção da gratificação de férias e o 13º salário por parte dos agentes políticos, salvo uma indesejável leitura isolada e reducionista do art. 39, §4º, da CRFB. **Tampouco há uma distinção constitucional entre os detentores de mandato eleito dos demais agentes políticos no particular a justificar o impedimento de se instituir para qualquer deles direitos sociais assegurados a todos os trabalhadores.**

Ao contrário, o art. 39, § 3º, da CRFB, utiliza uma expressão suficientemente ampla para abranger um número maior de beneficiários dos direitos sociais do que ocorreria se destinada apenas aos servidores públicos. Como o constituinte não limitou a aplicação dos direitos sociais referidos no aludido dispositivo aos “servidores públicos”, mas aos “servidores ocupantes de cargo público” permite aquilatar a intenção de alcançar um es-



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

pectro maior de destinatários dos direitos fundamentais sociais.” - grifei

E, no Parecer 17.351/18, a que o Sr. Governador atribuiu caráter jurídico-normativo, a Procuradora do Estado Adriana Maria Neumann se manifestou nos seguintes termos, *in verbis*:

“Com efeito, a ampliação da licença-paternidade é fruto da evolução social, que passou a compreender a necessidade de que também os pais participem mais ativamente no processo de integração da criança à família, não apenas no intuito de prestar apoio à mãe, mas principalmente no intuito de desenvolver o laço afetivo com os filhos; a licença-paternidade constitui direito fundamental inscrito no artigo 7º, XIX, da CF/88 e sua ampliação constitui uma política afirmativa, reflexo da preocupação com o pleno desenvolvimento da criança e também como apoio à diminuição das desigualdades de gênero.

(...)

Em consequência, assumindo roupagem de normas precipuamente protetivas dos interesses da criança, não se vislumbram razões que amparem diferenciação entre os Procuradores do Estado e os demais servidores estaduais em relação ao seu gozo (...).

(...)

Logo, se em relação ao exercício da paternidade e da amamentação não se verificam diferenças entre os Procuradores do Estado e os demais servidores, não há sustentação jurídica para que os dispositivos concernentes da LC nº 10.098/94, na nova redação conferida pela LC nº 15.165/18, não alcancem desde logo também os Procuradores do Estado igualmente mediante utilização do mecanismo constitucional presente no art. 82, XV, da CE/89 – atribuição de caráter jurídico-normativo a pareceres da Procuradoria-Geral do Estado, que serão cogentes para a administração pública -, sem prejuízo das medidas legislativas necessárias para a adequação da LC nº 11.742/02.”

Nessa toada, à luz da jurisprudência administrativa consubstanciada nos Pareceres 17.073/17 e 17.351/18 e considerando a norma de



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

proteção à infância inculpada no art. 6º da Carta da República, bem como o direito social à licença-paternidade prevista no art. 7º, inc. XIX, da Constituição Federal, extensível aos servidores ocupantes de cargo público por força do disposto no §3º do art. 39 da Carta da República, categoria na qual se enquadra os ocupantes de cargo político não eletivo, incumbe reconhecer o direito à licença-paternidade prevista no artigo 144 da Lei Complementar nº 10.098/94 aos Secretários de Estado, revisando-se, também quanto a tal ponto, o Parecer 14.986/09.

É o parecer.

Porto Alegre, 02 de dezembro de 2020.

Marília Vieira Bueno
Procuradora do Estado
Assessoria Jurídica e Legislativa
PROA 20/0500-0003454-7

DOCUMENTO ASSINADO POR	DATA	CPF/CNPJ	VERIFICADOR
Marília Vieira Bueno	02/12/2020 13:59:35 GMT-03:00	95090169004	Assinatura válida

Documento Assinado Digitalmente

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Processo nº 20/0500-0003454-7

PARECER JURÍDICO

O **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO**, no uso de suas atribuições, aprova o **PARECER** da **CONSULTORIA-GERAL/ASSESSORIA JURÍDICA E LEGISLATIVA**, de autoria da Procuradora do Estado **MARÍLIA VIEIRA BUENO**, cujas conclusões adota para responder a **CONSULTA** formulada pela **SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE E INFRAESTRUTURA**.

Restitua-se ao Procurador do Estado Agente Setorial do Sistema de Advocacia de Estado junto à Secretaria do Meio Ambiente e Infraestrutura.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO, em Porto Alegre.

EDUARDO CUNHA DA COSTA,
Procurador-Geral do Estado.

DOCUMENTO ASSINADO POR	DATA	CPF/CNPJ	VERIFICADOR
Eduardo Cunha da Costa	03/12/2020 16:03:16 GMT-03:00	96296992068	Assinatura válida

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.