



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

NUP 00100.000740/2022-31

PROA 22/1900-0045343-0

PARECER N° 19.826/22

Procuradoria de Pessoal

EMENTA:

MEMBRO DA CARREIRA DO MAGISTÉRIO. GUARDA PROVISÓRIA DE MENOR. PROGRAMA FAMÍLIA ACOLHEDORA INSTITUÍDO PELA LEI N° 15.210/18. AFASTAMENTO REMUNERADO. INVIABILIDADE.

A atuação da Administração pública está adstrita ao Princípio da Legalidade, previsto no art. 37, caput da Constituição Federal, de maneira que, por ausência de previsão legal, não faz jus ao afastamento remunerado o(a) servidor(a) que detiver guarda provisória de menor com esteio em adesão ao Programa Família Acolhedora.

AUTORA: JANAÍNA BARBIER GONÇALVES

Aprovado em 26 de dezembro de 2022.

A consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supp.pge.rs.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00100000740202231 e da chave de acesso 2b86e663



Documento assinado eletronicamente por DANIELA ELGUY LARRATEA, com certificado A1 institucional (supp.pge.rs.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 5100 e chave de acesso 2b86e663 no endereço eletrônico <https://supp.pge.rs.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): DANIELA ELGUY LARRATEA, com certificado A1 institucional (supp.pge.rs.gov.br). Data e Hora: 26-12-2022 16:50. Número de Série: 9175295456435510057. Emissor: AC VALID BRASIL v5.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PARECER

MEMBRO DA CARREIRA DO MAGISTÉRIO. GUARDA PROVISÓRIA DE MENOR. PROGRAMA FAMÍLIA ACOLHEDORA INSTITUÍDO PELA LEI Nº 15.210/18. AFASTAMENTO REMUNERADO. INVIABILIDADE.

A atuação da Administração pública está adstrita ao Princípio da Legalidade, previsto no art. 37, *caput* da Constituição Federal, de maneira que, por ausência de previsão legal, não faz jus ao afastamento remunerado o(a) servidor(a) que detiver guarda provisória de menor com esteio em adesão ao Programa Família Acolhedora.

1. O presente expediente é encaminhado pela Secretaria da Educação e versa sobre solicitação de Membro da Carreira do Magistério de afastamento do trabalho ou Licença Adoção, eis que participa do Programa Família Acolhedora.

A servidora refere a legislação municipal e acosta cópia do despacho judicial que deferiu-lhe a guarda provisória de menor (fl. 2).

A Assessoria Jurídica da Pasta, manifestou-se sugerindo a remessa de consulta à PGE, nos seguintes termos:

1. É cabível a concessão de licença adoção para a hipótese de guarda provisória no Programa de Família Acolhedora?
2. Caso a resposta seja positiva, qual seria o período de concessão? A partir de que período seria concedida a licença neste caso?

A Coordenadora Setorial do Sistema de Advocacia de Estado ratificou a sugestão de envio da consulta e, após o aval do Secretário de Estado, o expediente foi remetido a esta Procuradoria-Geral do Estado, sendo a mim distribuído no âmbito da Equipe de Consultoria para exame em caráter de urgência.

É o breve relato.

2. Trata-se de analisar a possibilidade de concessão de afastamento ou licença, nos mesmos moldes da licença adotante, à servidor(a) detentor(a) de guarda provisória de menor, em face de sua participação em Programa de Acolhimento Familiar.

De largada, é de relevo observar que a Administração Pública encontra-se submetida ao

Princípio da Legalidade (art. 37, caput da Constituição Federal), de forma que, sem esteio em lei, não lhe cabe conceder direitos ou impor restrições.

No que concerne ao acolhimento familiar, encontra-se contemplado no §1º do art. 34 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, que dispõe que *"a inclusão da criança ou adolescente em programas de Acolhimento Familiar terá preferência a seu acolhimento institucional, observado, em qualquer caso, o caráter temporário e excepcional da medida, nos termos da Lei"*.

A sobredita legislação ainda, assevera no §1º de seu art. 101 que *"o acolhimento institucional e o acolhimento familiar são medidas provisórias e excepcionais, utilizáveis como forma de transição para reintegração familiar ou, não sendo esta possível, para colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade"*.

E o caráter temporário e excepcional da medida decorre do fato de que deve ser prioritariamente assegurado ao menor o direito à convivência familiar, em consonância com o que prevê a Constituição Federal (arts. 226 a 229).

Nesse contexto, a Lei Federal nº. 13.257/16, ao dispor sobre o programa estatui em seu art. 34, §3º que *"a União apoiará a implementação de serviços de acolhimento em família acolhedora como política pública, os quais deverão dispor de equipe que organize o acolhimento temporário de crianças e de adolescentes em residências de famílias selecionadas, capacitadas e acompanhadas que não estejam no cadastro de adoção"*.

Já no Estado, coube à Lei nº 15.210/18 instituir o programa Família Acolhedora nos seguintes termos:

Art. 1º Fica instituído, no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, o Programa de Guarda Temporária de Crianças e Adolescentes, denominado Família Acolhedora, atendendo ao que dispõe o inciso VII do art. 260 da Constituição do Estado.

Parágrafo único. O Programa contempla a colocação de crianças e adolescentes em situação de risco em família sem ou com vínculo de parentesco.

Art. 2º As ações e articulações do Programa Família Acolhedora serão desenvolvidas conjuntamente pelas diferentes esferas do Poder Público no âmbito estadual e municipal do Estado do Rio Grande do Sul, com base no disposto nos arts. 226 a 229 da Constituição Federal, nos arts. 260 a 263 da Constituição do Estado e nas Leis Federais nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e nº 12.010, de 3 de agosto de 2009.

Art. 3º O Programa Família Acolhedora tem por objetivo acolher e atender temporariamente crianças e adolescentes que estejam em situação de risco pessoal ou social em razão de abandono, negligência familiar, violência ou opressão, afastados da família de origem por decisão judicial.

Art. 4º Constituem objetivos específicos do Programa Família Acolhedora:

I - proporcionar ambiente sadio à convivência familiar e comunitária;

II - proporcionar melhores condições de socialização;

III - romper o ciclo da violência e da violação de direitos em famílias socialmente vulneráveis;

IV - acompanhar a frequência da criança ou do adolescente à escola e aos programas sócio-assistenciais;

V - mobilizar a rede em torno da família em situação de vulnerabilidade, em busca de alternativas para a melhoria do convívio familiar e comunitário;

VI - garantir o direito à vida e à saúde, bem como o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência;

VII - viabilizar o retorno da criança ou do adolescente à sua família de origem ou a colocação em família substituta, se for o caso, após a deliberação judicial.

Art. 5º A criança ou o adolescente atendido pelo Programa terá:

I - prioridade de atendimento nas áreas de saúde, educação e assistência social, através das políticas públicas existentes;

II - atendimento individual e familiar, através dos profissionais do serviço social, da psicologia e outros, conforme demanda;

III - observada a provisoriedade do acolhimento, na forma como previsto em lei;

IV - estímulo à manutenção e/ou reformulação de vínculos afetivos com sua família biológica, a menos que exista deliberação judicial em contrário;

V - sempre que possível, priorizado seu acolhimento junto com eventuais irmãos na mesma família acolhedora, dentro do que for deliberado judicialmente.

Art. 6º As famílias que se habilitem ao presente Programa deverão comprovar condições de receber as crianças e os adolescentes e mantê-los condignamente, oferecendo os meios necessários de atendimento nas áreas de saúde, educação, alimentação, habitação e lazer, com o devido acompanhamento e assistência dos órgãos executores e fiscalizadores do Programa.

§ 1º A aceitação da criança ou do adolescente em guarda temporária constitui-se em responsabilidade familiar.

§ 2º Cada família acolhedora poderá receber 1 (uma) criança ou adolescente de cada vez, podendo ultrapassar esse número apenas quando se tratar de irmãos, ou em situação excepcional, assim definida judicialmente.

Art. 7º As famílias interessadas em se habilitar no Programa Família Acolhedora deverão inscrever-se no município em que residem.

§ 1º A seleção das famílias acolhedoras será feita pelo órgão municipal executor do Programa, com a obrigatoriedade de avaliação psicossocial realizada pela equipe interdisciplinar do Programa, com a colaboração do Poder Judiciário e do Conselho Tutelar, levando-se em consideração a idoneidade dos guardiões, as condições da moradia, o espaço físico, as condições sócio-econômicas, a convivência familiar e comunitária e a disponibilidade da família em relação às condições do Programa.

§ 2º O estudo social e o parecer psicológico, com parecer favorável, são critérios indispensáveis à seleção da família que irá participar do Programa.

§ 3º Também serão exigidas dos pretendentes à habilitação para o acolhimento:

I - certidão de antecedentes criminais, infracionais e cíveis de todos os adolescentes e adultos que compõem a família;

II - certidão de que os requerentes não estão habilitados à adoção, emitida pelo Juizado da Infância e Juventude da respectiva Comarca.

§ 4º Somente poderão habilitar-se ao Programa pessoas maiores de 18 (dezoito) anos de idade, que não tenham interesse em adoção e preencham os demais requisitos previstos nesta Lei e outros estabelecidos nas legislações municipais.

§ 5º Como condição para habilitação, deverão as famílias também frequentar curso preparatório elaborado e desenvolvido pela equipe técnica dos programas de acolhimento de cada município.

Art. 8º A equipe técnica dos programas deverá ser formada por profissionais da psicologia, assistência social e pedagogia, com exclusividade de atuação nos programas, de acordo com as orientações técnicas da NOB-RH/SUAS, além de 1 (um) coordenador com formação superior e com experiência na área da infância e juventude.

Parágrafo único. Nos municípios de pequeno porte, onde se mostre inviável a criação de um programa próprio, poderão ser estabelecidos consórcios com outros municípios próximos para a formação da equipe técnica e estruturação, com a divisão dos custos.

Art. 9º A inclusão de crianças ou adolescentes no Programa através do acolhimento em família cadastrada, até que haja condições para o retorno à família de origem ou sejam colocados em família substituta, será feita mediante decisão judicial proferida pela autoridade judiciária competente.

Parágrafo único. As indicações para o acolhimento familiar poderão ser feitas pelo Ministério Público, instituições de acolhimento institucionais, Conselhos Tutelares e Equipe do Acolhimento Familiar.

Art. 10. O período em que a criança ou o adolescente permanecer na família acolhedora será o mínimo necessário para seu retorno à família de origem, ou encaminhamento à família substituta.

Parágrafo único. O tempo de permanência da criança ou do adolescente na Família Acolhedora não deverá ultrapassar 2 (dois) anos, salvo situações excepcionais a critério da Autoridade Judiciária.

Art. 11. Além da avaliação interna, o Programa será avaliado anualmente pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente em nível de município, e pelo Conselho Estadual da Criança e do Adolescente em nível estadual, instâncias responsáveis pelo controle social.

Art. 12. Incumbe ao Poder Público estabelecer instrumento de mútua colaboração com a finalidade de dar cumprimento ao disposto na presente Lei.

Art. 13. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Como se vê, o programa de acolhimento estadual, que norteia os respectivos programas

municipais, visa o atendimento da previsão do art. 260, VII da Constituição Estadual, ou seja, integra a política e os programas de assistência social e proteção à criança e ao adolescente que se encontrem em estado de miserabilidade, sejam explorados sexualmente, doentes mentais, órfãos, abandonados e vítimas de violência.

Ainda, conforme a legislação de cada município, poderá ou não ser prevista bolsa auxílio às famílias acolhedoras, como ocorre no caso concreto.

Logo, o acolhimento difere da adoção, eis que se trata de medida de política pública e de caráter temporário, cujo objetivo é abrigar o(a) menor enquanto adota-se as medidas necessárias para reintegrá-lo(a) a sua família ou encaminhá-lo(a) à família adotiva, que não poderá, em nenhuma hipótese, ser a mesma que o(a) acolheu.

E não há na legislação estadual, seja na que instituiu o programa ou naquelas atinentes à carreira do Magistério e ao Estatuto dos Servidores Públicos, nenhuma norma que estabeleça o direito de licença ao servidor(a) público estadual habilitado no Programa Família Acolhedora.

No que concerne às licenças, assim dispõe a Lei nº 6.672/74:

Art. 74. O professor ou especialista de educação poderá ser licenciado:

- I - para tratamento de saúde; (Vide Lei n.º 11.005/97)
- II - por se tratar de gestante; (Vide Lei n.º 11.005/97)
- III - por motivo de doença em pessoa da família; (Vide Lei n.º 11.005/97)
- IV - para concorrer a cargo eletivo, nos termos da Lei n.º 6.393, de 7 de julho de 1972;
- V - para serviço militar obrigatório; (Vide Lei n.º 11.005/97)
- VI - para tratar de interesse particular;
- VII - a título de prêmio;
- VIII - para qualificação profissional; (Vide Lei n.º 11.005/97)
- IX - por motivo de casamento ou luto;
- X - para acompanhar cônjuge removido.

E a Lei Complementar nº 10.098/94, aplicável aos integrantes da Carreira do Magistério por força da previsão do art. 154 da Lei nº 6.672/74, contempla as seguintes licenças:

Art. 128. Será concedida, ao servidor, licença:

- I - para tratamento de saúde;
- II - por acidente em serviço;
- III - por motivo de doença em pessoa da família;
- IV - à gestante, à adotante e à paternidade;**
- V - para prestação de serviço militar;
- VI - para tratar de interesses particulares;
- VII - para acompanhar o cônjuge;
- VIII - para o desempenho de mandato classista;
- IX - prêmio por assiduidade;

- X - para concorrer a mandato público eletivo;
- XI - para o exercício de mandato eletivo;
- XII - especial, para fins de aposentadoria.

Importante destacar, que a licença adotante é a única a referir-se à guarda de menor, *verbis*:

Art. 143. À servidora adotante será concedida licença a partir da concessão do termo de guarda ou da adoção pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, sem prejuízo da remuneração.(Redação dada pela Lei Complementar n.º 15.165/18)

Art. 144. Pelo nascimento ou pela adoção de filho, o servidor terá direito à licença paternidade de 30 (trinta) dias consecutivos, sem prejuízo da remuneração, inclusive em casos de natimorto. (Redação dada pela Lei Complementar n.º 15.165/18)

Parágrafo único. O prazo previsto no “caput” deste artigo terá contagem iniciada a partir da alta da Unidade de Tratamento Intensivo, em caso de nascimento prematuro. (Redação dada pela Lei Complementar n.º 15.165/18)

Não obstante, o Estatuto do Servidor Público não está a tratar de todo e qualquer tipo de guarda de menor, mas somente daquela intrinsecamente relacionada à adoção, de maneira que a concessão da aludida licença comporta apenas interpretação restritiva.

Nessa toada, como a norma em tela destina-se a agraciar com a licença apenas aquele(a) servidor(a) que obtém a guarda enquanto espera a finalização do respectivo processo de adoção, dotado, s.m.j., de definitividade, não há como estender-lhe, sem a devida previsão legal, para aquele que detém a guarda provisória em razão de sua adesão ao programa em comento, mormente porque aqui se está a tratar, repisa-se, de modalidade de guarda exclusivamente temporária, não havendo qualquer possibilidade de que venha a tornar-se definitiva.

Lado outro, também não há viabilidade de concessão de distinta modalidade de afastamento do(a) servidor(a) do desempenho de suas funções, sem prejuízo da sua efetividade e da sua remuneração, uma vez que o rol previsto no art. 64 da Lei Complementar nº 10.098/94 é taxativo e não contempla a hipótese ora enfrentada.

3. Ante ao exposto, conclui-se que é inviável o deferimento de qualquer modalidade de afastamento remunerado a servidor(a) que detenha a guarda provisória de menor em face de sua participação no Programa Família Acolhedora.

É o parecer, em caráter de urgência.

Porto Alegre, 22 de dezembro de 2022.

JANAINA BARBIER GONCALVES,
Procurador(a) do Estado.

NUP 00100.000740/2022-31

A consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supp.pge.rs.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00100000740202231 e da chave de acesso 2b86e663



Documento assinado eletronicamente por JANAINA BARBIER GONCALVES, com certificado A1 institucional (supp.pge.rs.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 4989 e chave de acesso 2b86e663 no endereço eletrônico <https://supp.pge.rs.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JANAINA BARBIER GONCALVES, com certificado A1 institucional (supp.pge.rs.gov.br). Data e Hora: 26-12-2022 13:24. Número de Série: 9175295456435510057. Emissor: AC VALID BRASIL v5.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

NUP 00100.000740/2022-31

PROA 22/1900-0045343-0

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 JANAÍNA BARBIER GONÇALVES, cujas conclusões adota para responder a **CONSULTA** formulada pela **SECRETARIA DA EDUCAÇÃO**.

Encaminhe-se cópia do presente Parecer, para ciência, à Procuradoria Setorial junto à Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão.

Após, restitua-se à Procuradoria Setorial junto à Secretaria da Educação.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO, em Porto Alegre.

EDUARDO CUNHA DA COSTA,

Procurador-Geral do Estado.

A consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supp.pge.rs.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00100000740202231 e da chave de acesso 2b86e663



Documento assinado eletronicamente por EDUARDO CUNHA DA COSTA, com certificado A1 institucional (supp.pge.rs.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 5102 e chave de acesso 2b86e663 no endereço eletrônico <https://supp.pge.rs.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): EDUARDO CUNHA DA COSTA, com certificado A1 institucional (supp.pge.rs.gov.br). Data e Hora: 26-12-2022 16:01. Número de Série: 9175295456435510057. Emissor: AC VALID BRASIL v5.