



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

---

NUP 00100.000056/2023-31

PROA 23/0600-0000111-1

**PARECER N° 19.883/23**

Assessoria Jurídica e Legislativa

EMENTA:

LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. LIMITE PRUDENCIAL. DESIGNAÇÃO DE FUNÇÕES GRATIFICADAS. POSSIBILIDADE. PUBLICAÇÃO RETROATIVA. VIABILIDADE JURÍDICA, CONDICIONADA AO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS OBJETIVOS. PARECER N° 12.677/2000.

1. A Lei de Responsabilidade Fiscal, em seu artigo 22, parágrafo único, inciso II, veda a criação de cargo, emprego ou função, não trazendo empecilho jurídico para o provimento de função já criada anteriormente ao atingimento do denominado “limite prudencial”.

2. Interpretação diversa, que equivocadamente ampliasse regra restritiva de direito, culminaria em situação na qual nenhuma função gratificada poderia ser provida no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, implicando evidente solução de continuidade na gestão administrativa.

3. A designação retroativa para função gratificada somente encontra guarida no ordenamento jurídico quando cumpridos, cumulativamente, os seguintes requisitos: (1) prova do efetivo exercício de fato da função respectiva, mediante declaração do superior imediato que justifique a necessidade da continuidade das atividades exercidas de fato pelo servidor e o prejuízo advindo da interrupção; e (2) observância do lapso temporal de 30 (trinta) dias, que corresponde ao prazo estabelecido pela Lei Complementar Estadual nº 10.098/1994 para que o servidor nomeado tome posse no cargo. Parecer nº 12.677/2000 da Procuradoria-Geral do Estado.

4. Incumbe ao gestor público, sob sua responsabilidade, examinar e ratificar a informação da assessoria jurídica da Secretaria acerca do cumprimento dos requisitos acima elencados.

AUTOR: GUILHERME DE SOUZA FALLAVENA

Aprovado em 27 de fevereiro de 2023.

---

A consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supp.pge.rs.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00100000056202331 e da chave de acesso 180b6f81

---



Documento assinado eletronicamente por ELENARA RODRIGUES MARQUES STODOLNI, com certificado A1 institucional ([supp.pge.rs.gov.br](https://supp.pge.rs.gov.br)), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 5819 e chave de acesso 180b6f81 no endereço eletrônico <https://supp.pge.rs.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ELENARA RODRIGUES MARQUES STODOLNI, com certificado A1 institucional ([supp.pge.rs.gov.br](https://supp.pge.rs.gov.br)). Data e Hora: 27-02-2023 20:11. Número de Série: 9175295456435510057. Emissor: AC VALID BRASIL v5.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

---

**PARECER**

**LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. LIMITE PRUDENCIAL. DESIGNAÇÃO DE FUNÇÕES GRATIFICADAS. POSSIBILIDADE. PUBLICAÇÃO RETROATIVA. VIABILIDADE JURÍDICA, CONDICIONADA AO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS OBJETIVOS. PARECER Nº 12.677/2000.**

1. A Lei de Responsabilidade Fiscal, em seu artigo 22, parágrafo único, inciso II, veda a criação de cargo, emprego ou função, não trazendo empecilho jurídico para o provimento de função já criada anteriormente ao atingimento do denominado “limite prudencial”.
2. Interpretação diversa, que equivocadamente ampliasse regra restritiva de direito, culminaria em situação na qual nenhuma função gratificada poderia ser provida no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, implicando evidente solução de continuidade na gestão administrativa.
3. A designação retroativa para função gratificada somente encontra guarida no ordenamento jurídico quando cumpridos, cumulativamente, os seguintes requisitos: (1) prova do efetivo exercício de fato da função respectiva, mediante declaração do superior imediato que justifique a necessidade da continuidade das atividades exercidas de fato pelo servidor e o prejuízo advindo da interrupção; e (2) observância do lapso temporal de 30 (trinta) dias, que corresponde ao prazo estabelecido pela Lei Complementar Estadual nº 10.098/1994 para que o servidor nomeado tome posse no cargo. Parecer nº 12.677/2000 da Procuradoria-Geral do Estado.
4. Incumbe ao gestor público, sob sua responsabilidade, examinar e ratificar a informação da assessoria jurídica da Secretaria acerca do cumprimento dos requisitos acima elencados.

Trata-se de processo administrativo eletrônico encaminhado pela Secretaria de Sistemas Penal e Socioeducativo que veicula consulta acerca da possibilidade de designação retroativa de servidores da Pasta para o exercício de funções gratificadas, bem como sobre o enquadramento das atividades relacionadas ao sistema prisional como integrantes da segurança pública, a fim de afastar eventuais restrições decorrentes da legislação orçamentária, notadamente do artigo 22 da Lei Complementar Federal nº 101/2000.

De acordo com o que consta nos autos (fls. 73-75), atos oficiais de exoneração, nomeação, cessão de efeitos, atribuição, dispensa e designação de servidores da Secretaria não foram publicados no Diário Oficial do Estado até o dia 29/01/2023, deixando importantes lacunas no Novo Quadro Geral dos Cargos em Comissão e Funções Gratificadas do Poder Executivo, introduzido pela Lei Estadual nº 15.935,

de 1º de janeiro de 2023.

Ainda, o Departamento Administrativo justifica às fls. 73-75 que, por necessidade de serviço, os servidores estão desempenhando de fato as respectivas funções desde a data de 29/01/2023, em razão da impossibilidade de suspensão das atribuições relacionadas às respectivas funções nos Departamentos e Divisões da Secretaria.

Com a manifestação do Procurador Coordenador do Sistema de Advocacia de Estado junto à Secretaria de Sistemas Penal e Socioeducativo (fls. 93-101) e ratificação pelo Secretário da pasta (fls. 102-103), os autos foram encaminhados à Procuradoria-Geral do Estado para a elaboração de parecer jurídico, com expressa solicitação de urgência.

É o relatório.

À vista da expressa urgência solicitada para a resposta à consulta formulada, o que se justifica em decorrência das conclusões a que esta Procuradoria-Geral do Estado chegou no âmbito do Parecer nº 12.677/2000, ratificadas pela Informação PP nº 004/2017, o presente estudo se centrará nos aspectos expressamente indagados na manifestação jurídica das fls. 93/100, sem prejuízo de formulação de nova consulta pela interessada, acaso necessário, a fim de perscrutar outros pontos não expressamente examinados.

A primeira indagação formulada versa sobre a possibilidade de ser excepcionada a designação de funções gratificadas das limitações decorrentes da legislação orçamentária, em razão de a atividade da Secretaria interessada estar intrinsecamente relacionada com a segurança pública.

Nada obstante, tratando o caso concreto de designação de servidores efetivos em função gratificada, entende-se desnecessária a abordagem jurídica sugerida pela origem, sendo pertinente tratar do tema com maior amplitude. Com efeito, independente da área relacionada à designação para o exercício de função gratificada, verifica-se a ausência de tipicidade específica vedando, nas proibições insculpidas no artigo 22 da Lei de Responsabilidade Fiscal, o provimento de funções gratificadas, *in verbis*:

Art. 22. A verificação do cumprimento dos limites estabelecidos nos arts. 19 e 20 será realizada ao final de cada quadrimestre.

Parágrafo único. Se a despesa total com pessoal exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do limite, são vedados ao Poder ou órgão referido no art. 20 que houver incorrido no excesso:

I - concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a revisão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição;

II - **criação** de cargo, emprego ou função;

III - alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

IV - provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança;

V - contratação de hora extra, salvo no caso do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição e as situações previstas na lei de diretrizes orçamentárias.

Alhures, a questão foi analisada, conquanto sob ótica diversa - relacionada ao Regime de Responsabilidade Fiscal -, no Parecer nº 19.196/2022, desta Procuradoria-Geral do Estado, assim ementado (grifou-se):

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.

Com efeito, observa-se que, independentemente da existência de diferenças pontuais entre os dispositivos que estabelecem as vedações nas hipóteses de adesão ao Regime de Recuperação Fiscal e de atingimento do denominado “limite prudencial” (art. 22 da Lei Complementar Federal nº 101/2000), aplica-se o supracitado entendimento, *mutatis mutandis*, à hipótese perscrutada no questionamento “1” das fls. 99/100. Isso porque, consoante examinado no precitado Parecer, o ato interdito também para fins da LC nº 101/2000 é o de “**criar cargo, emprego ou função**”, não havendo empecilho, nesse contexto, para o provimento de função já criada anteriormente ao atingimento do limite estabelecido pelo parágrafo único do artigo 22 da LRF.

Neste sentido, é pertinente citar a fundamentação do Parecer nº 19.196/2022, aqui igualmente aplicável:

(...)

Veja-se que ambos os dispositivos, conquanto apresentem algumas diferenças pontuais - tais como a alusão à revisão geral anual na Lei Complementar nº 159/2017 e a expressa ressalva à reposição de cargos efetivos ou vitalícios vagos na Lei Complementar nº 173/2020 - interdita essencialmente as mesmas condutas, bem como mencionam a expressão “função” unicamente em seus incisos II, que tratam da proibição de “criar”, inaplicável ao caso em exame.

Nesse passo, ao interpretar as disposições da Lei Complementar nº 173/2020, este Órgão Consultivo concluiu que as vedações em testilha não obstaculizam a designação de servidor para o exercício de função gratificada, independentemente da verificação do aumento de despesa.

No PARECER nº 18.283/2020, assentou-se que, malgrado as gratificações por exercício de função qualifiquem-se como vantagens, nos termos dos artigos 85, III, e 100 da Lei Complementar Estadual nº 10.098/1994, **a designação de servidor para o seu exercício não se amolda à hipótese do inciso I, haja vista que não encerra simples concessão de vantagem, implicando, ao revés, a atribuição de encargos extraordinários e necessários à eficaz prestação dos serviços públicos.** Igualmente pontificou-se que a vedação constante do inciso IV, concernente à admissão de pessoal, não se estende às funções de confiança, para as quais é lícito ao gestor a designação de servidores que já titulam cargos na Administração Pública, nas hipóteses legalmente estabelecidas. Nesse sentido:

##### 5. Gratificações.

(...)

Lado outro, as gratificações jungidas a atos discricionários, por não decorrerem de imposição legal, mas sim de faculdade do gestor, não são passíveis de concessão no período de eficácia temporal da Lei Complementar nº 173/2020. Subsume-se a esta

hipótese a gratificação de permanência, prevista no artigo 114 da Lei Complementar Estadual n° 10.098/94:

(...)

De outra banda, no que tange às gratificações por exercício de função, ou funções de confiança, conquanto situadas no mérito administrativo, outra conclusão se impõe.

Isso porque, nos termos do inciso V do artigo 37 da Constituição Federal, as funções gratificadas “destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento”, implicando, portanto, a designação do servidor público para tarefas que ultrapassam as regulares competências do cargo de provimento efetivo ou emprego público por ele ocupado, as quais se afiguram imprescindíveis à esmerada prestação dos serviços públicos em prol da população. Vale dizer, verifica-se uma especial oneração do servidor ocupante da função de confiança, que nela é investido mediante ato de designação, não se tratando de simples concessão de vantagem a que se refere o inciso I do artigo 8° da Lei Complementar n° 173/2020.

Não por outra razão, o inciso IV do mesmo dispositivo limitou-se a vedar a admissão ou a contratação de pessoal a qualquer título, estabelecendo, exclusivamente para os cargos de direção, chefia e assessoramento, a exigência de que não acarretem aumento de despesa, de modo que não abrangem, seja na regra geral de proibição, seja na exceção, as funções gratificadas ou de confiança. A única menção a estas no novel diploma encontra-se no inciso II do artigo 8° e diz respeito ao impedimento de “criar cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa” (grifou-se), igualmente não contemplando qualquer interdição à designação de servidores para desempenhar as funções já previstas legalmente.

Nesse norte, a Lei Complementar n° 173/2020 não implica vedação à designação de servidores para o exercício de funções de confiança.

As mesmas conclusões foram reafirmadas no PARECER n° 18.349/2020, em que ainda se esclareceu que a hipótese do inciso IV pressupõe a formação de novo vínculo jurídico com a Administração, não alcançando a situação em que o servidor já regularmente investido em cargo público seja designado para o desempenho de função de confiança:

À partida, cumpre reafirmar que o sobredito inciso IV proíbe aos entes públicos, no período defeso, “admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa (...)”. Nessa medida, a vedação associa-se a hipóteses em que se verifica o provimento originário de cargos efetivos ou em comissão, que ocorre mediante nomeação, ou em que a inclusão do cidadão nos quadros da Administração dá-se mediante contrato, a exemplo do que ocorre com os empregados celetistas. A designação de servidor ou empregado já investido em cargo ou emprego público, mediante atos de admissão e contratação anteriores à Lei Complementar Federal n° 173/2020 ou com ela consentâneos, para o desempenho de função gratificada não se amolda à hipótese legal

em testilha.

A circunstância de os cargos em comissão e as funções de confiança possuírem fundamento no mesmo dispositivo constitucional (artigo 37, V) e se destinarem a atribuições de direção, chefia e assessoramento, assentando-se em uma relação de fideducía com a autoridade competente para preenchê-los, não tem o condão de equiparar para todos os fins ambos os institutos, que se diferenciam justamente em razão de os primeiros implicarem a admissão dos cidadãos nomeados para exercê-los, ao passo que as segundas são tituladas por servidores e empregados já contraídos aos quadros da Administração Pública.

Como visto, trata-se de limitação específica à criação de cargos, empregos ou funções e que, por se cuidar de uma regra restritiva de direitos, não pode ser interpretada ampliativamente para abarcar atos outros, como o provimento de funções gratificadas. Em razão disso, reitera-se, resta superado o questionamento relacionado à situação específica da consulente relacionada à sua vinculação com a segurança pública, notadamente porque, abstratamente, inexistente vedação objetiva ao provimento de funções gratificadas, não havendo razão para examinar o ponto sob a ótica da Lei Estadual nº 14.836/2016.

Observe-se, finalmente, que, entre outros aspectos, a Lei Estadual nº 15.935/2023 institui “o Novo Quadro Geral dos Cargos em Comissão e Funções Gratificadas do Poder Executivo, regulamenta a gratificação pelo exercício de direção e de vice-direção de Escola da Rede Pública Estadual de Ensino, fixa a remuneração mensal dos dirigentes de autarquias, fundações autárquicas, órgãos e entidades especiais”, não se cuidando, pois, de norma de “criação” de funções gratificadas, mas de ampla reestruturação do próprio Quadro Geral de Cargos em Comissão e de Funções Gratificadas, afigurando-se juridicamente defensável superar, por essa razão, a recomendação encartada no item “1” da ementa do Parecer nº 19.196/2022. Não se cuida, na espécie, de criação de função posteriormente à adesão ao Regime de Recuperação Fiscal, mas de tipo diverso, consistente na promoção de ampla reestruturação do quadro, notadamente porque as funções anteriormente existentes foram todas extintas, na forma do artigo 31 da Lei Estadual nº 15.935/2023. Por essa razão, aliás, a adoção de interpretação diversa culminaria na teratológica situação de que nenhuma função gratificada poderia ser provida no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, implicando evidente solução de continuidade na gestão administrativa.

Superado o ponto, passa-se à análise do segundo questionamento formulado.

Como anteriormente referido, a Lei Estadual nº 15.935/2023 trouxe diversas alterações na estrutura do quadro de pessoal do Poder Executivo, entre as quais se destacam as modificações nas atribuições e no padrão remuneratório dos servidores exercentes de cargos comissionados, funções gratificadas e demais gratificações legais.

O referido diploma normativo estabeleceu, ainda, limite temporal para a extinção dos cargos e funções, nesses termos:

Art. 32. As extinções dos cargos em comissão, das funções gratificadas e das gratificações de que tratam o art. 31 e o Anexo V desta Lei dar-se-ão de acordo com as seguintes regras:

I - os que estiverem vagos, na data da publicação desta Lei, ficarão automaticamente

extintos;

II - os que vierem a vagar entre a data da publicação desta Lei e 31 de janeiro de 2023, ficarão automaticamente extintos na data de sua vacância;

III - os que estiverem providos em 31 de janeiro de 2023 ficarão, nesta data, automaticamente extintos e os seus ocupantes exonerados ou dispensados;

IV - as gratificações pelo exercício de direção e de vice-direção de que trata o Anexo II da Lei nº 6.672/74, com a redação dada pela Lei nº 15.451/20, ficam extintas a contar de 1º de março de 2023, passando os seus ocupantes a perceber, observado o disposto na Lei nº 10.576, de 14 de novembro de 1995, e os novos enquadramentos, as gratificações de que trata o art. 70-F da Lei nº 6.672/74.

No caso em comento, verifica-se que os servidores que exerciam funções gratificadas em 31/01/2023 - como Diretores de Departamento e Chefes de Divisão -, foram automaticamente exonerados ou dispensados com fulcro no inciso III do art. 32. Com isso, desejavelmente os servidores escolhidos para o exercício das funções gratificadas do Novo Quadro deveriam ter sido designados concomitantemente à dispensa dos anteriores, a fim de evitar a paralisação de atividades da Secretaria.

Na espécie, conforme sublinhado pela Secretaria consultante, a publicação oficial das designações ainda não ocorreu e, segundo informou o seu Departamento Administrativo às fls. 73-75, os servidores estariam exercendo de fato as referidas funções, consideradas imprescindíveis ao funcionamento da Pasta. Afigura-se, portanto, necessário examinar a possibilidade de designação dos servidores para o exercício de função gratificada retroativamente, a contar de 29 de janeiro de 2023, regularizando-se sob o aspecto jurídico questões fáticas cuja ocorrência foi expressamente certificada pela Secretaria interessada.

Sobre a viabilidade jurídica de elaboração de atos de nomeação e de designação de servidores de forma retroativa, esta Procuradoria-Geral já teve a oportunidade de se manifestar em outras oportunidades, concluindo tratar-se de medida excepcional, sujeita à observância de requisitos específicos e sob a exclusiva responsabilidade do gestor público. Assim é a orientação firmada no Parecer nº 12.677/2000:

(...)

5. O ato de nomeação retroativa não pode ser taxado de nulo porque presentes todos os requisitos do ato administrativo: competência (agente com poder legal para praticá-lo), finalidade (destinado ao interesse público), forma (revestimento exteriorizador do ato administrativo, o qual constitui requisito vinculado e imprescindível à sua perfeição), motivo (situação de direito ou de fato que determina a realização ou não de um ato administrativo) e o objeto (conteúdo do ato).

Trata-se, na verdade, do reconhecimento de situação de fato tal como, de certa forma, ocorre quando o administrador se propõe a pagar pelos serviços prestados de boa-fé. No entanto, considerando que os prestadores de tais serviços, na hipótese, continuarão no serviço público, pode-se, sem dúvida, optar pela nomeação retroativa, até em atendimento ao tantas vezes invocado princípio da publicidade. Como se sabe, não há qualquer ato tornando público que houve pagamento por exercício de fato.

Sendo admitida a possibilidade de retroatividade dos atos de nomeação para cargos em comissão, parece certo afirmar-se que também as designações para o exercício de

funções gratificadas podem ter este caráter, quando houve o exercício de fato da função de chefia ou assessoramento, mormente porque se está atribuindo tal função a servidores efetivos.

6. Necessário enfatizar, uma vez mais, que a retroatividade tem lugar em circunstâncias excepcionais, sendo, portanto, conveniente que se estabeleçam alguns limites de modo a evitar a perpetuação de sua utilização ou mesmo sua utilização indevida. Mesmo considerando as dificuldades enfrentadas no início de cada administração, é certo que o prazo de 30 dias é mais do que suficiente para que o servidor tome, conjuntamente com o órgão estatal competente, todas as medidas necessárias a sua regular nomeação ou designação. Este prazo, cumpre lembrar, é o estabelecido na lei como limite para que o servidor nomeado tome posse (15 dias prorrogáveis por mais 15)."

Outrossim, as solicitações de nomeações retroativas e/ou retificações dos atos respectivos devem ser instruídas com prova do efetivo exercício de fato do cargo e/ou funções respectivas, inclusive declaração do superior imediato nesse sentido, que justifique extrema necessidade da continuidade das atividades exercidas de fato pelo servidor e a prejuízo de eventual solução de tal continuidade.

(...)

Em orientações mais recentes (Pareceres nº 18.733/2021 e nº 19.733/2022), este Órgão consultivo ratificou o entendimento firmado no Parecer nº 12.677/2000 no sentido de que a designação retroativa somente encontra guarida no ordenamento jurídico quando cumpridos, cumulativamente, os seguintes requisitos: (1) prova do efetivo exercício de fato do cargo e/ ou função respectiva, mediante declaração do superior imediato que justifique a necessidade da continuidade das atividades exercidas de fato pelo servidor e o prejuízo advindo da interrupção; (2) observância do lapso temporal de 30 (trinta) dias, que corresponde ao prazo estabelecido pela Lei Complementar Estadual nº 10.098/1994 para que o servidor nomeado tome posse no cargo.

Da manifestação firmada pelo Departamento Administrativo às fls. 73-75 e da manifestação jurídica às fls. 93-101, extrai-se que a possibilidade de designação retroativa dos servidores para o exercício de funções gratificadas a partir dos requisitos delineados pelo Parecer nº 12.677/2000 já fora analisada no âmbito da própria Secretaria, que concluiu pelo cumprimento dos requisitos então estabelecidos. Assim, para a realização da publicação com efeitos retroativos, impende que tal conclusão seja ratificada pelo gestor público, na forma definida pelo supracitado Parecer.

Por outro lado, cumpre fazer referência ao entendimento delineado no Parecer nº 15.939/2012, que concluiu pela impossibilidade de designação retroativa de servidor para o exercício de função de confiança quando ficar comprovado que a ausência de publicação do ato se deu por escolha do Chefe do Poder Executivo, verbatim:

"Portanto, estão afastados, inclusive as hipóteses excepcionais admitidas no PARECER nº 12677/00, uma vez que este, em situações extremas, admitiu o pagamento retroativo de valores, devendo-se considerar que, na hipótese, tratava-se, ainda, do momento inaugural do mandato do Governador do Estado, enquanto, aqui, está-se no transcurso do mandato, distanciando mais ainda as situações postas em evidência, além de não se tratar de ato com previsão de retroatividade, porém de exercício de fato.

Concluindo, há que se rechaçar o pleito da servidora, desde logo, por estar evidenciado

que, na situação, o que houve foi o desrespeito à decisão de indeferimento do pedido de nomeação pela chefia do Executivo à época do mesmo, ficando, assim, excluído da hipótese excepcional suscitada pela jurisprudência administrativa e, mesmo que a situação fosse analisada sob esta pauta, o resultado seria o mesmo, uma vez não estarem configurados os pressupostos exigidos.”

Assim, inexistindo alterações legislativas que impactem no entendimento jurídico adrede firmado por esta Procuradoria-Geral do Estado no Parecer nº 12.677/2000, cumpre ratificá-lo presentemente, devendo o administrador público, sob sua responsabilidade, examinar a questão fática sob sua guarda observando os vetores jurídicos supracitados e, salvo entendimento de que a situação em análise se enquadre na hipótese examinada no Parecer nº 15.939/2012, afigura-se juridicamente possível a publicação dos atos retroativamente a 29 de janeiro de 2023, desde que cumpridos os requisitos aqui expostos.

**Ante o exposto, delineiam-se as seguintes conclusões:**

a) a Lei de Responsabilidade Fiscal, em seu artigo 22, parágrafo único, II, veda a criação de cargo, emprego ou função, não trazendo empecilho jurídico para o provimento de função já criada anteriormente ao atingimento do denominado “limite prudencial”;

b) a adoção de interpretação diversa, que equivocadamente ampliasse regra restritiva de direito, culminaria na situação de que nenhuma função gratificada poderia ser provida no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, implicando evidente solução de continuidade na gestão administrativa, devendo, por essa razão, ser evitada;

c) de acordo com a orientação firmada no Parecer nº 12.677/2000, da Procuradoria-Geral do Estado, a designação retroativa para função gratificada somente encontra guarida no ordenamento jurídico quando cumpridos, cumulativamente, os seguintes requisitos: (1) prova do efetivo exercício de fato da função respectiva, mediante declaração do superior imediato que justifique a necessidade da continuidade das atividades exercidas de fato pelo servidor e o prejuízo advindo da interrupção; e (2) observância do lapso temporal de 30 (trinta) dias, que corresponde ao prazo estabelecido pela Lei Complementar nº 10.098/1994 para que o servidor nomeado tome posse no cargo;

d) incumbe ao gestor público, sob sua responsabilidade, examinar e ratificar a informação da assessoria jurídica da Secretaria acerca do cumprimento dos requisitos acima elencados.

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, 27 de fevereiro de 2023.

GUILHERME DE SOUZA FALLAVENA,

Procurador do Estado.

NUP 00100.000056/2023-31

PROA 23/0600-0000111-1

---

A consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supp.pge.rs.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00100000056202331 e da chave de acesso 180b6f81

---



Documento assinado eletronicamente por GUILHERME DE SOUZA FALLAVENA, com certificado A1 institucional ([supp.pge.rs.gov.br](https://supp.pge.rs.gov.br)), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 5814 e chave de acesso 180b6f81 no endereço eletrônico <https://supp.pge.rs.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): GUILHERME DE SOUZA FALLAVENA, com certificado A1 institucional ([supp.pge.rs.gov.br](https://supp.pge.rs.gov.br)). Data e Hora: 27-02-2023 15:39. Número de Série: 9175295456435510057. Emissor: AC VALID BRASIL v5.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

---

NUP 00100.000056/2023-31

PROA 23/0600-0000111-1

**PARECER JURÍDICO**

O **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO**, no uso de suas atribuições, aprova o **PARECER** da **CONSULTORIA-GERAL/ASSESSORIA JURÍDICA E LEGISLATIVA**, de autoria do Procurador do Estado GUILHERME DE SOUZA FALLAVENA, cujas conclusões adota para responder a **CONSULTA** formulada pela **SECRETARIA DE SISTEMAS PENAL E SOCIOEDUCATIVO**.

Restitua-se à Procuradoria Setorial junto à Secretaria de Sistemas Penal e Socioeducativo.

**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) 0010000056202331 e da chave de acesso 180b6f81

---



Documento assinado eletronicamente por EDUARDO CUNHA DA COSTA, com certificado A1 institucional ([supp.pge.rs.gov.br](https://supp.pge.rs.gov.br)), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 5821 e chave de acesso 180b6f81 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](https://supp.pge.rs.gov.br)). Data e Hora: 27-02-2023 19:28. Número de Série: 9175295456435510057. Emissor: AC VALID BRASIL v5.