



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Processo n.: 1084348
Natureza: Representação
Representante: Ministério Público de Contas
Órgão: Prefeitura Municipal de Coração de Jesus
Apensos: 1084544 e 1084363
Exercício: 2016

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação apresentada pelo Ministério Público junto ao Tribunal, por meio do Procurador Gladyson Santo Soprani Massaria, relatando que o Município de Coração de Jesus autorizou o Chefe do Executivo local a conceder, livremente, gratificação de até 100% do vencimento base do servidor, no período de 2014 a 2016, por meio da Lei n.916/2013, a qual foi considerada inconstitucional pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (doravante ADI) n. 0361678-52.2013.8.13.0000, decisão que transitou em julgado em 24/09/2014.

Todavia, segundo relatou o Parquet de Contas, a despeito da declaração de inconstitucionalidade da Lei, o Presidente da Câmara Municipal de Coração de Jesus produziu declaração afirmando que a Lei n. 916/2013 “encontrava-se em plena vigência” e, assim, com poderes “para que produza seus regulares efeitos”.

A documentação foi recebida como Representação pelo Presidente desta Casa, em 08/01/2020, que determinou sua autuação e distribuição.

Com fundamento no art. 90, no art. 142, caput, e no art. 156, § 1º, todos da Resolução nº 12/2008 deste Tribunal, o Relator Durval Ângelo determinou que os autos de nº 1.084.363 fossem apensados aos presentes autos (peça 5 do SGAP).

Em seguida, com base no art. 306, inciso II, da Resolução nº 12/2008 deste Tribunal, determinou a intimação do Presidente da Câmara Municipal de Coração de Jesus e o Controlador Interno da PM para que informassem sobre a vigência da Lei Municipal nº 916/2013 e se a gratificação de estímulo à produção, prevista no art. 4º da Lei estava sendo concedida a algum servidor do Município de Coração de Jesus e encaminhasse documentação pertinente.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Os presentes autos foram redistribuídos à Relatoria do Conselheiro José Alves Viana que os encaminhou a esta Coordenadoria para exame dos fatos representados (peça 7 do SGAP).

Este Órgão Técnico promoveu diligência para solicitação da documentação necessária ao exame dos fatos delatados, entretanto, o atual Prefeito Municipal de Coração de Jesus não atendeu à intimação, conforme certidão da 1ª Câmara (peça 16 do SGAP).

O processo foi redistribuído à Relatoria do Conselheiro Mauri Torres que renovou a diligência proposta pela Unidade Técnica para complementação da instrução processual.

Isso posto, decidiu o Relator, em 13/03/2021, (peça 19) pela intimação do atual Prefeito Municipal de Coração de Jesus para que encaminhasse a esta Corte de Contas toda a documentação e informações elencadas no relatório técnico (peça nº 11 do SGAP – arquivo 2342314).

Remetidas as informações solicitadas, estabeleceu que os autos deveriam ser encaminhados à esta 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios para seu exame técnico; e que após retornassem àquela relatoria, conclusos.

O exame desta Unidade Técnica concluiu pela procedência, em parte, da Representação e propôs a citação dos responsáveis para apresentarem suas razões de defesa. (peça 38).

Em obediência aos princípios da ampla defesa e do contraditório estabelecidos no art. 5º, inc. LV, da Constituição da República, o Relator determinou a citação dos Srs. Robson Adalberto Mota Dias, Prefeito Municipal na gestão 2017/2020, Antônio Mendes Silva, Parecerista Jurídico, e Clovis Pereira dos Santos, Presidente da Câmara em 2016, para que apresentassem defesa e documentos que julgassem pertinentes acerca dos apontamentos constantes do estudo técnico (peça 40).

O Relator determinou que, após a manifestação dos referidos responsáveis, os autos fossem encaminhados a esta 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios para reexame e, em seguida, ao Ministério Público junto ao Tribunal para emissão de parecer conclusivo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

II- ANÁLISE DAS RAZÕES DE DEFESA

O exame desta Unidade Técnica concluiu pela procedência da Representação no que se refere aos seguintes pontos:

- **Concessão de gratificação aos servidores do Município de Coração de Jesus, sem amparo legal, no período de outubro de 2014 a dezembro de 2020.**

DEFESA APRESENTADA POR ROBSON ADALBERTO MOTA DIAS, PREFEITO MUNICIPAL NA GESTÃO 2017/2020 (peça 54)

Afirma a defesa que não merece prosperar a constatação de que a Gratificação de Função vem sendo concedida por puro arbítrio do gestor, sem que haja fixação de qualquer condição, meta ou avaliação objetiva que justifique o pagamento da mesma aos servidores públicos do Município.

Ressalta que vigora no Direito Administrativo o Princípio da Legalidade, logo, a Administração Pública, em qualquer atividade, está estritamente vinculada as disposições legais.

Por outro lado, é cediço que a remuneração do cargo efetivo é o valor constituído pelo vencimento e vantagens pecuniárias permanentes desse cargo, acrescido dos adicionais e das vantagens pessoais concedidas, estabelecidas em lei de cada ente.

No caso em epígrafe, afirma que a Gratificação de Função ora questionada possui ampla previsão legal no município, seja no Regime Jurídico Único do Município, das Autarquias e das Fundações Municipais (Lei n. 028 de 1990), bem como pelo Estatuto dos Servidores Públicos Municipal de Coração de Jesus (LC 072/91) e no Decreto de 06/2004.

Ressalta o conceito doutrinário dado às gratificações:

[...] são vantagens pecuniárias atribuídas precariamente aos servidores que **estão prestando serviços comuns da função em condições anormais** de segurança, salubridade ou onerosidade (gratificações de serviço), ou **concedida como ajuda aos servidores que reúnam as condições pessoais que a lei especifica** (gratificações especiais)

Assim, as atribuições que merecem pagamento de gratificações não se confundem com as atribuições ordinárias atinentes aos cargos públicos, funcionando, em verdade, como um múnus especial. Vê-se, portanto, que, inexistindo razão peculiar para além do exercício da própria função, não se mostra cabível a instituição dessas vantagens pecuniárias.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

No caso concreto ora analisado, aduz que é possível constatar que a Gratificação de Função é paga pelo município de Coração de Jesus como uma vantagem atribuída ao servidor em decorrência da maior responsabilidade que esse exerce no desempenho de uma determinada função ou realização de atribuições a mais do que aquelas definidas para o seu cargo, fugindo, assim, daquelas determinações ordinárias que já integram o cargo público.

Das previsões dispostas, ressalta que o Município de Coração de Jesus, através da LC n. 021/2015 reestruturou o plano de cargos e salários dos servidores, inclusive com a criação de novos departamentos, coordenações e divisões aos órgãos da estrutura das secretarias municipais.

Nesse sentido, destaca que há na Secretaria Municipal de Saúde do Município diversos órgãos que a compõem, sendo que em muitos dos casos há o pagamento de gratificação de função, vista tratar-se de servidor responsável pelo seu departamento, respondendo pela direção, chefia ou assessoramento do respectivo órgão.

Dessa forma, nota-se que o pagamento da gratificação de função infere-se diretamente no reconhecimento das funções extraordinárias realizadas pelo servidor e na observância da legislação local. Acerca de tais previsões, nota-se que tal pagamento encontra-se eivado de legalidade.

Disso, denota-se que desde a vigência da lei que institui essa modalidade no município, os gestores vêm realizando o pagamento da mesma, sendo que sua concessão ocorre desde as gestões pretéritas.

Nessa perspectiva, pontua que, como forma de garantia de segurança jurídica, o gestor pautou a concessão da gratificação em clara obediência a interpretação legal e a orientação vigente no município até então.

Sobre o tema, cita o conteúdo previsto no art. 24 da LINDB (Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro), que prevê normativa que impede que seja decretada a invalidade de deliberação administrativa que tenha sido tomada com base na interpretação geral vigente à época da produção dos atos.

Portanto, argumenta que não se mostra razoável a responsabilização do atual gestor pelos atos concessivos de gratificação que claramente decorreu de interpretação legal



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

de norma plenamente constituída no âmbito municipal e da orientação vigente no município até então.

Por todo exposto, pode ser visto que, por parte do gestor, não houve descumprimento das normais legais, mormente considerando a inexistência de dolo ou má-fé.

Análise

Inicialmente vale destacar, conforme disposto no relatório inicial, que as “gratificações por função” concedidas pelo Prefeito Municipal, Sr. Pedro Magalhães Araújo Neto, de outubro de 2014 a dezembro de 2016, sem qualquer condição ou exigência, possibilitando a ocorrência de favorecimentos sem quaisquer critérios objetivos, violou o princípio da legalidade, e, em especial, o art. 24, caput, da Constituição do Estado de Minas Gerais.

Entretanto, conforme informação constante daquele relatório inicial, o então Prefeito Municipal (gestão 2013/2016), Sr. Pedro Magalhães Araújo Neto, quem deu causa aos pagamentos irregulares no período de 2014 a dezembro de 2016, faleceu antes de ser citado, restando, portanto, prejudicada sua responsabilização.

Por oportuno, vale salientar, conforme registrou o exame inicial, que não cabe falar em ressarcimento pelos beneficiários dos valores recebidos das "gratificações por funções", uma vez que, consoante firme entendimento do STF, descabe a “restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé” (MS 25.921/DF-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/9/2015).

No entanto, coube responsabilização ao Prefeito Municipal, Sr. Robson Adalberto Motas Dias, por ter mantido o pagamento destas gratificações por toda a sua gestão (2017/2020).

Em exame da defesa ora apresentada pelo Prefeito Robson Adalberto, observa-se que não foram apresentados argumentos novos, atendo-se à informação já prestada pela Administração, e já examinada no exame inicial, de que as gratificações por função foram autorizadas pelo art. 63 da Lei nº 028/90.

Conforme relatado naquele exame técnico, muito embora o referido artigo preveja a gratificação de função, o parágrafo único do artigo 64 da referida norma dispõe que os



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

percentuais de gratificação seriam fixados em lei; e ainda em lei municipal seriam estabelecidos, ainda, os valores da remuneração dos cargos em comissão e das gratificações previstas; no entanto, não fora apresentada norma neste sentido.

Verifica-se, consoante argumentos trazidos pela defesa, que, de fato, não existe lei fixando os percentuais de gratificação e os critérios para sua concessão, conforme previsto no art. 64 da Lei nº 028/90. Assim, nos termos apresentados pelo *Parquet*, o Gestor poderia "ao seu puro alvedrio, até dobrar o vencimento base do servidor, sem que fosse fixada qualquer condição, meta ou avaliação objetiva. A lei deixou espaço livre à subjetividade do chefe do Poder Executivo: não havia sequer necessidade de justificar sua decisão".

Não cabe o argumento da defesa de que a Gratificação de Função é paga pelo Município de Coração de Jesus como uma vantagem atribuída ao servidor em decorrência da maior responsabilidade no desempenho de uma determinada função ou realização de atribuições a mais do que aquelas definidas para o seu cargo, pois, conforme verificado pelo exame anterior, não constam das fichas funcionais dos servidores qualquer condição, meta ou avaliação objetiva que justificasse o pagamento de tais benefícios.

Verifica-se pelas fichas funcionais dos servidores que as gratificações foram concedidas por atribuições ordinárias, atinentes aos cargos públicos, como telefonista, dentista, auxiliar administrativo, auxiliar de serviços gerais, médico, agente comunitário, etc., sem qualquer informação que justificasse o acréscimo dessas vantagens pecuniárias, não se comprovando o argumento da defesa de que estes servidores estariam desempenhando funções, a mais, do que aquelas definidas para o seu cargo.

Muito embora a autorização para pagamento destas gratificações por função não tenha sido concedida por Ato do Prefeito Robson Adalberto, uma vez a concessão ocorre desde as gestões pretéritas, conforme alegou a defesa, a Administração tem o poder-dever de efetuar a correção do ato administrativo nas hipóteses em que ficar constatada qualquer irregularidade, consoante decorre da antiga Súmula n. 473 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Por todo o exposto, conforme pontuou o exame técnico anterior, não cabe falar em restituição ao erário dos valores recebidos, salvo se comprovada a má-fé dos servidores, o que não foi demonstrado nos autos.

Assim, entende-se, s.m.j., pela responsabilização do Prefeito Municipal, Sr. Robson Adalberto por ter autorizado pagamento de “gratificações de função”, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2020, no valor total de R\$5.561.971,78, sem lei municipal específica que fixasse os percentuais de gratificação e os critérios para sua concessão, conforme previsão do art. 64 da Lei Municipal nº 028/90.

- **Concessão de reajustes salariais, sem amparo legal, à servidora Ludmilla Salles Lafeté;**

DEFESA DE ANTÔNIO MENDES SILVA – Parecerista Jurídico (PEÇA 46)

Preliminar

Entende a defesa que a presente Representação não deve ser acatada por esta Corte já que não comprovou o DOLO do Parecerista ao emitir sua opinião, baseada em declaração fornecida pelo Legislativo, de que a Lei citada no requerimento de concessão do benefício estava vigendo.

Mérito

Assevera a defesa que o artigo 133 da Constituição Brasileira resguarda o livre exercício profissional e a liberdade em suas convicções, elementos intrínsecos ao exercício profissional.

“ –não há crime em emitir parecer jurídico, assim como inexistente crime pela sentença proferida, salvo se houver prova de DOLO. À advocacia é dado o livre exercício profissional e liberdade em suas convicções e conclusões. ” – Simonette.

Afirma que o Parecer tem função consultiva técnico-jurídica, meramente opinativo, não gera responsabilidade do Parecerista. E que o Parecer foi emitido com base nas declarações vindas do legislativo que o “induziu a erro”. Que, o STF prolatou algumas decisões, no ano de 2019, no sentido de responsabilizar o advogado que emitiu parecer em matéria administrativa, quando há provas robustas de que o mesmo agiu com dolo. O que não é o caso destes Autos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Ante ao exposto, requer o acolhimento da preliminar apresentada, não recebendo a Representação feita com relação ao Parecerista, por não haver na espécie o Dolo específico, uma vez que tal opinião foi emitida com supedâneo na declaração do Legislativo, bem assim tal parecer se restringe a opinativo, cabendo ao executivo a possibilidade e razoabilidade da concessão.

DEFESA DE CLOVIS PEREIRA DOS SANTOS – Presidente da Câmara Municipal (PEÇA 51)

Informa a defesa que a análise técnica constatou que em 2016, o Sr. Clovis Pereira dos Santos, então presidente da Câmara Municipal de Coração de Jesus/MG, produziu declaração afirmando que a lei n. 916/2013 “encontra-se em plena vigência” e, assim, teria poderes “para que produza seus regulares efeitos”, embora a referida Lei já ter sido declarada inconstitucional pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), desde de 2014, com sentença transitada em julgado. E que esta declaração foi anexada ao processo administrativo da servidora pública do Município, Sra. Ludmilla Salles Lafeté, para concessão da gratificação, criada pela então Lei n. 916/2013. Considerando tais fatos, a unidade entendeu pela ilegalidade dos pagamentos feitos à servidora, no montante total de R\$ 27.340,00, atribuindo a responsabilidade ao Sr. Clovis Pereira dos Santos.

A defesa relata que apesar da assinatura da referida declaração, demonstrará as razões pelas quais a responsabilidade pelos pagamentos indevidos, ora concedidos a servidora, não pode ser atribuída ao Sr. Clóvis Pereira dos Santos, então Presidente da Câmara Municipal.

Inicialmente faz uma breve digressão sobre o lapso temporal dos fatos narrados. Ressalta que a inconstitucionalidade da Lei Municipal n. 916/2013 transitou em julgado no dia 24/09/2014, sendo que a conduta do Sr. Clovis Pereira dos Santos, de assinar a declaração de vigência da Lei, ocorreu em 18 de novembro de 2016.

Informa que a Lei Municipal nº 916/2013, especificamente o artigo 4º, dispõe “Fica o Executivo autorizado a conceder gratificação de estímulo a produção”. Ressalta que a competência para a concessão da gratificação era designada ao Prefeito Municipal.

Diante de tais circunstâncias, vislumbra-se que a concessão da gratificação advém da discricionariedade do Poder Executivo, o que permite dizer que a responsabilidade pelo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

pagamento indevido a servidora Ludmilla Salles possui único responsável, sendo ele o Prefeito a época dos fatos, o Sr. Pedro Magalhães Araújo Neto.

Nessa perspectiva, acredita indispensável à análise dos elementos da Responsabilidade Civil, seja ela subjetiva ou objetiva, fixar-se na tríade conduta-nexo-dano. De modo especial, destaca o elemento do nexo causal, em que se demonstra a necessidade de se vincular a conduta ao dano.

Dessa forma, para que haja ou não a responsabilização é necessária a certeza de que sem o fato o dano não teria ocorrido.

Descortinado tal ponto, há que se ponderar que a assinatura da declaração pelo então Presidente da Câmara Municipal não se trata de conduta ensejadora do pagamento da gratificação, vistas que conforme colacionado anteriormente, tal ato competia exclusivamente ao Poder Executivo.

Sobre o tema, traz julgado deste Tribunal em que é demonstrada firme jurisprudência de que a responsabilização no âmbito do Tribunal de Contas é subjetiva, devendo ser clara a existência do nexo causal entre a conduta e o resultado. Ademais, informa que se denota do julgado que a responsabilidade do agente deve ser aferida mediante a análise do caso concreto, podendo ser afastada de acordo com as circunstâncias constantes nos autos.

Nesse sentido, resta clarividente a ausência de responsabilização do Sr. Clovis Pereira dos Santos no que tange o pagamento das gratificações a servidora Ludmilla Salles.

Ademais, assegura que resta evidente o conhecimento do Prefeito a época sobre a declaração de inconstitucionalidade da lei, mormente considerando o fato de que a ação foi proposta pelo próprio Chefe do Executivo Municipal, o que demonstra que esse era inteiramente capaz de discernir sobre a legalidade ou ilegalidade da concessão do pagamento a servidora.

Sob tal ótica, depreende que a conduta do Sr. Clovis Pereira dos Santos em nada contribuiu para o fato gerador do dano. Neste viés, nota a ausência de nexos de causalidade, não sendo possível atribuir responsabilidade pelo fato ao qual não deu causa.

Desta feita, cita ainda o Princípio da Individualização da Pena, previsto no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal de 1988, bem como o artigo 317 do Regimento Interno desta Corte, o qual preceitua “a multa será aplicada de forma individual, a cada agente



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

que tiver concorrido para o fato, sendo o seu pagamento de responsabilidade pessoal dos infratores”.

Seguindo o raciocínio, destaca o entendimento exarado do Tribunal de Contas de Minas Gerais no julgamento do Recurso Ordinário n. 1084459.

Conclui que se está diante de responsabilidade pessoal a qual é imputada aquele que der causa ao dano, não fazendo jus a responsabilidade daqueles que não concorreram para o fato.

Superados tais pontos, em razão do falecimento do ex-Prefeito, o Sr. Pedro Magalhães Araújo Neto, único responsável pelas irregularidades apostas pelo TCE/MG, entende a defesa pela extinção da responsabilização, não podendo essa ser atribuída a pessoa diversa daquela que deu causa ao dano, só pelo fato de ter que responsabilizar alguém.

Análise

Conforme relatou o exame inicial, a servidora Ludmilla Salles Lafeté requereu, em 21/11/2016, reajustes de acordo com o disposto na Lei Municipal nº 916/2013, já declarada inconstitucional pelo TJMG, à época da petição.

Verificou-se, conforme processo administrativo da servidora, parecer jurídico, emitido pelo Sr. Antônio Mendes Silva, se posicionando favoravelmente à concessão requerida pela Ludmilla, embasado na declaração da Câmara Municipal de Coração de Jesus que atestava a plena vigência da Lei nº 916/2013.

Diante disto, considerando que a Lei nº 916/2013, fundamento para a concessão de reajustes à servidora Ludmilla, já havia sido declarada inconstitucional pelo TJMG, quando da concessão do benefício, concluiu-se pela ilegalidade dos pagamentos feitos à servidora, no montante total de R\$27.340,00.

Entretanto, conforme já relatado, consoante firme entendimento do STF, esta Unidade Técnica posicionou-se pelo descabimento do ressarcimento dos valores percebidos por parte da servidora Ludmila Salles.

Foram responsabilizados o parecerista jurídico, que atestou a legalidade dos recebimentos, e o Presidente da Câmara, em 2016, Sr. Clóvis Pereira dos Santos, por ter fornecido declaração de que a Lei Municipal nº 916/2013 estava em vigor, à época do requerimento da servidora.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Cabe registrar que o Presidente da Câmara, atua na casa legislativa e como legislador tinha pleno acesso às leis vigentes no âmbito municipal, e em se tratando de norma declarada inconstitucional, como é o caso, a Câmara Municipal é parte no processo de ADI e proferida a decisão judicial é encaminhada cópia ao Presidente da Câmara para retirar a norma do ordenamento jurídico municipal.

Nesse sentido, a declaração apresentada pelo Sr. Clóvis Pereira dos Santos não corresponde com a realidade e por se tratar de matéria afeta a sua atribuição enquanto legislador e Administrador da Casa Legislativa, e por isso deve responder pela irregularidade dos pagamentos com fulcro em norma revogada.

Observa-se que o parecerista ao elaborar o parecer jurídico, de fato consultou a Câmara Municipal acerca da vigência da norma, fato que interferiu no seu posicionamento. Contudo, não pode ser excluída a sua responsabilidade, eis que é inerente a sua função estudar a matéria, inseri-la no contexto do ordenamento e elaborar juízo de valor acerca do fato.

Assim, ao elaborar parecer acerca da matéria, sobre a qual se propôs manifestar, deveria adotar os cuidados necessários à atividade jurídica, não o fazendo, age com culpa, pois não se está apenas a falar de opinião jurídica, mas erro grosseiro, sugerir pagamento de gratificação com fundamento em norma declarada inconstitucional.

Nesse sentido o Mandado de Segurança 24.073, de 2002, publicado em 6 de novembro de 2002, o relator, ministro Carlos Veloso, destacou em seu voto que os pareceres não são atos administrativos, mas *“opinião emitida pelo operador do Direito, opinião técnico-jurídica”*. Para ele, *“o Direito não é uma ciência exata. São comuns as interpretações divergentes de certo texto de lei, o que acontece, invariavelmente, nos tribunais. Por isso, para que se torne lícita a responsabilização do advogado que emitiu parecer sobre determinada questão de direito é necessário demonstrar que laborou o profissional com culpa, em sentido largo, ou que cometeu erro grave, inescusável”*.

Registre-se que o parecer está destoado do ordenamento jurídico e alegar que apenas emitiu opinião, não prevalece, pois possui um cargo na estrutura administrativa do Município e é inerente a sua função elaborar parecer, quando demandado para fazê-lo.

Desse modo, agiu com falta de perícia no exercício de suas funções e induziu a erro a Administração que efetuou pagamento indevido à servidora.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

No que tange a argumentação da defesa de que não houve dolo na prática de seus atos, razão pela qual não poderiam ser penalizados, destacaremos os requisitos de ordem subjetiva para responsabilização do agente público, conforme dispõe o art. 28 da LINDB:

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou **erro grosseiro**. (g.n)

O Tribunal de Contas da União, em recente jurisprudência, caracteriza o erro grosseiro como a conduta culposa do agente público que se distancia daquela que seria esperada do administrador médio, avaliada no caso concreto.

TCU – Acórdão 2860/2018 – Plenário, sessão de 05/12/2018, Relator Ministro Augusto Sherman

O erro grosseiro a que alude o art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), incluído pela Lei 13.655/2018, fica configurado quando a conduta do agente público se distancia daquela que seria esperada do administrador médio, avaliada no caso concreto.

TCU – Acórdão 1628/2018 – Plenário, sessão de 18/07/2018, Relator Ministro Benjamin Zymler

A conduta culposa do responsável que foge ao referencial do "administrador médio" utilizado pelo TCU para avaliar a razoabilidade dos atos submetidos a sua apreciação caracteriza o "erro grosseiro" a que alude o art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), incluído pela Lei 13.655/2018.

No caso em apreço, as irregularidades apontadas em sede de exame inicial e ratificadas neste reexame, caracterizam situações que evidenciam o erro grosseiro, conforme já demonstrado, quando foi sugerido pagamento de gratificação com fundamento em norma declarada inconstitucional. Desse modo, não há que se falar em afastamento das sanções previstas no art. 83, da Lei Complementar Estadual nº 102/2008.

Por fim registra-se, que é fato, como arguiu a defesa, que a competência para a concessão da gratificação era do Prefeito Municipal, à época, Sr. Pedro Magalhães Araújo Neto. Entretanto, como demonstrado, não foi o Prefeito único responsável pela concessão de reajustes à servidora, posto que tanto o parecerista jurídico, quanto o Presidente da Câmara não agiram de forma diligente, contribuindo, portanto, para a tomada de decisão do Gestor quando autorizou reajustes à servidora, sem amparo legal.

III - CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se pelo não acolhimento das razões de defesa apresentadas pelos defendentes, quanto aos seguintes apontamentos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

- **Concessão de gratificação aos servidores do Município de Coração de Jesus, sem amparo legal, no período de janeiro de 2017 a dezembro de 2020.**

Entende-se, s.m.j., pela responsabilização do Prefeito Municipal, Sr. Robson Adalberto, com a aplicação das sanções previstas no art. 83 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008, por ter autorizado pagamento de “gratificações de função”, sem lei municipal específica que fixasse os percentuais de gratificação e os critérios para sua concessão, conforme previsão do art. 64 da Lei Municipal nº 028/90.

- **Concessão de reajustes salariais, sem amparo legal, à servidora Ludmilla Salles Lafetá;**

Entende-se, s.m.j., pela responsabilização do parecerista jurídico, Sr. Antônio Mendes da Silva e o Presidente da Câmara, Sr. Clóvis Pereira dos Santos, com a aplicação das sanções previstas no art. 83 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008, por não terem atuado de forma diligente no processo administrativo que concedeu benefício ilegal à servidora municipal Ludmilla Salles Lafetá. O primeiro, por emitir parecer jurídico favorável e o segundo por ter emitido declaração atestando a vigência da Lei Municipal nº 916/2013, já declarada inconstitucional pelo TJMG.

1ª CFM/DCEM, em 13 de maio de 2022.

Márcia Carvalho Ferreira
Analista de Controle Externo
TC 1.483-1