



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

NUP 00100.000387/2022-90
PROA 22/1300-0006397-3

PARECER N° 19.704/22

Assessoria Jurídica e Legislativa

EMENTA:

LEI COMPLEMENTAR FEDERAL N° 101/2000. DECRETO ESTADUAL N° 56.298/2022, ALTERADO PELO DECRETO ESTADUAL N° 56.585/2022. NOMEAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. DESIGNAÇÃO PARA FUNÇÕES DE CONFIANÇA. CONCESSÃO DE VANTAGENS DISCRICIONÁRIAS.

1. Em regra, a validade da prática de atos discricionários no interregno de que trata o artigo 21, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal (180 dias anteriores ao final do mandato) subordina-se à verificação, ao final do período suspeito, da inexistência de majoração (i) do valor total da despesa com pessoal aferido em 04 de julho ou (ii) do percentual de receita corrente líquida empregado com despesa com pessoal na mesma data. Reafirmação dos Pareceres n° 19.578/2022 e 19.593/2022.

2. A interpretação sistemática das limitações ditadas pela Lei de Responsabilidade Fiscal e dos princípios da eficiência e da continuidade dos serviços públicos conforta a possibilidade de provimento de cargos em comissão, designação de funções gratificadas e atribuição de gratificações de caráter discricionário, independentemente da referida verificação, desde que previstos em lei anterior ao início do período defeso e, a critério e sob responsabilidade e justificativa do gestor, sejam imprescindíveis ao atendimento do interesse público.

3. Os preceitos do artigo 11 do Decreto Estadual n° 56.298/2022, com a redação dada pelo Decreto Estadual n° 56.585/2022, correspondem às disposições do artigo 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal, que se agregam às vedações decorrentes do Regime de Recuperação Fiscal, em relação às quais permanecem válidas as orientações anteriores desta Procuradoria-Geral do Estado, ressalvando-se apenas que, em face da homologação do Plano de Recuperação Fiscal em 1°/07/2022, passaram a incidir os comandos dos §§ 2° e 6° do artigo 8° da Lei Complementar Federal n° 159/2017, segundo os quais as vedações podem ser (i) objeto de compensação, previamente aprovada pelo Conselho de Supervisão do RRF; (ii) afastadas, desde que previsto no Plano (caso dos incisos I, IV, V, VII, VIII, X, XI, até os limites quantitativos



previstos no Anexo IV para o Poder Executivo); e (iii) ressalvadas, quando se tratar de impacto financeiro considerado irrelevante nos termos do Plano.

AUTORA: ALINE FRARE ARMBORST

Aprovado em 04 de outubro 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) 00100000387202290 e da chave de acesso 3286a5d0



Documento assinado eletronicamente por ARTUR PAULO SANTOS DE MIRANDA, 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 3678 e chave de acesso 3286a5d0 no endereço eletrônico <https://supp.pge.rs.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ARTUR PAULO SANTOS DE MIRANDA, com certificado A1 institucional (supp.pge.rs.gov.br). Data e Hora: 04-10-2022 08:58. Número de Série: 5960142014856271731. Emissor: AC VALID BRASIL v5.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PARECER

**LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 101/2000.
DECRETO ESTADUAL Nº 56.298/2022,
ALTERADO PELO DECRETO ESTADUAL Nº
56.585/2022. NOMEAÇÃO DE CARGOS EM
COMISSÃO. DESIGNAÇÃO PARA FUNÇÕES
DE CONFIANÇA. CONCESSÃO DE
VANTAGENS DISCRICIONÁRIAS.**

1 . Em regra, a validade da prática de atos discricionários no interregno de que trata o artigo 21, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal (180 dias anteriores ao final do mandato) subordina-se à verificação, ao final do período suspeito, da inexistência de majoração (i) do valor total da despesa com pessoal aferido em 04 de julho ou (ii) do percentual de receita corrente líquida empregado com despesa com pessoal na mesma data. Reafirmação dos Pareceres nº 19.578/2022 e 19.593/2022.

2 . A interpretação sistemática das limitações ditas pela Lei de Responsabilidade Fiscal e dos princípios da eficiência e da continuidade dos serviços públicos conforta a possibilidade de provimento de cargos em comissão, designação de funções gratificadas e atribuição de gratificações de caráter discricionário, independentemente da referida verificação, desde que previstos em lei anterior ao início do período defeso e, a critério e sob responsabilidade e justificativa do gestor, sejam imprescindíveis ao atendimento do interesse público.

3. Os preceitos do artigo 11 do Decreto Estadual nº 56.298/2022, com a redação dada pelo Decreto Estadual nº 56.585/2022, correspondem às disposições do artigo 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal, que se agregam às vedações decorrentes do Regime de Recuperação Fiscal, em relação às quais

permanecem válidas as orientações anteriores desta Procuradoria-Geral do Estado, ressalvando-se apenas que, em face da homologação do Plano de Recuperação Fiscal em 1º/07/2022, passaram a incidir os comandos dos §§ 2º e 6º do artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 159/2017, segundo os quais as vedações podem ser (i) objeto de compensação, previamente aprovada pelo Conselho de Supervisão do RRF; (ii) afastadas, desde que previsto no Plano (caso dos incisos I, IV, V, VII, VIII, X, XI, até os limites quantitativos previstos no Anexo IV para o Poder Executivo); e (iii) ressalvadas, quando se tratar de impacto financeiro considerado irrelevante nos termos do Plano.

Trata-se de processo administrativo eletrônico inaugurado pela Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão (SPGG), que, considerando a alteração promovida pelo Decreto nº 56.585/2022 no artigo 11 do Decreto nº 56.298/2022, veicula consulta acerca da possibilidade de (i) nomeação de cargos em comissão e concessão de gratificações discricionárias a contar de 05/07/2022; (ii) designação, a qualquer tempo, de função gratificada que esteja vaga, bem como de se considerar o dia 28/01/2022 como data de referência para a verificação das vagas ocupadas e dos custos orçamentários; e (iii) aplicabilidade, neste período, das orientações traçadas por esta Procuradoria-Geral do Estado nos Pareceres nº 19.196/2022, 19.374/2022, 19.392/2022 e 19.484/2022.

Com o aval da Procuradora do Estado Coordenadora Setorial e do Secretário de Planejamento, Governança e Gestão, vieram os autos a esta Procuradoria-Geral do Estado.

É o relatório.

Os questionamentos veiculados na presente consulta foram suscitados pelo advento do Decreto Estadual nº 56.585, de 11 de julho de 2022, que promoveu alterações no Decreto nº 56.298, de 5 de janeiro de 2022, cujo artigo 11 assim passou a prever:

Art. 11. É vedado, nos termos da Lei Complementar Federal nº 101, de 4 de maio de 2000:

- I - o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda: a. às exigências dos arts. 16 e 17 da Lei Complementar Federal nº 101/2000, o inciso XIII do "caput" do art. 37 e no § 1º do art. 169 da Constituição Federal;
- b. ao limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo.

II - o ato de que resulte, a contar de 5 de julho de 2022 até o final do mandato do Governador do Estado, aumento da despesa com pessoal;

III - o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal que preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores ao final do mandato do titular de Poder Executivo;

IV - a aprovação, a edição ou a sanção de norma legal contendo plano de alteração, reajuste e reestruturação de carreiras do setor público, ou a edição de ato para nomeação de aprovados em concurso público, quando:

- a) resultar, a contar de 5 de julho de 2022 até o final do mandato do Governador do Estado, em aumento da despesa com pessoal, ou;
- b) resultar em aumento da despesa com pessoal que preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores ao final do mandato do titular do Poder Executivo.

Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, serão considerados atos de nomeação ou de provimento de cargo público aqueles referidos no § 1º do art. 169 da Constituição Federal ou aqueles que, de qualquer modo, acarretem a criação ou o aumento de despesa obrigatória.

O dispositivo em testilha reproduz, com pequenas diferenças redacionais, o disposto no artigo 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF - Lei Complementar Federal nº 101/2000), que também teve o texto recentemente alterado, em parte, pela Lei Complementar Federal nº 173/2020, assim passando a preceituar desde então:

Art. 21. É nulo de pleno direito: (Redação dada pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

I - o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:

a) às exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar e o disposto no inciso XIII do caput do art. 37 e no § 1º do art. 169 da Constituição Federal; e (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

b) ao limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

II - o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato do titular de Poder ou órgão referido no art. 20; (Redação dada pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

III - o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal que preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores ao final do mandato do titular de Poder ou órgão referido no art. 20; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

IV - a aprovação, a edição ou a sanção, por Chefe do Poder Executivo, por Presidente e demais membros da Mesa ou órgão decisório equivalente do Poder Legislativo, por Presidente de Tribunal do Poder Judiciário e pelo Chefe do Ministério Público, da União e dos Estados, de norma legal contendo plano de alteração, reajuste e reestruturação de

carreiras do setor público, ou a edição de ato, por esses agentes, para nomeação de aprovados em concurso público, quando: (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

a) resultar em aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato do titular do Poder Executivo; ou (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

b) resultar em aumento da despesa com pessoal que preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores ao final do mandato do titular do Poder Executivo. (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

§ 1º As restrições de que tratam os incisos II, III e IV: (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

I - devem ser aplicadas inclusive durante o período de recondução ou reeleição para o cargo de titular do Poder ou órgão autônomo; e (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

II - aplicam-se somente aos titulares ocupantes de cargo eletivo dos Poderes referidos no art. 20. (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

§ 2º Para fins do disposto neste artigo, serão considerados atos de nomeação ou de provimento de cargo público aqueles referidos no § 1º do art. 169 da Constituição Federal ou aqueles que, de qualquer modo, acarretem a criação ou o aumento de despesa obrigatória. (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

Esta Procuradoria-Geral do Estado pronunciou-se, sob a ótica da nomeação para o provimento de cargos efetivos, acerca da exegese a ser conferida a esse dispositivo diante da recente alteração legislativa, notadamente quanto ao alcance da expressão “aumento da despesa com pessoal”, no Parecer nº 19.578/2022, assim ementado:

REGIME DE RECUPERAÇÃO FISCAL. LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 159/2017. LEI ELEITORAL. LEI FEDERAL Nº 9.504/1997. RESPONSABILIDADE FISCAL. LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 101/2000. NOMEAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. MEDIDA CAUTELAR NA ADI 6.930. DATA DA HOMOLOGAÇÃO DO CONCURSO. AUMENTO DE DESPESA COM PESSOAL. CORRETA INTERPRETAÇÃO. EQUILÍBRIO ENTRE DESPESAS E RECEITAS.

1. Em face da decisão cautelar do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.930, que questiona a Lei Complementar Federal nº 159/2017, é possível, sob a ótica do Regime de Recuperação Fiscal, a nomeação de candidatos que estão participando do Curso de Formação Profissional na Academia de Polícia, com previsão de formatura para 11 de agosto do corrente ano, para a reposição de cargos vagos de delegado de polícia.

2. Na hipótese de a Suprema Corte, no julgamento da referida ação, aprazado para 04 de agosto de 2022, alterar o entendimento até então externado, a vedação constante do

inciso IV do art. 8º da Lei Complementar Federal nº 159/2017 poderá ser, nos exatos termos do § 2º do mesmo dispositivo, (i) objeto de compensação, que deverá ser previamente aprovada pelo Conselho de Supervisão do Regime de Recuperação Fiscal na forma do § 3º, ou (ii) afastada, acaso a providência seja enquadrada, a critério do gestor, no quantitativo ressalvado para a proscrição em testilha no Anexo IV do Plano vigente desde 1º de julho de 2022.

3. Com a homologação do certame ocorrida em 19 de dezembro de 2019, não incide a vedação contida no inciso V do artigo 73 da Lei Federal nº 9.504/1997 por expressa ressalva contida no item “c” do mesmo dispositivo.

4. A nomeação pretendida não será considerada nula, em face das vedações impostas pelo artigo 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal, observados os ditames previstos no inciso I, caso não ocorra desequilíbrio na proporção entre despesas e receitas, em desfavor da segunda, tendo por parâmetro a situação imediatamente anterior ao prazo de 180 anteriores ao final do mandato do titular do poder, bem como não ocorra o aludido desequilíbrio em período posterior ao término do mandato, razão pela qual orienta-se o gestor a indicar expressamente qual despesa foi reduzida e/ou receita foi incrementada para a prática do ato.

A orientação emergente de tal precedente foi complementada no Parecer nº 19.593/2022, cuja ementa consignou:

LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 101/2000. NOMEAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. AUMENTO DE DESPESA COM PESSOAL. EQUILÍBRIO ENTRE DESPESAS E RECEITAS.

1. O artigo 21 da Lei Complementar nº 101/2001, ao vedar o aumento de despesa nos últimos 180 dias do mandato do titular do Poder, exige que eventuais atos, como o de nomeação de aprovados em concurso, ocorram mediante a compensação pela redução de despesa ou pelo incremento de receita.

2. Na hipótese de não haver incremento de receita, a compensação para evitar o aumento de despesa de pessoal pode dar-se por meio de sistema de controle periódico, dentro dos últimos 180 dias do mandato, não havendo necessidade de imediata e direta correlação entre o aumento de despesa e a compensação, desde que, ao término do referido prazo ou (i) o valor total da despesa de pessoal siga igual ou inferior ao constatado no dia imediatamente anterior ao seu início ou (ii) a correlação (percentual) de despesa de pessoal frente à receita corrente líquida não tenha aumentado.

3. Caso haja incremento de receita, a compensação pode dar-se pela manutenção do equilíbrio entre receita corrente líquida e despesa, no percentual verificado no dia imediatamente anterior ao início do prazo de vedação (180 dias antes do término do mandato), sendo viável a adoção de um sistema de controle periódico da manutenção da receita corrente líquida que, ao fim e ao cabo, preserve a proporção entre as receitas e as despesas.

Constata-se, assim, que serão válidos os atos praticados se, ao final do período suspeito, não houver (i) incremento do valor total da despesa de pessoal em relação ao montante aferido em 04/07/2022, ou (ii) majoração do percentual de receita corrente líquida empregado com despesa de pessoal na mesma data, “sendo viável a adoção de um sistema de controle periódico da manutenção da receita

corrente líquida que, ao fim e ao cabo, preserve a proporção entre as receitas e as despesas”. Em qualquer destas hipóteses, não se configurará o “aumento da despesa com pessoal” capaz de atrair as nulidades dos supracitados dispositivos.

Ademais, consoante igualmente se extrai dos referidos precedentes, as disposições inscritas no artigo 21 da LRF, reproduzidas no artigo 11 do Decreto Estadual nº 56.298/2022, não substituem ou afastam as vedações atinentes ao Regime de Recuperação Fiscal (RRF), presentes no artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 159/2017, tampouco as constantes da legislação eleitoral (Lei Federal nº 9.504/1997).

Dessa forma, a superveniência do Decreto Estadual nº 56.585/2022, motivada pelo início do período defeso na LRF, não infirma as orientações deste Órgão Consultivo relativamente ao RRF, a exemplo daquelas firmadas nos Pareceres nº 19.196/2022, 19.374/2022, 19.392/2022 e 19.484/2022, mencionados pela pasta consulente, cujas ementas se transcrevem:

PARECER Nº 19.196/22

REGIME DE RECUPERAÇÃO FISCAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 159/2017. VEDAÇÕES. TERMO INICIAL. PESSOAL. NOMEAÇÃO. POSSE. REPOSIÇÃO. RESSALVAS. AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA.

1. Considera-se juridicamente adequada às previsões contidas na Lei Complementar nº 159/2017 a possibilidade de designação de servidores públicos para o exercício de funções gratificadas que não estavam ocupadas quando da adesão do Estado do Rio Grande do Sul ao Regime de Recuperação Fiscal, desde que regularmente criadas por atos normativos anteriores.
2. É possível, no contexto das vedações estabelecidas pela Lei Complementar nº 159/2017, a admissão em cargos ou empregos comissionados de chefia, de direção e de assessoramento feitas em substituição a servidores ou empregados que anteriormente ocupavam os respectivos cargos de chefia, de direção ou de assessoramento, inexistindo previsão na ressalva legal vigente de que a reposição tenha necessariamente a mesma origem.
3. As vedações do artigo 8º da Lei Complementar nº 159/2017 tiveram como termo inicial o dia 27 de janeiro de 2022 (art. 4º-A, I, “c”, da LC nº 159/2017), de modo que para que a reposição de cargos de chefia, de direção e de assessoramento seja viável na forma da ressalva da alínea “a” do inciso IV do artigo 8º do indicado diploma legal, o cargo a ser substituído deveria estar provido naquela data, a fim de não caracterizar aumento de despesa.
4. Tendo havido o provimento de cargo antes do termo inicial da incidência das vedações da Lei Complementar nº 159/2017 em razão da habilitação do Estado do Rio Grande do Sul para adesão ao regime (27.01.2022) e não tendo ocorrido a posse depois dessa data, incide a ressalva prevista na alínea “a” do inciso IV do artigo 8º da mencionada lei, pois já prevista a despesa para o cargo que estava provido pela nomeação.
5. No exercício da autotutela, sobrevindo anulação de ato administrativo pela própria Administração Pública, consideram-se previsíveis as projetadas despesas dele decorrentes quando de sua concepção, o que faz com que a exceção prevista na alínea “a” do inciso IV do artigo 8º da Lei Complementar nº 159/2017 seja aplicável.
6. Observados os limites do conceito de retificação contidos no PARECER PGE nº

14.300/2005, ou seja, não havendo alteração da natureza jurídica do ato, é possível concluir que a retificação é viável sem que haja a incidência das vedações contidas no artigo 8º da Lei Complementar nº 159/2017.

7. Quanto aos contratos temporários aplica-se, no que forem pertinentes, as considerações feitas, não incidindo, entretanto, por expressa omissão do dispositivo legal (alínea “b” do inciso IV do artigo 8º da Lei Complementar nº 159/2017) a exigência de que a reposição não implique aumento de despesa.

PARECER Nº 19.374/22

REGIME DE RECUPERAÇÃO FISCAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 159/2017. DECRETO ESTADUAL Nº 56.368/2022. FUNÇÃO GRATIFICADA. SUBSTITUIÇÃO POR CARGO EM COMISSÃO.

1. O artigo 54 da Lei Estadual nº 4.914/1964 confere caráter intercambiável aos cargos em comissão e às funções gratificadas integrantes da estrutura do Poder Executivo, na medida em que permite que as mesmas atribuições sejam desempenhadas indistintamente mediante a nomeação para os primeiros ou designação para as segundas, deferindo-se ao gestor a faculdade de optar pela modalidade que melhor atenda o interesse público em cada caso.

2. Consoante assentado no PARECER nº 19.196/2022, a designação para funções gratificadas ou gratificações equivalentes não é obstaculizada ou limitada pelas vedações do artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 159/2017, sujeitando-se, todavia, ao teto de gastos instituído pela Lei Complementar Estadual nº 15.576/2021, ao passo em que a nomeação para cargos em comissão subordina-se à verificação da efetiva reposição e da inexistência de aumento de despesas, fixando-se o marco temporal para a aferição deste requisito na data em que iniciada a vigência das vedações do RRF, isto é, em 28/01/2022.

3. Embora não se revele possível, no atual estágio, a simples compensação ou o abatimento de despesa para fins de afastamento das vedações do RRF com fundamento no § 2º do artigo 8º da Lei Complementar nº 159/2017, é viável, nos moldes do artigo 54 da Lei Estadual nº 4.914/1964, a substituição de funções gratificadas atribuídas a servidores efetivos pela nomeação para os correspondentes cargos em comissão, contanto que aquelas estivessem ocupadas em 28/01/2022 e que não se verifique aumento nominal de despesa.

4. Considerando que a função gratificada e o cargo em comissão, apesar de ostentarem “coincidência de padrões”, possuem remunerações distintas, calha a adoção de providência apta a neutralizar a diferença verificada e a assegurar a observância do requisito atinente à inexistência de aumento de despesa, o que poderá ocorrer mediante o bloqueio das referências de lotação (RLs) correspondentes a outros cargos em comissão e funções gratificadas que se encontravam ocupados ou providos em 28/01/2022.

PARECER Nº 19.392

REGIME DE RECUPERAÇÃO FISCAL. CONCESSÃO E PRORROGAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE PERMANÊNCIA. ARTIGO 8º, I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 159/2017. ART. 114 DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 10.098/94. POSSIBILIDADE. CONDIÇÕES.

1. Tendo presentes a interpretação cautelar do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.930 e os nortes dogmáticos contidos na Lei Complementar nº

159/2017, conclui-se que a concessão e a renovação da Gratificação de Permanência (art. 114 da Lei Complementar nº 10.098/1994), vista a partir de sua finalidade de evitar a necessidade de reposição de cargos públicos vagos, afiguram-se como opções legítimas ao gestor, não incidindo em vedação por ocasião da habilitação no Regime de Recuperação Fiscal.

2. A concessão de gratificação para a permanência no serviço possui caráter excepcional, por implicar a criação de despesa não prevista por ocasião da habilitação no regime; todavia, havendo necessidade do serviço devidamente justificada, tal opção pode se revelar vantajosa ao equilíbrio das contas públicas, o que deve ser objeto de ponderação pelo gestor.

3. Ainda que a concessão excepcional da Gratificação em testilha possa acarretar aumento de despesa “in concreto”, a austeridade fiscal perseguida pelo Regime restará albergada pela limitação ao teto de gastos instituída, em obediência ao art. 2º, § 1º, V, da Lei Complementar nº 159/2017, pela Lei Complementar Estadual nº 15.576/2021.

PARECER Nº 19.484/22

REGIME DE RECUPERAÇÃO FISCAL. LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 159/2017. VEDAÇÕES. DESIGNAÇÃO PARA FUNÇÃO GRATIFICADA. PARECER Nº 19.196/22.

1. É viável, conforme já analisado pelo Parecer nº 19.196/22, a designação de servidor público para o exercício de função gratificada criada em data anterior ao pedido de adesão do Estado ao Regime de Recuperação Fiscal, ainda que sua vacância tenha ocorrido em data anterior a 28 de janeiro de 2022.

2. Inexistência de infringência às proscricções da Lei Complementar Federal nº 159/2017.

Destarte, todas estas orientações se mantêm híginas no momento atual, ressalvando-se apenas que, em face da homologação do Plano de Recuperação Fiscal em 1º/07/2022, passaram a incidir os comandos dos §§ 2º e 6º do artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 159/2017, segundo os quais as vedações podem ser (i) objeto de compensação, previamente aprovada pelo Conselho de Supervisão do RRF; (ii) afastadas, desde que previsto no Plano (caso dos incisos I, IV, V, VII, VIII, X, XI, até os limites quantitativos previstos no Anexo IV para o Poder Executivo); e (iii) ressalvadas, quando se tratar de impacto financeiro considerado irrelevante nos termos do Plano.

Nesse passo, a análise que segue, relacionada ao alcance dos preceitos do artigo 21 da LRF, deverá ser agregada às conclusões jurídicas exaradas nos precedentes acima listados.

No particular, observa-se que a redação conferida pela sobredita Lei Complementar Federal nº 173/2020 não implicou alteração substancial da norma em apreço, cujo texto original estabelecia, *in verbis*:

Art. 21. É nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:

I - as exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar, e o disposto no inciso XIII do art. 37 e no § 1º do art. 169 da Constituição;

II - o limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo.

Parágrafo único. Também é nulo de pleno direito o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal expedido nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do titular do respectivo Poder ou órgão referido no art. 20.

Deveras, as disposições dos antigos incisos I e II são idênticas àquelas que passaram a constar das alíneas “a” e “b” do inciso I, ao passo que a previsão do então parágrafo único corresponde à do atual inciso II.

As inovações legislativas, portanto, cingiram-se aos incisos III e IV, que cominam de nulidade, respectivamente, “o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal que preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores ao final do mandato” e “a aprovação, a edição ou a sanção, por Chefe do Poder Executivo, por Presidente e demais membros da Mesa ou órgão decisório equivalente do Poder Legislativo, por Presidente de Tribunal do Poder Judiciário e pelo Chefe do Ministério Público, da União e dos Estados, de norma legal contendo plano de alteração, reajuste e reestruturação de carreiras do setor público, ou a edição de ato, por esses agentes, para nomeação de aprovados em concurso público, quando (...) resultar em aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato”.

Percebe-se que a hipótese do inciso IV concerne apenas aos atos que antecedem a expedição de atos normativos, bem como a nomeação de aprovados em concurso público, isto é, para provimento de cargos efetivos, não tendo havido menção expressa aos cargos em comissão, tampouco à concessão de vantagens de caráter discricionário.

Lado outro, o inciso III, ao vedar atos que prevejam implementação de parcelas após o término do mandato, não estampa limitação temporal, incidindo, em tese, durante todo o período da gestão. Nada obstante, é certo que se trata de norma destinada a evitar providências que, ainda que editadas antes do período defeso, protraíam a produção dos respectivos efeitos financeiros para o período do mandato seguinte, as quais, de resto, por desbordarem das diretrizes de responsabilidade na gestão fiscal consagradas na LRF, já vinham sendo consideradas vedadas pela jurisprudência pátria, como ilustra o seguinte julgado (grifos acrescidos):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO CONSIDERADO VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA N. 284 DO STF. CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO. APLICAÇÃO AOS AGENTES POLÍTICOS. NULIDADE DA EXPEDIÇÃO DE ATO NORMATIVO QUE RESULTOU NO AUMENTO DE DESPESA COM PESSOAL NOS 180 DIAS ANTERIORES AO FINAL DO MANDATO DO TITULAR DO RESPECTIVO PODER.

1. Não se pode conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional no que tange à sustentada falta de adequação da ação civil pública para veicular o pedido formulado na inicial. A ausência de indicação do dispositivo considerado violado atrai a aplicação analógica da Súmula n. 284 do STF.

2. Quanto ao apontado desrespeito ao art. 21, parágrafo único, da Lei Complementar n.

101/00, sob o aspecto (i) da aludida possibilidade de, com base no citado dispositivo, haver aumento de despesas com pessoal no período cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato, bem como (ii) do argumento de que, no presente caso, a fixação dos subsídios dos agentes políticos deu-se em harmonia com o orçamento e aquém dos limites impostos pela lei, a análise de tal questão importaria rever a premissa de fato fixada pelo Tribunal de origem, soberano na avaliação do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado aos membros do Superior Tribunal de Justiça por sua Súmula n. 7.

3. No mais, note-se que a LC n. 101/00 é expressa ao vedar a mera expedição, nos 180 dias anteriores ao final do mandato do titular do respectivo Poder, de ato que resulte o aumento de despesa com pessoal.

4. Nesse sentido, **pouco importa se o resultado do ato somente virá na próxima gestão e, por isso mesmo, não procede o argumento de que o novo subsídio "só foi implantado no mandato subsequente, não no período vedado pela lei". Em verdade, entender o contrário resultaria em deixar à míngua de eficácia o art. 21, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal, pois se deixaria de evitar os riscos e de corrigir os desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas na próxima gestão.**

5. E mais: tampouco interessa se o ato importa em aumento de verba paga a título de subsídio de agente político, já que a lei de responsabilidade fiscal não distingue a espécie de alteração no erário público, basta que, com a edição do ato normativo, haja exasperação do gasto público com o pessoal ativo e inativo do ente público. Em outros termos, a Lei de Responsabilidade Fiscal, em respeito ao artigo 163, incisos I, II, III e IV, e ao artigo 169 da Constituição Federal, visando uma gestão fiscal responsável, endereça-se indistintamente a todos os titulares de órgão ou poder, agentes políticos ou servidores públicos, conforme se infere do artigo 1º, §1 e 2º da lei referida.

6. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(REsp n. 1.170.241/MS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2/12/2010, DJe de 14/12/2010.)

Em suma, as alterações legislativas não abarcaram a nomeação para cargos em comissão e a concessão de gratificações discricionárias, em relação às quais permanecem válidas as balizas sedimentadas sob a égide da redação originária da LRF, que, repita-se, já contemplava as hipóteses hoje positivadas nos incisos I e II do artigo 21.

A esse respeito, o assim denominado Parecer nº 51/2001 da Auditoria do Tribunal de Contas do Estado, aprovado pelo Tribunal Pleno da Corte em 1º/08/2001, consolidou o entendimento no sentido de que o mencionado dispositivo abrangia apenas os atos discricionários que acarretassem aumento de despesa com pessoal, cuja prática no período suspeito, malgrado vedada em regra, comportaria exceções, consoante os fundamentos assim sintetizados na ementa:

Lei de Responsabilidade Fiscal. Despesas com pessoal nos 180 dias anteriores ao final do mandato. Pedido de orientação técnica. Textos legais exigem interpretação sistemática, sob pena de deturpação dos fins por eles pretendidos. A Lei de Responsabilidade Fiscal visa coibir a prática, pelo administrador, de atos atentatórios ao interesse público mas, jamais, a paralização da administração. A regra geral de proibição de aumento de

despesas com pessoal no período circunscrito pelo parágrafo único do art. 21 da LRF não veda a mera prática de atos administrativos vinculados, que apenas concretizam comandos legais, caracterizando poder-dever do administrador de realizar os fins essenciais da administração pública.

Na fundamentação do precedente, a sua autora, partindo da premissa de que a norma legal não teria o condão de inviabilizar a atuação do administrador a ponto de reduzir o tempo de mandato constitucionalmente estabelecido, exemplificou atos passíveis de excepcionalização, verbatim (grifos acrescidos):

Será, portanto, essencial para a prática, pelo gestor público, de atos que impliquem em aumento das despesas com pessoal, no período previsto no parágrafo único do art. 21 da LRF, que tais atos consistam em mera concretização de anterior comando legal, **além de necessários ao cumprimento, pelo administrador, de seu dever de não paralisar a administração pública. Isto significa que, a partir da LRF, é fundamental a devida e ampla motivação do ato administrativo, pelo titular de Poder ou órgão responsável por sua edição, deixando clara a legitimidade e moralidade da despesa.** Esta motivação, que já era um dever para os atos administrativos em geral, à luz da LRF assume contornos de essencialidade para definir a incidência, ou não, da proibição contida na lei e da conseqüente sanção específica por seu descumprimento.

(...)

Assim, e com caráter exemplificativo, e considerando ainda as hipóteses específicas elencadas nas fls. 2 e 3 do Processo nº 5010-02.00/01-6, **enumeram-se as seguintes despesas com pessoal que podem ser assumidas pelo titular de órgão ou Poder, nos 180 dias anteriores à vedação posta no parágrafo único do art. 21 da LRF, mesmo que impliquem em aumento desta despesa**, como segue:

- 1) Provimento de cargos efetivos vagos, preexistentes, quer em substituição de servidores inativos, falecidos, exonerados, ou seja qual for a causa da vacância;
- 2) Provimento de cargos efetivos vagos, seja qual for a causa da vacância, inclusive por vagas que venham a ser concretizadas no período de vedação, desde que a respectiva autorização legislativa para sua criação tenha sido encaminhada, pelo titular de Poder ou órgão competente, ao Poder Legislativo, antes do início daquele prazo e, isto, porque a demora, aqui, cabe ao Legislativo, não se podendo, por isso, imputar ao administrador ilegitimidade para a prática de tais atos;
- 3) **Nomeação para cargos em comissão pré-existentes que vagarem, no período ;**
- 4) **Nomeação para cargos em comissão cujas vagas venham a ser concretizadas no período de vedação**, desde que a iniciativa legislativa para sua criação tenha sido exercida pelo respectivo titular de Poder ou órgão e encaminhada ao Poder Legislativo antes do início daquele prazo, pelas razões expostas no nº 2, supra;
- 5) Contratação temporária de pessoal, porque autorizada pela própria Constituição Federal, no inciso IX do art. 37, sempre que necessário para “atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”, devendo estar caracterizada a emergência legitimadora desta forma de contratação.
- 6) **Designação de funções gratificadas e suas substituições, bem como atribuição de gratificações de representação, criadas por legislação anterior ao período de vedação;**

- 7) **Designação de funções gratificadas ou suas substituições, bem como atribuição de gratificações de representação, quando sua instituição for concretizada posteriormente**, desde que o respectivo projeto de lei para sua criação tenha sido encaminhado pelo Poder ou órgão, a quem cabe sua iniciativa legislativa, ao Poder Legislativo, antes do início do prazo excepcionado pela LRF;
- 8) Realização de concurso público, até porque esta é a forma constitucional regular de provimento de cargos públicos (inciso II, art. 37 da Constituição Federal);
- 9) Concessão de vantagens, inclusive as temporais - ex facto temporis - reguladas em lei editada anteriormente ao período de vedação, porque estes são benefícios pessoais do servidor, já adquiridos;
- 10) Concessão de promoções, reguladas em lei editada anteriormente ao período de vedação, que deverão ser concedidas nos termos, na forma e segundo os requisitos específicos previstos na respectiva legislação reguladora preexistente ao período de vedação. A efetivação de promoções, em muitas situações, é, inclusive, indispensável à continuidade dos serviços públicos como, por exemplo, para fins de provimento de comarcas ou regionais de órgão, caso do Poder Judiciário, Ministério Público, do próprio Tribunal de Contas, e outros;
- 11) Honorários, seja em função da participação do servidor como membro de banca de concurso, ou de sua gerência, planejamento, execução ou outra atividade auxiliar a ele correlata, em razão de que esta é remuneração a ele devida por exercício de atividade extra cargo indispensável à prestação dos serviços públicos e/ou sua continuidade. Aliás, não teria sentido aceitar gastos com realização de concurso público se não se admitir o pagamento de honorários aos membros da banca, bem como pelo exercício de outras funções correlatas ao concurso, pois esta negativa estaria inviabilizando a realização do certame;
- 12) Pagamento de honorários a servidor por treinamento de pessoal (inciso IV, art. 85, e inciso III, art. 121 do Estatuto do Servidor Público do RS), não se inclui na vedação do parágrafo único do art. 21 da LRF, na medida em que estas atividades são necessárias ao aprimoramento do quadro de servidores e, pois, à otimização dos serviços públicos prestados ou disponibilizados. A única exigência para pagamento destes honorários no período referido será sua devida motivação, que deverá deixar clara a indispensabilidade da realização destas despesas no período excepcionado;
- 13) Pagamento de honorários a servidor por atuação como professor em cursos legalmente instituídos (inciso IV do art. 85 e inciso IV do art. 121 do Estatuto do Servidor Público do RS), pelas mesmas razões constantes do item anterior e nas mesmas condições nele elencadas;
- 14) Concessão de revisão salarial geral anual aos servidores públicos, prevista no inciso X do art. 37 da Constituição Federal, desde que existente política salarial prévia;
- 15) Não é admissível, contudo, a concessão de reajustes salariais setorializados por categorias, instituído no período de vedação;
- 16) Concessão de aumentos salariais previstos em norma legal editada anteriormente ao período de vedação, com repercussão, nele, de parcelas determinadas na respectiva lei reguladora.

(...)

POR TODO EXPOSTO conclui-se que, excetuadas aquelas despesas não enquadráveis no parágrafo único do art. 21 da LRF porque não se tratam de despesas com pessoal,

antes enumeradas, os demais atos administrativos que se revistam desta natureza, indicados anteriormente a título exemplificativo (sem a pretensão de esgotamento desta listagem), **são praticáveis no período de vedação previsto no citado dispositivo legal, mesmo que impliquem em aumento destas despesas, quando se tratem, apenas, de meros atos vinculados do gestor público**, porque voltados para a concretização de anterior comando legal envolvendo, inclusive, direitos já adquiridos pelo servidor público, em razão de estarem previstos em legislação reguladora editada anteriormente àquele período, ou cuja legislação instituidora tenha sido encaminhada ao Poder Legislativo, pelo titular de Poder ou órgão para tanto competente, antes do início daquele prazo, motivo pelo qual seu cumprimento é obrigatório, mesmo quando seus efeitos patrimoniais se estendam ao período de restrição.

Quanto aos demais atos que impliquem em aumento de despesa com pessoal no período de vedação não poderão ser praticados porque, esta, é a regra geral prevista pelo parágrafo único do art. 21 da LRF, regra que admite exceções nas hipóteses supra elencadas.

Em todos os casos, porém, a realização de atos que impliquem em aumento de despesas com pessoal no período previsto no parágrafo único do art. 21 da LRF, fica condicionada, também, ao atendimento do contido no caput e no § 1º do art. 169 da Constituição Federal, bem como aos limites de despesas com pessoal previstos no art. 20 da LRF e, ainda, ao disposto em seus arts. 15, 16, 17 e 42, dentre outros.

Tal orientação amparou decisões proferidas pela Corte de Contas gaúcha posteriormente, a exemplo das lançadas nos julgamentos dos Processos nº 005866-0200/02-5 (Relatora Rosane Heineck Schmitt, Câmaras Especiais Reunidas, julgado em 11/07/2005), 005422-0200/03-2 (Relatora Rozangela Motiska Bertolo, Tribunal Pleno, julgado em 16/02/2005) e 001360-0200/09-6 (Relator Marco Peixoto, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011).

Da pesquisa à jurisprudência, ademais, identifica-se precedente contrário ao provimento de cargo em comissão criado no período defeso (Processo nº 000110-0200/10-7, Relator Estilac Martins Rodrigues Xavier, Tribunal Pleno, Julgado em 05/12/2012), situação evidentemente diversa da nomeação para cargos e atribuições de funções já previstos na legislação vigente em 04 de julho.

Anote-se que, no “Manual de orientações para o encerramento de mandato”, publicado pelo TCE/RS em 2020 - após, portanto, o advento da Lei Complementar Federal nº 173/2020 -, registrou-se que “o Parecer nº 51/2001 embora não se encontre revogado expressamente por esta Casa, não deve mais ser lido isoladamente. Isso porque suas disposições consignam hipóteses de despesas com pessoal, assumidas pelo titular de órgão ou Poder, consideradas não vedadas nos 180 dias anteriores ao final de mandato. Com efeito, algumas das disposições permissivas do referido Parecer sofrem restrição por ocasião da vigência da LC nº 173/2020”. Na sequência, todavia, são expandidas ponderações sobre a necessidade de cotejo das supratranscritas diretrizes com as vedações trazidas pelo artigo 8º do novel diploma, cuja eficácia findou em 31/12/2021.

Assim, considerando, de um lado, a cessação da eficácia temporal daquelas proscricções e, de outro, a ausência de modificação do panorama normativo reitor do tema de que aqui se cuida, impende atentar para outra passagem do mesmo Manual, segundo a qual, “acaso não existisse no mundo jurídico a LC nº 173/2020, no que toca ao disposto no inciso II do art. 21 da LRF, teria plena incidência sobre a matéria o intitulado Parecer TCE-RS nº 51/2001 (para ler a íntegra acesse: <https://tinyurl.com/tt9I3jx>), que

conferiu interpretação sistemática à LC nº 101/2000 em face da Constituição Federal de 1988, visando a não paralisação da Administração Pública”.

Na mesma senda, em artigo veiculado na Revista de Direito Administrativo e Constitucional, de autoria de Vanice Lírio do Valle (LRF, despesa de pessoal e período pré-eleitoral: um roteiro prático de providências. A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, ano 6, n. 25, p. 9-23, jul./set. 2006.), colhe-se que, verbatim:

Cumpre ainda sublinhar que se o intuito é preservar a margem de decisão inerente ao novo mandato que se anuncia — que não se pode ver limitado pelas escolhas intempestivas daquele que se conclui —; a avaliação se faz **pelo global**, a saber, o que se veda é a geração do resultado final “aumento de despesa”. Não se está portanto cogitando de uma absoluta imobilização da administração que se despede — a quem se proibiria toda e qualquer ação pontual que pudesse resultar em aumento nominal de gastos — mas sim de assegurar a manutenção, no plano da generalidade, das condições pelas quais ela se pautava, no terreno da despesa de pessoal, por ocasião do 181º dia anterior ao término do mandato.

(...)

Formalizada a identificação do que seja efetivamente o total de dispêndio com pessoal no paradigma temporal apontado pela LRF, passa a ser esse número geral, o limite virtual à ação de governo. Essa constatação guarda importantes resultados práticos, e por duas razões. Primeira delas, é que **o gestor público em fase final de mandato, embora possa sofrer limitações em favor do valor maior que é a garantia da integridade e eficácia do processo democrático, não pode — em favor desse mesmo princípio — ver esvaziada sua capacidade de administração da coisa pública, a ponto de se assemelhar a situação, do ponto de vista concreto, a uma diminuição temporal de seu mandato constitucionalmente inautorizada. Assim, se há tempo, há interesse público, e o resultado geral tutelado — total de gastos com pessoal — se pode preservar, há de se lhe reconhecer ainda alguma margem de deliberação sobre a coisa pública, mesmo a despesa de pessoal.**

(...)

Mais uma vez, o fundamental é resgatar o elemento finalístico do dispositivo de cuja aplicação se está cogitando. O que se pretende é a tutela do adequado agir administrativo, acorde com o interesse público, e que não prejudique as possibilidades decisórias do agente político subsequente. Fazer prevalecer a leitura primária, mais formal — ainda que evidenciada a existência de outras possibilidades — importaria em dar prioridade à forma sobre o fundo, e disso não cogita a LRF. **Uma gestão fiscalmente responsável, nos termos do que determina a LC nº 101/00, não está por isso dispensada de se revelar eficiente, vez que esse comando deflui do texto constitucional.** Assim, a identificação de uma alternativa de ação que preserve o thelos da LRF, e que caminhe de mãos dadas com os parâmetros regedores da ação pública é aquilo que a constituição deseja, e como tal, é de ser praticado.

(...)

Finalmente — e ainda tendo em conta o mencionado imperativo de transparência — o agente público da área há de estar preparado para a vinda do imponderável. O impasse sempre se pode manifestar, com o risco — ou a ocorrência real — da violação à

sistemática ora examinada.

E se essa situação se apresentar, porque há um imperativo de interesse público que não se compadece com o ideário de administração sem déficit, ou de prevenção de riscos, só há uma única cautela que se pode adotar: construção detalhada de memória da decisão censurável que se venha a adotar.

Reproduzir, no procedimento administrativo correspondente, todas as alternativas que se explorou; trazer para dentro dele todos os elementos de instrução que se buscou, então hábeis a gerar no administrador público a convicção de que, inobstante o deslusto à responsabilidade fiscal, aquela ação ainda assim se revelava justificável, se não imperativa. E isso assim se diz, não só porque a realidade é muito mais criativa do que o sistema normativo — e seus extremos de paradoxia podem mesmo sensibilizar as estruturas de controle interno e externos que venham a examinar a iniciativa em tese censurável sob o prisma de gestão responsável.

Também determina essa recomendação, de que ao trilhar a zona cinzenta de incerteza quanto à observância dos parâmetros de gestão responsável, reproduza-se todo o caminho de formação da escolha na instrução do feito administrativo materializador da iniciativa, a circunstância de que se razões de interesse público se pode apresentar para fins de evidenciação de uma eventual desarrazoabilidade de um requisito constante da LC nº 101/00, um único traço do agir administrativo jamais se revelará passível de sublimação: a transparência.

Reunidos esses elementos — que vão um pouco além da fronteira da diligência do homem comum — têm-se por definitivamente encaminhada a Administração para a trilha da prevenção possível de riscos em matéria de gestão de pessoal no chamado período suspeito pré-eleitoral.

Frise-se todavia que o processo, como já se mencionou, é permanente, do que resultará que ao final desse pleito, nova reflexão sobre os mecanismos possíveis implementar tendo em conta o próximo, será de se fazer, evidenciando com isso que gestão responsável deixa de ser uma característica episódica, e passa a ser um traço permanente do agir das organizações públicas.

À luz destes pilares hermenêuticos, tem-se que, conquanto o apego à literalidade do artigo 21, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal possa conduzir à absoluta impossibilidade da prática de atos discricionários que provoquem aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato, o ordenamento jurídico pátrio igualmente alberga normas cuja interpretação sistemática permite que, em hipóteses excepcionais individualmente justificadas, o gestor delibere pela realização daqueles com o escopo de promover adequadamente o interesse público.

No aspecto, não parece demais registrar que, malgrado a Administração Pública submeta-se ao princípio da legalidade estrita, a interpretação literal consubstancia-se apenas em um dos métodos exegéticos possíveis, que anda ao lado de outras técnicas de igual ou maior relevância, como, para o que interessa ao deslinde da situação, a interpretação sistemática do ordenamento, acerca da qual discorre Juarez Freitas:

Inegável que a interpretação sistemática, decididamente, não deve continuar sendo tratada como um mero elemento ou método interpretativo, porquanto somente a concatenação

axiológica revela-se capaz de determinar o alcance teleológico dos dispositivos, realizando o mister de harmonização concreta os múltiplos comandos, de sorte a produzir e, depois, resguardar a unidade axiológica.

[...]

Em outras palavras, a interpretação sistemática, nessa ótica mais compatível com as presentes e multifacetadas funções do Direito contemporâneo, realiza-se em consonância com a rede hierarquizada, máxime na Constituição, de princípios, normas estritas e de valores compreendidos dinamicamente e em conjunto.

(A interpretação sistemática do direito. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 294.)

E quanto à harmonização de tal método de interpretação com o princípio da legalidade, calha a transcrição de excerto de outra obra do mesmo doutrinador:

Claro está, portanto, que a interpretação e a aplicação das normas administrativas, inclusive em nossa tradição romano-germânica, devem lidar com o Direito entendido como totalidade sistemática aberta, maior do que o conjunto das normas jurídicas, tanto em significado como em extensão. A sua interpretação sistemática não o sucede nem o antecede: é contemporânea dele. Confere-lhe vida e dinamicidade, porquanto o conteúdo jurídico, por força de sua natureza valorativa, transcende o mera e passivamente “positivado”. Nesse caso, a legalidade faz as vezes de valioso princípio, porém somente experimenta significado apreciável na interação com os demais. Pensar o Direito Administrativo exclusivamente como mero conjunto de regras legais seria subestimar, de forma danosa, a complexidade do fenômeno jurídico-administrativo.

Assim, a subordinação da Administração Pública não é apenas à lei. Deve haver respeito à legalidade, sim, todavia encartada no plexo de características e ponderações que a qualifiquem como sistematicamente justificável. Não quer dizer que se possa alternativamente obedecer à lei ou ao Direito. Não. A legalidade devidamente justificada requer uma observância cumulativa dos princípios em sintonia com a teleologia constitucional. A justificação apresenta-se menos como submissão do que como respeito fundado e racional. Não é servidão ou vassalagem, mas acatamento pleno e concomitante à lei e ao Direito. Assim, desfruta o princípio da legalidade de autonomia mitigada.

(Controle dos Atos Administrativos e Os Princípios Fundamentais. 3ª edição, Malheiros: 2004, p. 43-44):

Nessa linha, o princípio da eficiência, esculpido no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, “impõe à Administração Pública direta e indireta a obrigação de realizar suas atribuições com rapidez, perfeição e rendimento” (GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo - 15. ed. atualizada por Fabrício Motta. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 76). Conforme a lição doutrinária de Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco, *in verbis*:

(...)

A atividade da Administração Pública deve ter em mira a obrigação de ser eficiente. Trata-se de um alerta, de uma advertência e de uma imposição do constituinte derivado, que busca um Estado avançado, cuja atuação prime pela correção e pela competência.

Não apenas a perseguição e o cumprimento dos meios legais e aptos ao sucesso são apontados como necessários ao bom desempenho das funções administrativas mas

também o resultado almejado. Com o advento do princípio da eficiência, é correto dizer que a Administração Pública deixou de se legitimar apenas pelos meios empregados e passou - após a Emenda Constitucional n. 19/98 - a legitimar-se também em razão do resultado obtido.

(MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 10 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 864)

No mesmo diapasão, ao decidir pedido cautelar deduzido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.930, conferindo interpretação conforme aos incisos IV e V do artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 159/2017, ao efeito de autorizar que os entes federados aderentes do RRF procedam à reposição de cargos vagos, o Ministro Luís Roberto Barroso destacou que (grifos acrescidos):

16. A execução de um plano de austeridade fiscal deve assegurar a continuidade administrativa dos entes anuentes e impedir a precariedade dos serviços públicos. Como destacado em decisão do eminente Min. Luiz Fux, na ACO 2.981, “a **continuidade administrativa princípio constitucional implícito ao art. 37, VII e § 6º, da Carta Magna, os quais asseguram a permanência dos serviços do Estado mesmo em caso de greves severas**”. Naquela ocasião, Sua Excelência ressaltou, ainda, que o cidadão, já onerado com carga tributária elevada, não pode ser penalizado com “a completa falência dos serviços de que necessita”. E, de fato, limitar até mesmo o provimento de cargos vacantes em serviços públicos como saúde, educação, segurança pública, assistência social, funções essenciais à Justiça e outros, atingirá precisamente a parcela da população que mais depende desses serviços: os mais pobres.

Anote-se que o princípio da continuidade dos serviços públicos, também imanente ao artigo 175 da Constituição da República, é exaltado ainda em precedentes colegiados do Pretório Excelso, *v.g.* os proferidos na ADPF 664, julgada em 19/04/2021, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, e na ADPF 524 MC-Ref, julgada em 13/10/2020, da lavra do Ministro Edson Fachin.

Na espécie, a consulta em exame indaga, em caráter genérico e exemplificativo, acerca da viabilidade de nomeação de cargos em comissão e designação para funções gratificadas e similares (“Designação de AS, Designação de GD”), os quais, nos termos do artigo 37, V, da Constituição Federal, destinam-se ao desempenho de funções de direção, chefia e assessoramento. Também integra o questionamento a concessão de gratificação equivalente, que, de forma semelhante às funções gratificadas, implica a atribuição de encargos extraordinários ao servidor indicado (artigo 5º da Lei Estadual nº 6.417/1972), e de gratificação de permanência, que visa a incentivar a manutenção no serviço do “servidor que adquirir direito à aposentadoria voluntária com proventos integrais e cuja permanência no desempenho de suas funções for julgada conveniente e oportuna para o serviço público estadual” (artigo 114 da Lei Complementar Estadual nº 10.098/1994).

Cuida-se de institutos claramente marcados pela natureza discricionária, haja vista que se situa no juízo de oportunidade e conveniência do gestor a escolha das pessoas que serão nomeadas ou designadas, além de inexistir comando normativo que obrigue a sua realização em determinada condição. Ainda, têm por finalidade contemplar servidores que desempenhem atribuições ou apresentem atuações destacadas em prol da Administração Estadual, as quais se afiguram necessárias à esmerada prestação dos serviços públicos em prol da população.

Vale dizer, em tese, é possível que, a despeito de o gestor não estar legalmente obrigado à prática destes atos, a satisfação do interesse público no plano fático, no que se insere a eficiência e a continuidade dos serviços prestados à população, imponha a nomeação de servidores, a designação de servidores comissionados ou a concessão das mencionadas vantagens discricionárias neste momento.

Nesse sentido, como bem assinalado no supracitado Parecer nº 51/2001 do TCE/RS, “[p]or interesse público entenda-se, inclusive, a continuidade dos serviços prestados pelo órgão ou Poder o que demandará, sem dúvida, **o provimento de cargos** e a realização de concurso público, **designações de funções gratificadas** e substituições, pagamento de ajuda de custo, dentre outros itens”.

Logo, interpretando-se sistematicamente as limitações ditadas pela Lei de Responsabilidade Fiscal com os vetores constitucionais, constata-se que é viável que, em caráter excepcional, o gestor delibere pela nomeação de cargos em comissão e pela atribuição de vantagens discricionárias a servidores públicos, desde que tais providências, quando acarretarem aumento de despesa nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato, sejam acompanhadas de justificativa idônea que evidencie a imprescindibilidade da medida para o atendimento do interesse público.

Robustece tal compreensão a circunstância de que, à exceção da gratificação de permanência (v. acórdão na ADI nº 70084155613, julgada pelo TJ/RS em 26/10/2020), é indubitosa a licitude de exoneração ou dispensa dos servidores investidos em cargos em comissão ou funções de confiança e assemelhadas a qualquer tempo, não estando a próxima gestão, portanto, jungida à manutenção de tais despesas.

Em suma, em regra, a validade da prática de atos discricionários no interregno de que trata o artigo 21, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal subordina-se à verificação, ao final do período suspeito, da inexistência de majoração (i) do valor total da despesa com pessoal aferido em 04 de julho ou (ii) do percentual de receita corrente líquida empregado com despesa com pessoal na mesma data.

Excepcionalmente, independentemente de tal verificação, serão lícitos o provimento de cargos em comissão e a atribuição de gratificações de caráter discricionário, previstos em lei anterior ao período suspeito, quando, a critério e sob responsabilidade do gestor, forem imprescindíveis ao atendimento do interesse público, que deverá ser objeto de manifestação fundamentada.

Por fim, salienta-se que a Lei Eleitoral (Lei Federal nº 9.504/1997) não impõe óbices à concessão ou à atribuição de vantagens funcionais, bem como ressalva, de modo expresso, a nomeação de cargos em comissão e a designação de funções de confiança da interdição à contratação de pessoal (artigo 73, V, “a”).

Ante o exposto, transcrevem-se e respondem-se os aspectos suscitados no encaminhamento de consulta, nos termos que seguem:

- a) *“viabilidade de concessão de gratificações discricionárias (Nomeação de Cargo*

Comissionado, Designação de Função Gratificada, Atribuição de Gratificação Equivalente, Designação de AS, Designação de GD, Concessão de Gratificação de Permanência, etc), a contar de 05/07/2022”:

É juridicamente possível a nomeação de cargos em comissão e a concessão das mencionadas gratificações discricionárias, previstos em lei anterior ao período suspeito, se tais atos não implicarem aumento de despesa, observadas as orientações dos Pareceres nº 19.578/2022 e 19.593/2022 ou, de modo excepcional, houver justificativa idônea que evidencie a imprescindibilidade da medida, a critério e sob responsabilidade do gestor, para o atendimento do interesse público.

b) *“possibilidade de designação, a qualquer tempo, de função gratificada que esteja vaga, bem como sobre a viabilidade de considerar o dia 28/01/2022 como data de referência para observância das vagas ocupadas e dos custo orçamentário”.*

A mencionada data, correspondente à do deferimento da adesão do Estado do Rio Grande do Sul ao Regime de Recuperação Fiscal, não tem relevância na análise das disposições da Lei de Responsabilidade Fiscal, impondo-se, relativamente à designação de funções gratificadas, a observância da resposta ao item anterior.

c) *“aplicabilidade das orientações traçadas nos Pareceres nº. 19.196/2022, 19.374/2022, 19.392/2022 e 19.484/2022 da Procuradoria-Geral do Estado, diante das vedações impostas pelo Decreto nº. 56.585/2022, que alterou o artigo 11 do Decreto nº. 56.298/2022”.*

As vedações impostas pela mencionada normativa estadual reproduzem as disposições do artigo 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal, que se agregam às proscricções decorrentes do Regime de Recuperação Fiscal, em relação às quais permanecem válidas as orientações anteriores desta Procuradoria-Geral do Estado, ressaltando-se apenas que, em face da homologação do Plano de Recuperação Fiscal em 1º/07/2022, passaram a incidir os comandos dos §§ 2º e 6º do artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 159/2017, segundo os quais as vedações podem ser (i) objeto de compensação, previamente aprovada pelo Conselho de Supervisão do RRF; (ii) afastadas, desde que previsto no Plano (caso dos incisos I, IV, V, VII, VIII, X, XI, até os limites quantitativos previstos no Anexo IV para o Poder Executivo); e (iii) ressaltadas, quando se tratar de impacto financeiro considerado irrelevante nos termos do Plano.

Por fim, cumpre registrar que a presente manifestação possui natureza estritamente jurídica, não tendo o condão de cancelar opções técnicas adotadas pela Administração, nem de emitir juízo de conveniência e oportunidade.

É o parecer.

Porto Alegre, 19 de setembro de 2022.

Aline Frare Armorst,
Procuradora do Estado.



NUP 00100.000387/2022-90

PROA 22/1300-0006397-3

A consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supp.pge.rs.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00100000387202290 e da chave de acesso 3286a5d0



Documento assinado eletronicamente por ALINE FRARE ARMBORST, 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 3459 e chave de acesso 3286a5d0 no endereço eletrônico <https://supp.pge.rs.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ALINE FRARE ARMBORST, com certificado A1 institucional (supp.pge.rs.gov.br). Data e Hora: 30-09-2022 11:30. Número de Série: 5960142014856271731. Emissor: AC VALID BRASIL v5.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

NUP 00100.000387/2022-90

PROA 22/1300-0006397-3

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 ALINE FRARE ARMBORST, cujas conclusões adota para responder a **CONSULTA** formulada pela **SECRETARIA DE PLANEJAMENTO, GOVERNANÇA E GESTÃO**.

Restitua-se à Procuradoria Setorial junto à Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão.

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) 0010000387202290 e da chave de acesso 3286a5d0



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 3680 e chave de acesso 3286a5d0 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: 03-10-2022 20:35. Número de Série: 5960142014856271731. Emissor: AC VALID BRASIL v5.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
SECRETARIA DE PLANEJAMENTO, GOVERNANÇA E GESTÃO

Processo nº 22/1300-0006397-3

Destino: SUGEP

Assunto: Parecer nº 19.704/22

Trata-se de processo administrativo que versa acerca de consulta formulada à Procuradoria-Geral do Estado considerando a alteração havida pelo Decreto nº 56.585/22 no artigo 11 do Decreto nº 56.298/22.

Encaminhado o feito à PGE, sobreveio o Parecer nº 19.704/22, assim ementado:

LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 101/2000. DECRETO ESTADUAL Nº 56.298/2022, ALTERADO PELO DECRETO ESTADUAL Nº 56.585/2022. NOMEAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. DESIGNAÇÃO PARA FUNÇÕES DE CONFIANÇA. CONCESSÃO DE VANTAGENS DISCRICIONÁRIAS. 1. Em regra, a validade da prática de atos discricionários no interregno de que trata o artigo 21, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal (180 dias anteriores ao final do mandato) subordina-se à verificação, ao final do período suspeito, da inexistência de majoração (i) do valor total da despesa com pessoal aferido em 04 de julho ou (ii) do percentual de receita corrente líquida empregado com despesa com pessoal na mesma data. Reafirmação dos Pareceres nº 19.578/2022 e 19.593/2022. 2. A interpretação sistemática das limitações ditadas pela Lei de Responsabilidade Fiscal e dos princípios da eficiência e da continuidade dos serviços públicos conforta a possibilidade de provimento de cargos em comissão, designação de funções gratificadas e atribuição de gratificações de caráter discricionário, independentemente da referida verificação, desde que previstos em lei anterior ao início do período defeso e, a critério e sob responsabilidade e justificativa do gestor, sejam imprescindíveis ao atendimento do interesse público. 3. Os preceitos do artigo 11 do Decreto Estadual nº 56.298/2022, com a redação dada pelo Decreto Estadual nº 56.585/2022, correspondem às disposições do artigo 21 da Lei





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
SECRETARIA DE PLANEJAMENTO, GOVERNANÇA E GESTÃO

de Responsabilidade Fiscal, que se agregam às vedações decorrentes do Regime de Recuperação Fiscal, em relação às quais permanecem válidas as orientações anteriores desta Procuradoria-Geral do Estado, ressalvando-se apenas que, em face da homologação do Plano de Recuperação Fiscal em 1º/07/2022, passaram a incidir os comandos dos §§ 2º e 6º do artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 159/2017, segundo os quais as vedações podem ser (i) objeto de compensação, previamente aprovada pelo Conselho de Supervisão do RRF; (ii) afastadas, desde que previsto no Plano (caso dos incisos I, IV, V, VII, VIII, X, XI, até os limites quantitativos previstos no Anexo IV para o Poder Executivo); e (iii) ressalvadas, quando se tratar de impacto financeiro considerado irrelevante nos termos do Plano.

Ante o exposto, encaminha-se o presente processo administrativo à Subsecretaria de Gestão e Desenvolvimento de Pessoas para ciência e providências quanto à orientação traçada no Parecer nº 19.704/22.

Porto Alegre, 04 de outubro de 2022.

Milena Bortoncello Scarton

Procuradora do Estado

Coordenadora Setorial do Sistema de Advocacia de Estado

Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão





Nome do documento: 53_0_22130000063973_Parecer PGE_SUGEP.docx

Documento assinado por

Órgão/Grupo/Matrícula

Data

Milena Bortoncello Scarton

SPGG / ASJUR/GABIN / 293958401

04/10/2022 16:32:02

