PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

PROCESSO: **SPPREV-124675/2015** (GDOC 18488-279377/2016)

PARECER: **PA n.º 50/2016**

INTERESSADO: **MARCO ANTÔNIO VESGUERBER**

EMENTA: **PREVIDÊNCIA SOCIAL. AFASTAMENTO SEM DIREITO À REMUNERAÇÃO OU COM PREJUÍZO DOS VENCIMENTOS. Artigo 12 da Lei Complementar nº 1.012/2007 (artigo 10 da Lei Complementar nº 1.013/2007). A suspensão da qualidade de segurado não terá o condão de obstar a concessão de aposentadoria voluntária a servidor que tenha implementado os requisitos previstos na Constituição Federal, sob pena de criar-se critério adicional não fixado pelo legislador constituinte.**

1. Cuida-se de consulta formulada pela Gerência de Aposentadoria da São Paulo Previdência ao órgão jurídico que serve o ente autárquico acerca da concessão de aposentadoria a servidor que se encontra afastado em licença sem vencimentos.

2. Aduz o órgão consulente que o servidor reuniu os requisitos para a aposentadoria nos termos do art. 40, §§ 1º e 4º, II da Constituição Federal c/c art. 3º da Lei Complementar nº 1.062/2008 c/c art. 201, §9º da Constituição Federal e Lei Complementar nº 269/81, conforme atesta a certidão de fls. 129 e vº. O servidor protolocou, em 29 de maio de 2014, pedido administrativo para concessão de aposentadoria (fls. 149).

P.A. 189
Fls.

3. Posteriormente, foi publicado no Diário Oficial de 18 de junho de 2014, ato que deferiu o pedido de concessão de dois anos de licença sem vencimentos para tratar de interesses particulares (fls. 162).

4. Instada pelo órgão setorial de origem do servidor[1], a Unidade Central de Recursos Humanos entendeu não haver óbice em dar andamento ao pedido de aposentadoria formulada anteriormente à concessão da licença sem vencimentos, uma vez que o servidor "conta com todos os requisitos para fins de aposentadoria exigidos pela Lei Complementar federal nº 51, de 20 de dezembro de 1985". Contudo, em se tratando de matéria previdenciária, consignou ser necessária a oitiva do órgão autárquico previdenciário (fls. 167/168).

5. À vista dos fatos relatados, o órgão consulente suscitou os seguintes questionamentos à Consultoria Jurídica que serve a Pasta:

> (i) É possível conceder a aposentadoria atual, ainda que o servidor esteja afastado?
>
> (ii) Seria possível a concessão da aposentadoria caso o servidor, hipoteticamente, viesse a fazer o requerimento de sua aposentadoria durante o gozo da licença sem vencimentos?
>
> (iii) Além das questões enumeradas (1 e 2), indagamos se o afastamento (seja com ou sem os prejuízos de vencimentos) também pode configurar obstáculo à concessão da aposentadoria, dada a possível suspensão do vínculo com o RPPS" (fls. 169/170).

[1] Secretaria da Segurança Pública.

P.A. 190
Fls.

6. Veio assim a lume o judicioso Parecer CJ/SPPREV nº 285/2016[2], no qual concluiu a parecerista, com o endosso da Chefia do órgão jurídico, pela inviabilidade de concessão de aposentadoria enquanto suspenso o vínculo do servidor com o regime próprio, "uma vez que não lhe assiste, durante este interregno, qualquer benefício previdenciário, nos termos do artigo 12, *caput*, da Lei Complementar nº 1012/07", ressalvada a hipótese de opção pela manutenção do vínculo, a teor da faculdade prevista no parágrafo 1º do mesmo dispositivo (fls. 174/183).

7. Considerando a complexidade e repercussão da matéria, propôs a Chefia da Consultoria Jurídica a submissão dos questionamentos formulados à análise desta Especializada (fls. 184/185), com o que anuiu a Senhora Subprocuradora Geral do Estado da Área da Consultoria Geral (fls. 186).

É o relato do essencial. Opinamos.

8. Como bem intuiu o órgão consulente, a questão controvertida passa pela exegese a ser conferida ao artigo 12 da Lei Complementar Estadual nº 1.012/2007, em especial o enunciado de seu *caput, verbis*:

> ***Artigo 12*** *- O servidor afastado ou licenciado do cargo efetivo, sem direito à remuneração, terá* ***suspenso*** *o seu vínculo com o regime próprio de previdência social do Estado enquanto durar o afastamento ou a licença,* ***não lhe assistindo, neste período, os benefícios do mencionado regime.***
>
> ***§ 1º*** *- Será assegurada ao servidor licenciado ou afastado sem remuneração a* ***manutenção da***

[2] De autoria da Procuradora do Estado THAMY KAWAI MARCOS.

P.A. 191
Fls.

> ***vinculação*** *ao regime próprio de previdência social do Estado, mediante o recolhimento mensal da respectiva contribuição, assim como da contribuição patronal prevista na legislação aplicável, observando-se os mesmos percentuais e incidente sobre a remuneração total do cargo a que faz jus no exercício de suas atribuições, computando-se, para esse efeito, inclusive, as vantagens pessoais.*
>
> *§ 2º - O recolhimento de que trata o § 1o deve ser efetuado até o segundo dia útil após a data do pagamento das remunerações dos servidores públicos.*
>
> *§ 3º - Em caso de atraso no recolhimento, serão aplicados os encargos moratórios previstos para a cobrança dos tributos estaduais, cessando, após 60 (sessenta) dias, as coberturas previdenciárias até a total regularização dos valores devidos, conforme dispuser o regulamento.*
>
> (destacamos)

9. Da norma reproduzida extraiu-se a relação eminentemente dependente do vínculo previdenciário ao vínculo funcional ativo, a permitir a conclusão do órgão jurídico preopinante na direção de que o afastamento do cargo sem remuneração acarreta a suspensão do vínculo com o regime próprio, "E a suspensão do vínculo previdenciário implica na *ausência de um pressuposto necessário para a concessão da aposentadoria*, qual seja, o ***liame com o regime próprio de previdência social***"[3].

10. Em que pese a excelência do entendimento e dos criteriosos fundamentos que o embasam, dele divergimos parcialmente por enxergar outra leitura ao dispositivo enfocado.

[3] Destaques da autora (fls. 180).

P.A. 192
Fls.

11. Não se nega, como já asseverado no Parecer **PA nº 12/2015**[4], o caráter securitário dos regimes próprios de previdência. Com efeito, a cobertura previdenciária exige a filiação prévia e a constante manutenção do vínculo. Incensurável, nesse diapasão, a lição de EDUARDO ROCHA DIAS e JOSÉ LEANDRO MONTEIRO DE MACÊDO:

> Somente terá direito à proteção previdenciária quem estiver vinculado ao ente segurador estatal. A ocorrência de contingência social causadora de necessidade social a quem não é segurado ou dependente de segurado não faz deflagrar a proteção previdenciária do Estado. Esta proteção somente vai ser dada a quem estiver previamente (isto é, antes da ocorrência da contingência social) vinculado ao ente segurador estatal, mediante filiação.[5]

12. Colhe-se a mesma opinião de DANIEL MACHADO DA ROCHA que, ao analisar o parágrafo 2º do artigo 183 da Lei Federal nº 8.112/1990[6] – na qual há a previsão de dispositivo análogo ao seu congênere paulista – assinalou que "A regra é que o vínculo seja mantido enquanto o servidor executa as atribuições inerentes ao cargo", rompendo esse liame quando o servidor afastar-se sem remuneração, hipótese em que "o servidor não poderá reclamar benefícios previdenciários previstos nesse regime, na hipótese de materialização dos riscos sociais, salvo se optar por verter contribuições facultativamente como preveem os §§ 3º e 4º da lei em foco"[7].

---

[4] Desta subscritora, aprovado superiormente.

[5] *Nova Previdência Social do Servidor Público*. São Paulo: Método, 2006, p. 41.

[6] *Verbis: "Art. 183. (...) § 2º O servidor afastado ou licenciado do cargo efetivo, sem direito à remuneração, inclusive para servir em organismo oficial internacional do qual o Brasil seja membro efetivo ou com o qual coopere, ainda que contribua para regime de previdência social no exterior, terá suspenso o seu vínculo com o regime do Plano de Seguridade Social do Servidor Público enquanto durar o afastamento ou a licença, não lhes assistindo, neste período, os benefícios do mencionado regime de previdência".*

[7] *Normas Gerais de Direito Previdenciário e a Previdência do Servidor Público*. Florianópolis:

P.A. 193
Fls.

13. Pensamos, contudo, que tal lógica poderia prevalecer, quando muito, para os **benefícios não programados** – justamente aqueles para os quais há de se falar em materialização das contingências sociais –, não se aplicando a benefícios programados, tais como a aposentadoria voluntária.

14. Com efeito, a **suspensão** da qualidade de segurado não terá, a nosso sentir, o condão de obstar a concessão de aposentadoria a servidor que tenha implementado os requisitos previstos na Lei Maior. Entendimento contrário levaria à imposição de critério não fixado pelo legislador constituinte, o que seria vedado.

15. Não há, ademais, **ruptura** do vínculo ao regime próprio – mas mera suspensão –, de modo que o servidor licenciado, mas não optante pela manutenção do vínculo, continua sendo titular de cargo efetivo a restar amparado pelo *caput* do artigo 40 da Constituição Federal.

16. Das considerações postas concluímos que a suspensão da qualidade de segurado (artigo 12 da LCE nº 1.012/2007) não terá o condão de obstar a concessão de aposentadoria voluntária a servidor que tenha implementado os requisitos previstos na Constituição Federal.

É o parecer, *sub censura*.

São Paulo, 3 de Agosto de 2016.

SUZANA SOO SUN LEE
Procurador do Estado
OAB/SP n.º 227.865

Conceito Editorial, 2012, p. 205.

P.A. Fls. 194

PROCESSO: **GDOC n.º 18488-279377/2016 (SPPREV-124675/2015)**

PARECER **PA n.º 50/2016**

INTERESSADO: **MARCO ANTÔNIO VESGUERBER**

Acompanho o **Parecer PA n.º 50/2016**, que concluiu pela juridicidade da concessão de **aposentadoria voluntária** a servidor que, mesmo tendo seu vínculo com o Regime de Próprio de Previdência Social suspenso em decorrência de afastamento não remunerado, satisfaz as exigências constitucionais para a inativação.

Como bem percebido pela parecerista, a Constituição da República não exige nada mais que a condição de titular de cargo efetivo, aliada aos requisitos de tempo e idade, para o exercício do direito em questão. Há que interpretar o artigo 12 da LCE 1.060/50, pois, de modo a não o ter como instituidor de um requisito adicional àqueles previstos pelo legislador constituinte.

Evidentemente, a concessão da aposentadoria implica a imediata retomada do vínculo com o Regime Próprio de Previdência Social e, bem assim, o dever de prestar contribuições a esse regime. Deste modo, o que se afirma no parecer, por outro ângulo, é a inexigibilidade de que o servidor afastado tenha primeiro de reassumir o exercício das atribuições de seu cargo para apenas então poder exercer o direito à inativação voluntária.

P.A. 195
Fls.

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

Transmitam-se os autos à douta Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral, com proposta de aprovação da peça jurídico-opinativa em apreço.

São Paulo, 4 de agosto de 2016.

DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR
Procurador do Estado respondendo pelo expediente
da Procuradoria Administrativa
OAB/SP n.º 245.540

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

PROCESSO n°: **SPPREV-124675/2015**

INTERESSADO: **MARCO ANTÔNIO VESGUERBER**

ASSUNTO: **POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DURANTE A SUSPENSÃO DO VÍNCULO COM A RPPS.**

Estou de acordo com o entendimento exposto no **Parecer PA nº 50/2016**, que contou com a aprovação da Chefia da Procuradoria Administrativa.

Ao Sr. Procurador Geral do Estado, com proposta de aprovação da peça opinativa.

SubG-Consultoria, 22 de Agosto de 2016.

CRISTINA M. WAGNER MASTROBUONO
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA GERAL

PROCESSO: **SPPREV-124675/2015**

INTERESSADO: MARCO ANTÔNIO VESGUERBER

ASSUNTO: **POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DURANTE A SUSPENSÃO DO VÍNCULO COM A RPPS.**

1. Aprovo o **Parecer PA nº 50/2016**, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

2. Restituam-se os autos à Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral para prosseguimento.

GPG, em 30 de agosto de 2016.

ELIVAL DA SILVA RAMOS
PROCURADOR GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

PROCESSO: GDOC nº SPPREV-124675/2015

INTERESSADO: **MARCO ANTÔNIO VESGUERBER**

ASSUNTO: **POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DURANTE A SUSPENSÃO DO VÍNCULO COM A RPPS.**

Manifestação SubG – Cons. nº 156/2016

Ao Expediente,

1. Solicito a divulgação do **Parecer PA nº 50/2016** por meio de Ofício Circular SubG Cons para "Listagem completa PA", UCRH e DDPE.

2. Após, retorne-se à d.Secretaria de Segurança Pública, por meio da Consultoria Jurídica da Pasta.

SubG-Consultoria, 01 de setembro de 2016.

CRISTINA M. WAGNER MASTROBUONO
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA GERAL