



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PROCESSO ADMINISTRATIVO ELETRÔNICO Nº 20/0602-0002998-6

PARECER Nº 18.562/21

Procuradoria de Pessoal

EMENTA:

ARTIGO 27 DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 10.098/94. REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 15.450/20. SERVIDOR PÚBLICO. CUMPRIMENTO DE PENA. TRÂNSITO EM JULGADO. DIREITO INTERTEMPORAL. POSSIBILIDADE DE RETOMADA DO EXERCÍCIO COM A PROGRESSÃO DA PENA. 1. Em respeito ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, a supressão dos vencimentos de servidor preso, previsto na legislação estadual, somente poderá ser efetivada após o trânsito em julgado da condenação. Orientação vertida no Parecer nº 17.411/18 prejudicada diante do advento da Lei Complementar Estadual nº 15.450/20. 2. A aplicação da nova redação do artigo 27, § 2º, da Lei Complementar Estadual nº 10.098/94 se dá a partir da publicação da Lei Complementar Estadual nº 15.450/20 (18 de fevereiro de 2020), abrangendo, inclusive, servidores que já estão em cumprimento de pena. 3. Nos termos da orientação traçada na Informação nº 20/17/PP, o afastamento do exercício do cargo e a supressão dos vencimentos após o início do cumprimento da pena se mantêm até que a progressão de regime permita o retorno ao trabalho.

AUTORA: JULIANA RIEGEL BERTOLUCCI

Aprovado em 7 de janeiro de 2021.



Nome do documento: FOLHA_IDENTIFICACAO.doc

Documento assinado por

Órgão/Grupo/Matrícula

Data

Arthur Rodrigues de Freitas Lima

PGE / GAB-AA / 447930001

07/01/2021 19:06:57





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PARECER

ARTIGO 27 DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 10.098/94. REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 15.450/20. SERVIDOR PÚBLICO. CUMPRIMENTO DE PENA. TRÂNSITO EM JULGADO. DIREITO INTERTEMPORAL. POSSIBILIDADE DE RETOMADA DO EXERCÍCIO COM A PROGRESSÃO DA PENA.

1. Em respeito ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, a supressão dos vencimentos de servidor preso, previsto na legislação estadual, somente poderá ser efetivada após o trânsito em julgado da condenação. Orientação vertida no Parecer nº 17.411/18 prejudicada diante do advento da Lei Complementar Estadual nº 15.450/20.

2. A aplicação da nova redação do artigo 27, § 2º, da Lei Complementar Estadual nº 10.098/94 se dá a partir da publicação da Lei Complementar Estadual nº 15.450/20 (18 de fevereiro de 2020), abrangendo, inclusive, servidores que já estão em cumprimento de pena.

3. Nos termos da orientação traçada na Informação nº 20/17/PP, o afastamento do exercício do cargo e a supressão dos vencimentos após o início do cumprimento da pena se mantêm até que a progressão de regime permita o retorno ao trabalho.

Trata-se de processo administrativo eletrônico inaugurado pela Divisão de Recursos Humanos da Superintendência dos Serviços Penitenciários – SUSEPE, com solicitação de orientações da Assessoria Jurídica do órgão, para fins de regularizar, no sistema RHE, a situação de servidor que se encontra em cumprimento de pena privativa de liberdade de 1 ano e 3 meses em regime aberto desde 18/09/2019 e que retornou ao trabalho em 19/02/2020 (fl. 20).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

A Assessoria Jurídica da SUSEPE, diante das alterações dos artigos 27, 80 e 259-A da Lei Complementar Estadual nº 10.098/94 promovidas pela Lei Complementar Estadual nº 15.450/2020, sugeriu o encaminhamento dos autos à Procuradoria-Geral do Estado para análise (fls. 30/36).

A Assessoria Jurídica da Secretaria da Administração Penitenciária corroborou a sugestão de consulta à PGE, formulando os seguintes questionamentos (fls. 41/44):

- 1) o afastamento do exercício do cargo sem direito à remuneração previsto no art. 27, § 2º do Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado do Rio Grande do Sul deve incidir em todos os regimes de cumprimento de pena e em todos os tipos penais incriminadores;
- 2) na hipótese de conclusão quanto à viabilidade de retorno ao efetivo exercício, em consonância com os regimes de cumprimento de pena compatíveis com a liberação para o trabalho, deve ser adotada restrição ao valor das contraprestações previstas ao cargo público;
- 3) em se concluindo pela incidência do afastamento previsto no art. 27, § 2º do Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado do Rio Grande do Sul até o cumprimento total da pena, independentemente da natureza do crime ou do regime de cumprimento de pena, qual procedimento deve ser adotado no âmbito do direito intertemporal, considerando a possibilidade de que a condenação judicial e respectivo cumprimento de pena tenham início antes da alteração promovida no Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado do Rio Grande do Sul, mas projetem-se para o período de vigência da Lei Complementar Estadual nº 15.450, de 17 de fevereiro de 2020.

A manifestação foi acolhida pelo Agente Setorial junto à SEAPEN e, posteriormente, pelo Secretário de Estado.

É o relatório.

Inicialmente, transcreve-se a redação original dos artigos 27 e 80 da Lei



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Complementar Estadual nº 10.098/94:

Art. 27. O servidor preso para perquirição de sua responsabilidade em crime comum ou funcional será considerado afastado do exercício do cargo, observado o disposto no inciso IV do artigo 80.

§ 1.º Absolvido, terá considerado este tempo como de efetivo exercício, sendo-lhe ressarcidas as diferenças pecuniárias a que fizer jus.

§ 2.º No caso de condenação, e se esta não for de natureza que determine a demissão, continuará afastado até o cumprimento total da pena.

Art. 80. O servidor perderá:

I - a remuneração relativa aos dias em que faltar ao serviço;

II - a parcela da remuneração diária, proporcional aos atrasos, ausências e saídas antecipadas, iguais ou superiores a 60 (sessenta) minutos;

III - a metade da remuneração, na hipótese de conversão da pena de suspensão em multa;

IV - um terço de sua remuneração durante o afastamento do exercício do cargo, nas hipóteses previstas no artigo 27.

Posteriormente, com o advento da Lei Complementar Estadual nº 15.450/20, os referidos dispositivos legais passaram a ter a seguinte redação:

Art. 27. O servidor preso para perquirição de sua responsabilidade em crime comum ou funcional será considerado afastado do exercício do cargo, observado o disposto nos §§ 1.º e 2.º, bem como no inciso IV e §§ 2.º e 3.º do art. 80.

§ 1.º Absolvido, terá considerado este tempo como de efetivo exercício, sendo-lhe ressarcidas as diferenças pecuniárias a que fizer jus.

§ 2.º O servidor preso para cumprimento de pena decorrente de condenação por crime, se esta não for de natureza que determine a demissão, ficará afastado do cargo, sem direito à remuneração, até o cumprimento total da pena, fazendo jus seus dependentes ao benefício de que trata o art. 259-A desta Lei Complementar.

Art. 80. O servidor perderá:

I - a remuneração relativa aos dias em que faltar ao serviço;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

II - a parcela da remuneração diária, proporcional aos atrasos, ausências e saídas antecipadas, iguais ou superiores a 60 (sessenta) minutos;

III - a metade da remuneração, na hipótese de conversão da pena de suspensão em multa;

IV - a totalidade de sua remuneração durante o afastamento do exercício do cargo, nas hipóteses previstas no art. 27 desta Lei Complementar, observado o disposto nos §§ 2.º e 3.º.

§ 1.º No caso de faltas sucessivas, serão computados para efeito de desconto os períodos de repouso intercalados.

§ 2.º O servidor preso para perquirição de sua responsabilidade em crime comum ou funcional perceberá 2/3 (dois terços) da remuneração do cargo pelo prazo de até 180 (cento e oitenta) dias.

§ 3.º O servidor preso para perquirição de sua responsabilidade em crime decorrente de ato praticado no exercício regular do cargo público perceberá remuneração observadas as seguintes disposições:

I - em valor equivalente à remuneração total do cargo por até 180 (cento e oitenta) dias;

II - em valor equivalente a 2/3 (dois terços) da remuneração do cargo, no período que exceder a 180 (cento e oitenta) e não ultrapassar 730 (setecentos e trinta) dias;

III - sem remuneração no período que exceder a 730 (setecentos e trinta) dias.

§ 4.º Transcorridos os prazos de que tratam o § 2.º e o inciso III do § 3.º, cessará a percepção de qualquer remuneração pelo servidor preso, e os seus dependentes farão jus ao benefício de que trata o art. 259-A desta Lei Complementar.

Tais artigos, em sua redação original, foram analisados, com base nos julgados do Supremo Tribunal Federal, no Parecer nº 17.411/18, de autoria da Procuradora do Estado Janaína Barbier Gonçalves:

Ocorre que o entendimento atual do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, alicerçado no precedente do RE n. 482006/MG, de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, é no sentido de que a referida redução de vencimentos viola os princípios constitucionais da presunção de inocência e da irredutibilidade de vencimentos, havendo inclusive decisão posterior relativa à Lei 10.098/94, assim ementada:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Servidores presos preventivamente. Descontos nos proventos. Ilegalidade. Precedentes. Pretendida limitação temporal dessa situação. Impossibilidade por constituir inovação recursal deduzida em momento inoportuno. 1. A jurisprudência da Corte fixou entendimento no sentido de que o fato de o servidor público estar preso preventivamente não legitima a Administração a proceder a descontos em seus proventos. 2. O reconhecimento da legalidade desse desconto, a partir do trânsito em julgado de eventual decisão condenatória futura, constitui inovação recursal deduzida em momento inoportuno. 3. Agravo regimental não provido.

(AI 723284 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 27/08/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-210 DIVULG 22-10-2013 PUBLIC 23-10-2013)

Em seu voto sustentou o Rel. Min. Dias Toffoli que:

“Estado do Rio Grande do Sul interpõe agravo regimental (fls.187/188), contra a decisão em que conheci do agravo de instrumento para dar provimento ao recurso extraordinário (fls. 181 a 184), com a seguinte fundamentação:

“DECISÃO:Vistos.

Alessandro Silva de Lima e outros interpõem agravo de instrumento contra a decisão que não admitiu recurso extraordinário assentado em contrariedade ao artigo 37, caput e XV, da Constituição Federal.

Insurgem-se, no apelo extremo, contra acórdão da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

‘APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR MILITAR. DESCONTO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO

ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS.

Correto o ato da administração estadual que efetuou o desconto dos servidores militares, com suporte na LCE 10.098/97, ante a ausência da regulamentação da matéria pelo Estatuto dos Servidores Militares do Estado.

APELO DESPROVIDO’ (fl. 19).

Opostos embargos de declaração (fl. 143), foram rejeitados (fls. 21/22).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Decido.

....

Com efeito, merece prosperar a irresignação recursal, uma vez que o Plenário desta Corte no julgamento do RE nº 482.006/MG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, em situação semelhante, decidiu que norma legal que prevê a redução dos vencimentos dos servidores públicos que respondam a processo criminal viola os princípios da presunção de inocência e da irredutibilidade de vencimentos.

Colhe-se do voto condutor da citada decisão:

'No que se refere à previsão de redução dos vencimentos, pelo simples fato de os servidores terem sido denunciados e estarem respondendo a processo penal por crime funcional, sem que tenha havido ainda qualquer condenação, entendo que essa previsão legal implica flagrante violação ao princípio da presunção de inocência, consubstanciado no inciso LVII do art. 5º da Constituição Federal.

Isso porque, a se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação, nada importando que haja previsão de devolução das diferenças, em caso de absolvição.

Este julgado está assim ementado:

'ART. 2º DA LEI ESTADUAL 2.364/61 DO ESTADO DE MINAS GERAIS, QUE DEU NOVA REDAÇÃO À LEI ESTADUAL 869/52, AUTORIZANDO A REDUÇÃO DE VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS PROCESSADOS CRIMINALMENTE. DISPOSITIVO NÃO-RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. RECURSO IMPROVIDO.

I - A redução de vencimentos de servidores públicos processados criminalmente colide com o disposto nos arts. 5º, LVII, e 37, XV, da Constituição, que abrigam, respectivamente, os princípios da presunção de inocência e da irredutibilidade de vencimentos.

II - Norma estadual não-recepcionada pela atual Carta Magna, sendo irrelevante a previsão que nela se contém de devolução dos valores descontados em caso de absolvição.

III - Impossibilidade de pronunciamento desta Corte sobre a retenção da Gratificação de Estímulo à Produção Individual - GEPI, cuja natureza não



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

foi discutida pelo tribunal a quo, visto implicar vedado exame de normas infraconstitucionais em sede de RE.

IV - Recurso extraordinário conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido' (DJ de 14/12/07).'

Aplicando essa orientação, destacam-se as seguintes decisões monocráticas: RE n° 491.207/MG, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 12/5/08; RE n° 245.407/PR, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJ de 20/8/08; e AI n° 831.405/MG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 1°/2/11.

Ante o exposto, com fundamento no art. 544, §§ 3° e 4°, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo e, desde logo, ao recurso extraordinário para reformar o acórdão recorrido e julgar a ação procedente. Por conseguinte, condeno o agravado no pagamento das custas processuais e em honorários de advogado, que arbitro, nos termos do artigo 20, § 4°, do Código de Processo Civil, em R\$ 1.000,00.

Publique-se.

Brasília, 28 de abril de 2011.”

Como se percebe, ainda que no RE n° 482.006/MG, tenha sido discutida norma legal que prevê a redução dos vencimentos dos servidores públicos que respondam a processo criminal, tendo o relator entendido que essa disposição viola princípios constitucionais por prever a redução “*sem que tenha havido ainda qualquer condenação*”, tal precedente vem sendo aplicado em reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal em relação às legislações dos Estados de São Paulo, do Rio de Janeiro, do Paraná e do Rio Grande do Sul, que possuem a previsão de redução de vencimentos de servidores presos, nesse sentido cita-se: ARE 893425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 31/03/2017; ARE 876980 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 28/04/2015; ARE 1.073.279/SP-MARCO AURÉLIO, 20/02/2018; e ARE 1.089.248/SP-ROBERTO BARROSO, 12/03/2018, sendo que neste último houve provimento do recurso “*para cassar o acórdão, determinando que o Tribunal de origem profira nova decisão respeitando a orientação desta Suprema Corte*”.

E, recentemente, essa orientação foi adotada em decisão do Pleno do Tribunal de Justiça Estadual, *verbis*:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DELEGADO DE POLÍCIA. CONDENAÇÃO CRIMINAL SEM TRÂNSITO EM JULGADO. DESCONTO DE UM TERÇO EM SUA REMUNERAÇÃO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. De acordo com o entendimento do e. STF, é inviável a redução de vencimentos de servidor público com base em sentença condenatória sem o trânsito em julgado, pois viola os princípios da presunção de inocência, do devido processo legal e da irredutibilidade de vencimentos. Violação ao disposto nos artigos 5º, LVII, e 37, XV, da Constituição Federal. Ordem concedida, por maioria. (Mandado de Segurança Nº 70075315499, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 09/04/2018, pub. em 04/06/2018)

Contudo, não se pode olvidar que as referidas decisões do Supremo Tribunal Federal são lastreadas no precedente do RE n 482006/MG, de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, do ano de 2007, ou seja, em precedente que é anterior as recentes interpretações do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a presunção de inocência (art. 5º, inciso LVII, CF) não impede que, mesmo antes do trânsito em julgado, o acórdão condenatório produza efeitos contra o acusado.

Tal entendimento foi estabelecido no julgamento do Habeas Corpus 126.292/SP, no qual a composição plenária do Supremo Tribunal Federal assentou a tese de que “A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal”.

E nesse sentido, transcreve-se, ainda, as seguintes decisões:

Agravo regimental em habeas corpus. 2. Direito Processual Penal. 3. Homicídio qualificado. Prisão decorrente de sentença condenatória. 4. Superveniência de julgamentos dos recursos da defesa. Perda de objeto. 5. Condenação confirmada em apelação. 6. Alegação de impossibilidade do cumprimento da sentença condenatória antes do trânsito em julgado. Improcedência. 7. Execução provisória da pena. O Plenário, no julgamento do HC n. 126.292/SP, relatoria de Teori Zavascki, firmou



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

entendimento de ser possível o início da execução da pena na pendência de recurso extraordinário ou especial. Isso porque, no plano legislativo, o art. 637 do CPP afirma que os recursos extraordinários não têm efeito suspensivo. 8. Agravo regimental a que se nega provimento. (HC 125708 AgR-segundo, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 17/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 03-06-2016 PUBLIC 06-06-2016)

“Decido.

...

3. Análise da possibilidade de concessão da ordem de ofício no caso concreto: No caso dos autos, a apontada ilegalidade não pode ser aferida de pronto. De início, registro que a decisão proferida pelo Tribunal Pleno no HC 126.292/SP, em que se reconheceu a possibilidade de execução provisória de provimento condenatório sujeito a recursos excepcionais, parte da premissa de que, nas palavras do eminente Ministro Teori Zavascki, é “no âmbito das instâncias ordinárias que se exaure a possibilidade de exame de fatos e provas e, sob esse aspecto, a própria fixação da responsabilidade criminal do acusado.” A esse respeito, na mesma oportunidade, consignei: “Da leitura que faço dos artigos 102 e 105 da Constituição da República, igualmente não depreendo, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, terem sido concebidos, na estrutura recursal ali prevista, para revisar injustiças do caso concreto. O caso concreto tem, para sua escorreita solução, um Juízo monocrático e um Colegiado, este formado por pelo menos três magistrados em estágio adiantado de suas carreiras, os quais, em grau de recurso, devem reexaminar juízos equivocados e sanar injustiças. O revolvimento da matéria fática, firmada nas instâncias ordinárias, não deve estar ao alcance das Cortes Superiores, que podem apenas dar aos fatos afirmados nos acórdãos recorridos nova definição jurídica, mas não nova versão. As instâncias ordinárias, portanto, são soberanas no que diz respeito à avaliação das provas e à definição das versões fáticas apresentadas pelas partes.” É importante que se esclareça que, no caso concreto, o julgamento da apelação, embora tenha se dado por maioria, não contém divergência qualificada a amparar impugnação



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

mediante embargos infringentes, que pressupõem, por expressa injunção legal, que a posição majoritária implique resultado desfavorável ao réu. Isso porque, enquanto o Relator dava provimento ao recurso, os demais julgadores atribuíam idêntica consequência jurídica como decorrência da extensão prevista no artigo 580 do CPP. Trata-se de distinção processual de cunho formal inapta a traduzir gravame e que, portanto, não repercute na finalização jurisdicional no contexto do Tribunal de Justiça. Os embargos de declaração opostos contra essa decisão foram rejeitados, de modo que se sinaliza o esgotamento do juízo de culpabilidade a ser encetado pelas instâncias ordinárias. Em seguida, a questão de ordem suscitada resultou na determinação de prisão imediata, providência implementada por maioria. Ainda que se cogite da possibilidade de manejo de embargos infringentes contra a decisão que, por maioria, determinou o início do cumprimento da pena, é certo que referida irresignação não interfere no juízo de responsabilidade já vencido no âmbito do Tribunal local. O esgotamento das instâncias ordinárias para fins de execução provisória da pena, portanto, deve ser compreendido à luz do juízo condenatório, não alcançando o debate afeto à própria deflagração executiva. Destarte, como não se trata de decisão manifestamente contrária à jurisprudência do STF, ou de flagrante hipótese de constrangimento ilegal, descabe afastar a aplicação da Súmula 691/STF. Posto isso, com fulcro no art. 21, §1º, do RISTF, nego seguimento ao habeas corpus. Publique-se. Intime-se. Brasília, 11 de maio de 2016. Ministro Edson Fachin Relator (HC 134285, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 11/05/2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 16/05/2016 PUBLIC 17/05/2016)

Destaca-se que, em março do corrente ano foi publica, a orientação traçada no julgamento do HC 126.292 foi reafirmada no julgamento da Medida Cautelar da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº. 43, ocorrido ainda 2016, verbis:

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE. ART. 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE APÓS O ESGOTAMENTO DO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL EM SEGUNDO



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

GRAU. COMPATIBILIDADE COM O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO HC 126.292. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAL. REGRA ESPECIAL ASSOCIADA À DISPOSIÇÃO GERAL DO ART. 283 DO CPP QUE CONDICIONA A EFICÁCIA DOS PROVIMENTOS JURISDICIONAIS CONDENATÓRIOS AO TRÂNSITO EM JULGADO. IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS GRAVOSA. INAPLICABILIDADE AOS PRECEDENTES JUDICIAIS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA. 1. No julgamento do Habeas Corpus 126.292/SP, a composição plenária do Supremo Tribunal Federal retomou orientação antes predominante na Corte e assentou a tese segundo a qual “A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal”. 2. No âmbito criminal, a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinário e especial detém caráter excepcional (art. 995 e art. 1.029, § 5º, ambos do CPC c/c art. 3º e 637 do CPP), normativa compatível com a regra do art. 5º, LVII, da Constituição da República. Efetivamente, o acesso individual às instâncias extraordinárias visa a propiciar a esta Suprema Corte e ao Superior Tribunal de Justiça exercer seus papéis de estabilizadores, uniformizadores e pacificadores da interpretação das normas constitucionais e do direito infraconstitucional. 3. Inexiste antinomia entre a especial regra que confere eficácia imediata aos acórdãos somente atacáveis pela via dos recursos excepcionais e a disposição geral que exige o trânsito em julgado como pressuposto para a produção de efeitos da prisão decorrente de sentença condenatória a que alude o art. 283 do CPP. 4. O retorno à compreensão emanada anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de conferir efeito paralisante a absolutamente todas decisões colegiadas prolatadas em segundo grau de jurisdição, investindo os Tribunais Superiores em terceiro e quarto graus, revela-se inapropriado com as competências atribuídas constitucionalmente às Cortes de cúpula. 5. A irretroatividade figura como matéria atrelada à aplicação da lei penal no tempo, ato normativo



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

idôneo a inovar a ordem jurídica, descabendo atribuir ultratividade a compreensões jurisprudenciais cujo objeto não tenha reflexo na compreensão da ilicitude das condutas. Na espécie, o debate cinge-se ao plano processual, sem reflexo, direto, na existência ou intensidade do direito de punir, mas, tão somente, no momento de punir. 6. Declaração de constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, com interpretação conforme à Constituição, assentando que é coerente com a Constituição o principiar de execução criminal quando houver condenação assentada em segundo grau de jurisdição, salvo atribuição expressa de efeito suspensivo ao recurso cabível. 7. Medida cautelar indeferida.

(ADC 43 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 05/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018)

Portanto, no caso em tela, considerando a consolidação do posicionamento do Supremo Tribunal Federal e a mudança do entendimento do Tribunal de Justiça Estadual acerca do tema, bem como o entendimento atual daquela corte suprema sobre a possibilidade de execução da pena privativa de liberdade após a confirmação da condenação em segundo grau, entende-se que há necessidade de revisão parcial do Parecer 14.751/07, para firmar orientação de que a redução de 1/3 dos vencimentos do servidor preso deve ser efetuada somente após a sua condenação no duplo grau de jurisdição.

Sugerindo-se, por fim, para fins de operacionalização do desconto, que seja firmado convênio com o Tribunal de Justiça, o Tribunal Militar e com o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, com o intuito de que este officie à SEFAZ sempre que houver condenação de servidor público estadual confirmada em segundo grau de jurisdição.

Ante ao exposto, conclui-se que:

1. Fica revisado parcialmente o Parecer 14.751/07, para firmar orientação de que a redução de 1/3 dos vencimentos do servidor



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

preso deve ser efetuada somente após a sua condenação no duplo grau de jurisdição;

2. Deve ser mantido o desconto de 1/3 nos vencimentos para os servidores que se encontram presos e que tiveram a sua condenação criminal confirmada em duplo grau de jurisdição;
3. Deve ser suspenso, a partir da publicação desse Parecer, o desconto de 1/3 nos vencimentos para os servidores presos que ainda não tenham a sua condenação criminal confirmada em duplo grau de jurisdição.

Ocorre que, após a aprovação do parecer, houve substancial alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o qual, no julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43, 44 e 54, firmou entendimento, por maioria, no sentido da constitucionalidade da norma do Código de Processo Penal que determina o início do cumprimento da pena somente após o esgotamento de todas as possibilidades de recurso:

PENA – EXECUÇÃO PROVISÓRIA – IMPOSSIBILIDADE – PRINCÍPIO DA NÃO CULPABILIDADE. Surge constitucional o artigo 283 do Código de Processo Penal, a condicionar o início do cumprimento da pena ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, considerado o alcance da garantia versada no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, no que direciona a apurar para, selada a culpa em virtude de título precluso na via da recorribilidade, prender, em execução da sanção, a qual não admite forma provisória.

(ADC 44, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 11-11-2020 PUBLIC 12-11-2020)

(ADC 54, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 11-11-2020 PUBLIC 12-11-2020)

Quer dizer, com essa nova orientação, prevalece a presunção da inocência até o trânsito em julgado da condenação. Por conseguinte, apenas a partir



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

de tal data, ou seja, desde o início do cumprimento da pena na forma da interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, poderá incidir a previsão legal de supressão da remuneração do servidor. Por outro lado, inconstitucional a ordem de redução ou de corte dos vencimentos antes deste marco.

Assim, com a modificação da jurisprudência, superada a orientação vertida no Parecer nº 17.411/18, a exigir sua revisão. Contudo, a sua aplicação restou prejudicada diante do advento da Lei Complementar Estadual nº 15.450/20.

Partindo de tal premissa, passa-se à análise das questões formuladas no presente expediente.

Quanto à dúvida relativa ao direito intertemporal, a aplicação da nova redação do artigo 27, § 2º, da Lei Complementar Estadual nº 10.098/94 se dá a partir da publicação da Lei Complementar Estadual nº 15.450/20 (18 de fevereiro de 2020), abrangendo, inclusive, servidores que já estão em cumprimento de pena. Isso porque, de acordo com a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, não há direito adquirido a regime jurídico, espectro no qual se insere a norma ora analisada.

O Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, no RE 563.965/RN (Tema 41), Rel. Ministra Cármen Lúcia, julgado em 11/02/2009, firmou a seguinte tese:

- I - Não há direito adquirido a regime jurídico, desde que respeitado o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos;
- II - A Lei complementar 203/2001, do Estado do Rio Grande do Norte, no ponto que alterou a forma de cálculo de gratificações e, conseqüentemente, a composição da remuneração de servidores públicos, não ofende a Constituição da República de 1988, por dar cumprimento ao princípio da irredutibilidade da remuneração.

No que toca à observância do princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, inaplicável após o trânsito em julgado da condenação e mesmo em



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

caso que o início do cumprimento da pena tenha ocorrido anteriormente à modificação da legislação estadual.

Pertinente a lição de Ruy Cirne Lima (Princípios de Direito Administrativo. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1964, fls. 166-167):

“A investidura do funcionário não subjetiva, de um golpe, todos os direitos que o direito objetivo lhe enuncia, incorporando-os, desde logo, ao conteúdo da relação jurídica, que se estabelece entre êle e o Estado. Pela investidura, o indivíduo adquire, antes de tudo, o 'status' de funcionário, - mero requisito para que se lhe tornem aplicáveis aquelas disposições do direito objetivo, à proporção que se verificarem os demais pressupostos de sua aplicação.

(...) assim o Estatuto dos Funcionários Públicos (que não se muda, pela investidura, em um elenco fixo de direitos subjetivos) como o Direito dos Serviços Públicos (essencialmente finalístico) são suscetíveis de alteração, por via legislativa, ainda quanto às situações vigentes. (...)

Isto não significa que se não concebam direitos adquiridos, relativamente aos funcionários públicos. Pelo exercício do cargo, por exemplo, o funcionário adquire direito aos respectivos vencimentos, ou honorários; pelo exercício do cargo, por dois anos, o funcionário profissional, nomeado em virtude de concurso, adquire direito ao que se denomina a estabilidade no cargo, etc. Em ambos êsses casos, porém, o fato de que o direito se origina é o fato do exercício da função; não o fato, simplesmente, de ser funcionário. A condição de funcionário público é meramente a qualificação necessária, para que possa o indivíduo adquirir os direitos, reservados, pela ordem jurídica, aos funcionários ou servidores públicos como classe, ou grupo.”

Cita-se, também, a doutrina de Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro. 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, fl. 392):

“Vencimento, em sentido estrito, é a retribuição pecuniária devida ao servidor pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao padrão fixado em lei; *vencimento*, em sentido amplo, é o padrão com as vantagens pecuniárias auferidas pelo servidor a título de adicional ou gratificação.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Quando o legislador pretende restringir o conceito ao padrão do servidor emprega o vocábulo no singular – *vencimento*; quando quer abranger também as vantagens conferidas ao servidor usa o termo no plural – *vencimentos*. (...)

Os *vencimentos* – padrão e vantagens – só por lei podem ser fixados, segundo as conveniências e possibilidades da Administração, observando-se que a nova Constituição consagrou aos servidores públicos a irredutibilidade de seus vencimentos (art. 37, XV), o que, anteriormente, só era assegurado aos magistrados.”

Isto é, os vencimentos não constituem direito inerente à condição de servidor público, mas decorrem do exercício do cargo. São uma contraprestação financeira ao trabalho. Assim, considerando o afastamento do exercício do cargo do servidor em cumprimento de pena já transitada em julgado, não há falar sequer em direito a vencimentos durante tal período, muito menos em garantia de sua irredutibilidade.

No que se refere aos questionamentos 1 (se “o afastamento do exercício do cargo sem direito à remuneração previsto no art. 27, § 2º do Estatuto dos Servidores Públicos Cíveis do Estado do Rio Grande do Sul deve incidir em todos os regimes de cumprimento de pena e em todos os tipos penais incriminadores;”) e 2 (“na hipótese de conclusão quanto à viabilidade de retorno ao efetivo exercício, em consonância com os regimes de cumprimento de pena compatíveis com a liberação para o trabalho, deve ser adotada restrição ao valor das contraprestações previstas ao cargo público”), já há manifestação acerca do tema por essa Consultoria por meio da Informação nº 20/17/PP, da lavra do Procurador do Estado José Luiz Bolzan de Moraes. Conquanto a orientação tenha se dado na redação anterior da norma, a modificação procedida recentemente em nada altera a interpretação a ser dada aos dispositivos legais no tópico:

Resolvida esta questão, há que se verificar se a conduta do servidor pode consubstanciar falta ao dever de assiduidade no serviço, pois, após progressão de regime, a qual permitia a retomada de suas atribuições, este, ao invés de se apresentar em sua sede de trabalho, buscou outra atividade, a qual, ainda que no âmbito da Administração Pública estadual, não guardava nenhuma correlação com a que desenvolvia até o momento da prisão, junto à



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Secretaria da Fazenda e, sequer levou tal fato ao conhecimento do órgão ao qual se vinculava e à autoridade a que se submetia à época. Permaneceu, ao contrário, até esta data, atuando junto à Delegacia de Polícia no município, como informado nos Autos.

E, a progressão de regime de cumprimento de pena permite que o mesmo retome suas funções, para que não perceba remuneração do erário público sem contraprestação de trabalho ou sem causa legal prevista ou, por outro lado, de ausentar-se injustificadamente do trabalho, produzindo, com isso, as consequências próprias da desídia, como se lê:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONDENACAO CRIMINAL A SERVIDOR PUBLICO QUE NAO IMPORTOU NA PERDA DO CARGO. CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME ABERTO. AUSENCIA INJUSTIFICADA AO SERVICO NO PERIODO EQUIVALENTE. SUSPENSÃO DOS VENCIMENTOS. LEGALIDADE DA MEDIDA. AUSENCIA DE SERVIDOR PUBLICO ESTADUAL AO SERVIÇO, INJUSTIFICADAMENTE, PELO PERIODO DE QUASE DOIS MESES, A ENSEJAR A INSTAURAÇÃO DE SINDICANCIA ADMINISTRATIVA PARA APURAÇÃO DO OCORRIDO. INEXISTENCIA DE VIOLAÇÃO AO DIREITO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA, POIS A SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DOS VENCIMENTOS DO SERVIDOR É MEDIDA QUE SE IMPÕE COMO CONSEQUÊNCIA DAS FALTAS INJUSTIFICADAS AO SERVIÇO, NÃO POSSUINDO NATUREZA DE PENALIDADE DISCIPLINAR É NÃO EXIGINDO, ASSIM, A PREVIA MANIFESTAÇÃO DO SERVIDOR FALTOSO. REDAÇÃO DO ART-27 , PAR2, DA LEI COMPLEMENTAR N. 10098/94, QUE GARANTE AO SERVIDOR PUBLICO PRESO, CONDENADO CRIMINALMENTE, A PERCEPCAO DE DOIS TERÇOS DE SUA REMUNERAÇÃO NO PERIODO DE CUMPRIMENTO DA PENA. INAPLICABILIDADE AO IMPETRANTE, POIS CONDENADO EM REGIME ABERTO, A CUMPRIR PENA EM CASA DE ALBERGADO APENAS NO PERÍODO DA NOITE, PODENDO, ASSIM, EXERCER SUAS ATIVIDADES NORMALMENTE DURANTE O DIA. INEXISTENCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO A SER AMPARADO PELA VIA ESTREITA DO "WRIT". APELACAO DESPROVIDA. (12 FLS) (Apelação Cível Nº 599226933, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Ari Azambuja Ramos, Julgado em 01/06/1999)

Portanto, analisando-se a situação fática ter-se-ia que exigir do servidor que, ao progredir de regime, buscasse retomar suas funções junto ao seu órgão original de lotação, o que não foi levado a cabo. Ao contrário, como referido acima, buscou outro local de trabalho, sem que nada fosse levado ao conhecimento da Administração Pública.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Mas, por outro lado, pelo que se observa ao longo da documentação trazida, a Administração Pública teve conhecimento da prisão preventiva do interessado, inclusive anotando-a em seus assentos funcionais da época, como se constata do Relatório de Não Efetividade acostado (fls. 18 e 19), e, além disso, manteve-o cedido e, ainda, promoveu-o durante este período, como explicita sua ficha funcional no Sistema RHE.

Ou seja, o gestor público, mesmo ciente da prisão preventiva do servidor não promoveu o acompanhamento da situação processual deste, com o objetivo de promover os atos necessários e indispensáveis, seja no campo funcional, seja no campo disciplinar.

Ainda, há que se considerar que houve trabalho prestado pelo servidor desde que cessou o regime fechado de cumprimento de pena.

Portanto, no que respeita à remuneração estaria solvida a questão, seja pela previsão de manutenção constante da norma estatutária, seja pela efetiva prestação de trabalho após a progressão de regime de cumprimento de pena, como anotado e certificado nos Autos, mesmo que em órgão diverso daquele para o qual está, até hoje, cedido.

Porém, aqui há que se levar em consideração que a previsão de redução de 1/3 na remuneração mensal, constante do art. 80, IV da LC nº 10098/94 deve ser compatibilizada com a progressão de regime de cumprimento de pena. Assim, ao retomar o trabalho, mesmo que ainda sujeito aos efeitos da condenação, o apenado/servidor presta o labor e, portanto, deve receber a remuneração que lhe é devida, agora sem mais a redução aqui mencionada. Ou seja, tem direito o servidor/apenado a perceber o valor integral de sua remuneração, tanto mais porque no caso concreto trata-se de servidor extranumerário, o qual pode cumprir suas funções em qualquer local da Administração Pública estadual e, por não ter havido, à época, a sindicância dos fatos a fim de verificar-se a possibilidade de demissão do mesmo.

Resta, por fim, uma última questão: a verificação das condições para a concessão dos benefícios pretendidos e que deram origem à consulta, as quais passam pela contagem do tempo de serviço do interessado. Para isso, há que se considerar que durante o período de reclusão – regime fechado – não há



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

contagem de tempo de serviço. No caso concreto, computa-se, então, apenas o período anterior ao encarceramento do interessado e aquele que passou a correr após o retorno do mesmo às atividades laborais após a progressão do regime de cumprimento da pena, mesmo que isto tenha ocorrido, como anotado, em órgão diverso daquele de lotação e de exercício, verificando-se, ainda, o cumprimento dos demais requisitos pertinentes à concessão dos benefícios pretendidos.

Desse modo, de acordo com a orientação já lançada pela Procuradoria-Geral do Estado, o afastamento do exercício do cargo, com a consequente supressão dos vencimentos após o início do cumprimento da pena, se mantém até que a progressão de regime permita o retorno ao trabalho, sem qualquer distinção de tipo penal, exceto, claro, o que imponha a demissão do servidor. E com a volta ao exercício, o servidor tem direito à percepção integral de sua remuneração.

É o parecer.

Porto Alegre, 17 de dezembro de 2020.

Juliana Riegel Bertolucci

Procuradora do Estado

PROA nº 20/0602-0002998-6

| DOCUMENTO ASSINADO POR | DATA | CPF/CNPJ | VERIFICADOR |
|---------------------------|-------------------------------|-------------|-------------------|
| Juliana Riegel Bertolucci | 21/12/2020 14:11:04 GMT-03:00 | 82141002087 | 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.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Processo nº 20/0602-0002998-6

PARECER JURÍDICO

O **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO**, no uso de suas atribuições, aprova o **PARECER** da **CONSULTORIA-GERAL/PROCURADORIA DE PESSOAL**, de autoria da Procuradora do Estado **JULIANA RIEGEL BERTOLUCCI**, cujas conclusões adota para responder a **CONSULTA** formulada pela **SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA**.

Restitua-se ao Procurador do Estado Agente Setorial do Sistema de Advocacia de Estado junto à Secretaria da Administração Penitenciária.

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 | 07/01/2021 18:44:29 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.