



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

ATA DA CENTÉSIMA SEXAGÉSIMA TERCEIRA REUNIÃO EXTRAORDINÁRIA

DATA: 18 abril de 2018

HORÁRIO: 08:30 h

LOCAL: Sala de Reunião do Conselho Superior

Procuradora-Geral do Estado:	Maria Aparecida Santos Gama da Silva
Subprocurador-Geral do Estado:	Guilherme Augusto Marco Almeida
Corregedor-Geral da Advocacia-Geral do Estado:	Samuel Oliveira Alves
Conselheiro membro:	Marcos Alexandre Costa de S. Povoas
Conselheiro membro:	Rita de Cássia M. dos Santos Silva

JULGAMENTOS

EM PAUTA

AUTOS DOS PROCESSOS:

032.000.01619/2017-8

032.000.01504/2016-0 (apenso)

032.000.01617/2015-2 (apenso)

ESPÉCIE:

RECURSO HIERÁRQUICO

ASSUNTO:

REVISÃO CONTRATUAL

INTERESSADA:

SECRETARIA DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE E
DOS RECURSOS HÍDRICOS - SEMARH

RELATORA:

RITA DE CÁSSIA MATHEUS



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

Iniciada a reunião, em razão da presença das partes interessadas, foi invertida a ordem da pauta, passando-se a apreciar item 4. Após o relatório da Conselheira Rita de Cássia Matheus, Ailton Alves Nunes Junior, da assessoria jurídica da SEMARH, solicitou a palavra para defender a tese jurídica da Secretaria e expor alguns pontos acerca da formação do contrato e dos preços. Em seguida, Renato Sierra da Silva, consultor, também fez algumas considerações. Depois, a Conselheira Relatora proferiu seu voto. **Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto da relatora, entenderam pela impossibilidade da majoração da remuneração mensal do consultor em engenharia Renato Sierra da Silva, contratado pela Administração Estadual, nos moldes do pretendidos pela Unidade Técnica de Administração do Programa Águas de Sergipe - UAPAS, devendo ser atualizada tão somente de acordo com IPCA, a fim de preservá-la do processo inflacionário. Quanto à devolução dos valores pagos, entenderam necessária a abertura de procedimento administrativo específico com vistas a apurar a ocorrência da má-fé por parte do contratado, sem prejuízo da instauração de processo administrativo disciplinar para apurar a eventual falta funcional por parte do servidor público quando da celebração do 1º Termo Aditivo sem as devidas observações feitas por esta Advocacia Pública.**

AUTOS DOS PROCESSOS:

ESPÉCIE:

ASSUNTO:

022.000.03258/2017-5

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE
RETRIBUIÇÃO FINANCEIRA TRANSITÓRIA PELO
EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE PLANTÃO DOS
POLICIAIS CIVIS - RETAE

INTERESSADA:

RELATOR:

SECRETARIA DE ESTADO DA SEGURANÇA PÚBLICA
GUILHERME AUGUSTO MARCO ALMEIDA



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

Voltando à ordem da pauta, por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, entenderam ser cabível a incidência do Imposto de Renda sobre a Retribuição Financeira Transitória pelo Exercício da Atividade de Plantão (RETAE/RFTEA), em razão do seu caráter remuneratório. Aprovado, pois, o entendimento contido nos pareceres nº 1923/2017 e 338/2018.

AUTOS DOS PROCESSOS:

018.000.55185/2016-2

015.000.03283/2016-9 (APENSO)

018.000.20312/2015-9 (APENSO)

ESPÉCIE:

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

ASSUNTO:

PAGAMENTO RETROATIVO DA INCORPORAÇÃO DE FUNÇÃO, EM RAZÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE QUINTOS

INTERESSADA:

YARA BELCHIOR DE SÁ

RELATOR:

GUILHERME AUGUSTO MARCO ALMEIDA

Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, aprovaram o Parecer nº 6.481/16, ratificado pelo Parecer de nº 1.009/17, no sentido de indeferir o pedido de reconsideração formulado pela interessada para pagamento retroativo da substituição dos quintos, determinando-se, inclusive, conforme pronunciamentos citados, a abertura de procedimento administrativo com vistas à apurar a má-fé da servidora no que tange a possíveis valores a maior recebidos em decorrência das incorporações de cargos, à luz do art. 115 da LCE nº 33/96 e art. 50 da LCE nº 16/94.



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

AUTOS DOS PROCESSOS: 010.000.01476/2014-2
010.000.08303/2013-5 (APENSO)
021.000.00317/2017-7
020.000.00934/2018-9
032.000.00101/2018-0

ESPÉCIE: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

ASSUNTO: CONVALIDAÇÃO DE TERMOS ADITIVOS DE
CONTRATOS E CONVÊNIOS NÃO SUBMETIDOS À
ANÁLISE PRÉVIA DA PROCURADORIA-GERAL DO
ESTADO

INTERESSADOS: PEACA E APESE
SECRETARIA DE ESTADO DA JUSTIÇA E DE
DEFESA AO CONSUMIDOR E PROCURADORIA
ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS - PEACA
SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE
SECRETARIA DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE E
DOS RECURSOS HÍDRICOS - SEMARH

RELATOR: MARCOS ALEXANDRE PÓVOAS

Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, no sentido de indeferir o pedido de reconsideração formulado pela APESE, entendendo pela possibilidade de convalidação de aditivos e instrumentos contratuais e conveniais originários, nos termos da decisão exarada na 125ª Reunião Extraordinária do Conselho Superior, desde que o ato ou contrato convalidado não contenha vício insanável, sem prejuízo da responsabilidade administrativa e criminal da autoridade pública.

EM MESA



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

AUTOS DOS PROCESSOS: 015.000.00452/2018-1
ESPÉCIE: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO
ASSUNTO: INDENIZAÇÃO DE FÉRIAS E 13º DECORRENTES DE EXONERAÇÃO E NOMEAÇÃO NO MESMO CARGO EM COMISSÃO
INTERESSADO: GEOFRAN ROBSON DOS SANTOS
RELATOR: SAMUEL OLIVEIRA ALVES

O Conselheiro Samuel Alves trouxe à mesa o presente processo para votação. Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, no sentido de que o entendimento exarado na 159ª Reunião Extraordinária NÃO deve ser aplicado em relação aos servidores que foram exonerados e renomeados para o mesmo cargo e sem interstício temporal, inclusive, independentemente da nomeação ter se dado em órgão diverso do originário. Ficou sugerida a remessa do presente feito para a Coordenadoria Consultiva da Via Administrativa e Servidor Público, para que a especializada possa avaliar a necessidade de atualização do verbete nº 29.

ITEM "O QUE OCORRER"

RETIFICAÇÃO NO NÚMERO DO PARECER MENCIONADO NO PROCESSO Nº 026.000.01741/2016-7, CUJO VOTO FOI PROFERIDO NA 165ª REUNIÃO ORDINÁRIA, OCORRIDA EM 31 DE JANEIRO DE 2018.

Onde se lê "Despacho Motivado nº 8417/2016-PGE", leia-se Despacho "Motivado nº 8418/2016-PGE". O voto, então corrigido, fica com o seguinte teor:

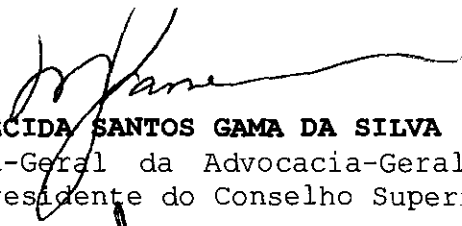
"Por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, foi indeferido o pedido de

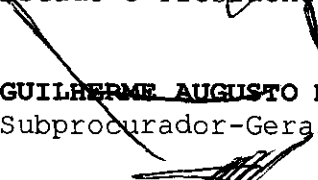


**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

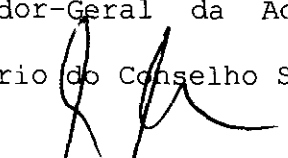
reconsideração, ante a ausência de pressupostos essenciais para a majoração dos valores contratuais, nos termos requeridos, mantendo-se, portanto, o entendimento exarado no Despacho Motivado nº 8418/2016-PGE. Ainda à unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas) foi deliberado o encaminhamento para que seja instaurado, no âmbito da SEINFRA, processo administrativo para apurar a conduta da contratada, ante sua possível má-fé e eventual ressarcimento dos meses iniciais do contrato celebrado, tendo em vista que o quadro de funcionários apresentado estava incompleto."

Aprovo as deliberações do Conselho tomadas nesta sessão, nos termos do artigo 7º, inciso XIV, da Lei Complementar Estadual 27/1996.


MARIA APARECIDA SANTOS GAMA DA SILVA
Procuradora-Geral da Advocacia-Geral do Estado e Presidente do Conselho Superior


GUILHERME AUGUSTO MARCO ALMEIDA
Subprocurador-Geral do Estado


SAMUEL OLIVEIRA ALVES
Corregedor-Geral da Advocacia-Geral do Estado
Secretário do Conselho Superior


MARCOS ALEXANDRE COSTA DE S. POVOAS
Membro


RITA DE CÁSSIA M. DOS SANTOS SILVA
Membro



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

PROCESSO N°: 032.000.01619/2017-8

INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE E DOS
RECURSOS HÍDRICOS - SEMARH / RENATO SIERRA DA
SILVA

ASSUNTO: MAJORAÇÃO DO VALOR CONTRATUAL - CONSULTOR DE
ENGENHARIA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL.
MAJORAÇÃO DA REMUNERAÇÃO MENSAL DE
CONTRATADO PARA PRESTAR SERVIÇOS DE
ENGENHARIA. ALEGADA ADEQUAÇÃO AO PISO
SALARIAL DA CATEGORIA. REEQUILÍBRIO
ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO. ART.
65, INCISO II, ALÍNEA D, DA LEI N°
8.666/93. AUSÊNCIA DE OCORRÊNCIA DAS
HIPÓTESES FÁTICAS ELENCADAS NO
DISPOSITIVO. JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL
DE CONTAS DA UNIÃO. IMPOSSIBILIDADE.

VOTO DO RELATOR

I - Relatório

Versam os autos dos processos em epígrafe sobre a
renovação do contrato administrativo firmado entre a
Secretaria de Estado do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

- SEMARH e o consultor Renato Sierra da Silva, Engenheiro, para a prestação de serviços de engenharia no âmbito da Unidade Técnica de Administração do Programa Águas de Sergipe - UAPAS, a ser custeado com recursos proveniente de empréstimo contraído pelo Estado de Sergipe junto ao Banco Mundial - BIRD.

Em consulta a esta Procuradoria pela apreciação do 2º Termo Aditivo do Contrato nº 010/2015, com vista a sua renovação, a Especializada dos Atos e Contratos Administrativos, manifestou-se, nos termos do Parecer nº 5613/2017 (fls. 71/72), da lavra do ilustre Procurador do Estado Felipe Moreira de Godoy Vasconcelos, pela possibilidade jurídica da prorrogação do prazo contratual, com a ressalva de ser revista a majoração do valor contratual ali esculpida, devendo a remuneração mensal devida ao contratado refletir o mesmo *quantum* previsto no contrato original.

Ademais, considerando ter o 1º Termo Aditivo do contrato em apreço promovido similar reajuste no valor contratual, sem a chancela da douta Procuradoria Especial dos Atos e Contratos Administrativos, o digníssimo parecerista recomendou o ressarcimento dos valores indevidamente acrescidos à secretaria remetente ou abatidos quando estiver em vigor o 2º Termo Aditivo.

Contrapondo-se ao referido *decisium*, a Unidade Técnica de Administração do Programa Águas de Sergipe - UAPAS, representada por assessor jurídico, solicitou reconsideração do entendimento desta Casa Consultiva, no sentido da pretensa



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

revisão contratual espelhar o valor de mercado da categoria ao qual pertence o contratado, estando, ainda, em consonância com os ditames da Lei nº 8.666/93 e jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Em resposta, a Procuradoria Especial dos Atos e Contratos Administrativos, por conduto do Parecer nº 6925/2017 (fl. 94), do ilustre Procurador do Estado Felipe Moreira de Godoy Vasconcelos, e do Despacho Motivado nº 7659/2017 (fls. 95/96), da chefia da Especializada, decidiu por manter o posicionamento externado no autuado parecer nº 5613/2017, sob a justificativa de inexistir causa imprevisível ou, se previsível, de consequências incalculáveis, que implique no desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, com fulcro no art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei nº 8.666/93, atualizando-se a remuneração mensal devida ao contratado tão somente de acordo com o IPCA, a fim de preservá-la do processo inflacionário.

Foram os autos em epígrafe encaminhados para o Conselho Superior da Advocacia-Geral do Estado, porquanto se trata de pedido de reconsideração de ato praticado por Procurador-Chefe de Procuradoria Especializada, à luz do art. 9º, inciso IX, da Lei Complementar nº 27/1996.

Eis, em suma, o sucinto relatório.

II - Fundamentação



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO**

A celeuma posta a deslinde diz respeito à possibilidade de majoração da remuneração mensal de contratado pela Administração Estadual, em sede de renovação do Contrato nº 010/2015, celebrado entre a Secretaria de Estado do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos - SEMARH e o consultor Renato Sierra da Silva, cujo objeto consiste na prestação de serviços de engenharia em favor da Unidade Técnica de Administração do Programa Águas de Sergipe - UAPAS, com dispêndio a ser suportado pelo Estado de Sergipe, utilizando-se como parâmetro o valor de mercado da respectiva categoria - Engenheiros -.

Fundamenta a Unidade Técnica de Administração do Programa Águas de Sergipe - UAPAS, através de sua assessoria jurídica, que o incremento no valor contratual pretendido não encontra oposição na Lei nº 8.666/93, que institui normas de licitação e contratos no âmbito da Administração Pública, em contraposição ao que defende a Procuradoria Especial dos Atos e Contratos Administrativos.

Pois bem.

A Lei de Licitações - nº 8.666, de 21 de junho de 1993, veio com o fito de regulamentar o comando contido no art. 37, inciso XXI, da Carta Magna, in verbis:

Art. 37 ...

...

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas

Página 4 de 12

31



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Neste diapasão, preceitua a Lei nº 8.666/93 as seguintes formas de aumento do valor contratual previamente fixado:

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

...

XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;

...

XIV - condições de pagamento, prevendo:

...

c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;

...

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

...

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

...

II - por acordo das partes:

...

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

Da apreciação do pedido de Reconsideração interposto pela Unidade Técnica de Administração do Programa Águas de Sergipe - UAPAS, infere-se que a unidade invoca a subsunção da majoração da remuneração mensal do contratado, de forma a acompanhar o piso da categoria de Engenheiro, ao preconizado no supratranscrito art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei nº 8.666/93, sob o argumento de que objetiva a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do valor contratual originário.

Ademais, aduz a recorrente que a pretensa revisão contratual, a qual a doutrina, bem como a jurisprudência, intitula de "repactuação", não se submete ao limite de 25% para acréscimos e supressões que se fizerem nos contratos, a que se refere o art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

...

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

§ 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo:

I - (VETADO)

II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes.

Fundamenta o seu argumento com a decisão do Tribunal de Contas da União proferida em sede do Acórdão TCU 3.040/2008 - Primeira Câmara, vejamos:

Em relação ao limite de 25 % para os acréscimos ou supressões que se fizerem nos contratos, nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei nº 8.666/1993, transcritos abaixo, os reajustes de preços, por serem meras atualizações dos valores originalmente pactuados, não se submetem a esse limite. Da mesma forma, as revisões ou repactuações também não, porém somente aquelas que se destinem a assegurar a

Página 7 de 12



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

manutenção da identidade da equação econômico-
financeira:

(...)

Todavia, não se pode olvidar que a lei de regência - Lei nº 8.666/93 - atrela a "repactuação" dos contratos administrativos à ocorrência de "fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual."

Não se identificando tais incidências, afasta-se a aplicação do contido no art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei nº 8.666/93 para fins de revisão contratual.

É o teor da jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a qual replico:

" (...)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. CONTRATO. REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO AO ART. 65, II, "d", DA LEI 8.666/93. AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO DAS JUSTIFICATIVAS. MULTA.

(...)

Quanto ao mérito, discute-se, nos autos, a concessão de reequilíbrio econômico-financeiro em contrato para a prestação de serviços de plantões médicos, celebrado entre a Prefeitura do Município de Piracicaba e a empresa Sigma Serviços em Saúde Ltda., cujo financiamento contou com recursos federais.

Em face dos indícios de irregularidade apontados nos autos, foi realizada a audiência do secretário municipal de finanças e do prefeito municipal para apresentarem justificativas,



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

respectivamente, quanto à emissão de parecer favorável e quanto à celebração, "... em 21/7/2011, de termo aditivo ao contrato decorrente do pregão presencial 39/2010 com a empresa Sigma Serviços em Saúde Ltda., concedendo reequilíbrio econômico-financeiro, retroativo a 1/3/2011, em desacordo com o disposto no art. 65, inc. II, alínea "d", da Lei 8.666/1993, e com jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 1.621/2011-1ª Câmara, 2.255/2005-Plenário, 1.563/2004-Plenário, 5.957/2009-2ª Câmara)".

A Unidade Técnica, após análise das justificativas oferecidas, conclui que não restaram sanados os indícios de irregularidade apontados e, assim, propõe a aplicação de multa aos responsáveis.

Com razão a Unidade Técnica. Os elementos apresentados pelos agentes públicos ouvidos em audiência não lograram comprovar que a alteração no preço pactuado, a título de reequilíbrio econômico-financeiro, observou o disposto no art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei 8.666/1993.

Como se sabe, o dispositivo legal mencionado resguarda o contrato de situações extraordinárias que alterem o equilíbrio entre encargos e vantagens fixados originalmente no contrato, cabendo observar que o aumento dos custos provocado pela variação normal do mercado não se insere na álea econômica extraordinária e extracontratual exigida pela lei.

Conforme se verifica nos autos, a alteração no valor unitário praticado no contrato, a título de reequilíbrio econômico-financeiro, logo após o reajuste contratual, teve como justificativa os valores mais elevados que estariam sendo praticados no mercado.

Cabe ressaltar, no entanto, que o valor do contrato abaixo do mercado não é causa suficiente para seu reequilíbrio econômico-financeiro, uma vez que esse quadro pode decorrer, por exemplo, de estratégia empresarial ou das condições oferecidas na licitação, não configurando necessariamente a existência das hipóteses previstas no art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei 8.666/1993.

Para caracterizar o desequilíbrio econômico-financeiro é necessária a comprovação de que os custos do contrato sofreram alteração de tal monta que se tornou inviável sua execução e, ainda, que

Página 9 de 12



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

essa alteração decorreu de fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, de caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando, assim, álea econômica extraordinária e extracontratual.

Conforme a instrução, no presente caso, não houve a necessária demonstração do aumento extraordinário dos custos contratuais. Além disso, as planilhas de composição de preços da empresa Sigma (peças 13 e 30) revelam que, no contrato decorrente da licitação subsequente (Pregão 111/2011), a referida empresa passou a remunerar o profissional médico plantonista (principal custo do contrato) em patamar inferior ao do contrato aqui tratado. Essa informação reforça o entendimento de que foi indevida a concessão do reequilíbrio do contrato decorrente do Pregão 39/2010 aqui discutido.

Dessa forma, considerando que não ficou demonstrado o aumento extraordinário dos custos do contrato decorrente do pregão presencial 39/2010 que justificasse sua alteração a título de reequilíbrio econômico financeiro, cabe rejeitar as justificativas oferecidas e aplicar multa aos agentes públicos com fundamento no art. 58, II, da Lei 8.443/92.

Quanto à despesa decorrente da indevida alteração contratual, conforme previsto na IN/TCU-71/2012, cabe, inicialmente, à prefeitura municipal contratante adotar as medidas administrativas cabíveis, junto à empresa contratada, visando obter o ressarcimento, observando os princípios do contraditório e da ampla defesa. Dessa forma, deve ser feita determinação à prefeitura com a fixação de prazo para atendimento.

Ante o exposto, acolhendo a manifestação da Unidade Técnica, com o acréscimo acima mencionado, Voto por que este Tribunal adote a deliberação que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 16 de outubro de 2013.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Página 10 de 12



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

ACÓRDÃO Nº 2795/2013 - TCU - Plenário

1. Processo nº TC 032.245/2011-4.
2. Grupo I - Classe de Assunto: VII - Representação
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Responsáveis: Barjas Negri (611.264.978-00); Jose Admir Moraes Leite (078.850.468-18).
4. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Piracicaba - SP.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - SP (SECEX-SP).
8. Advogado constituído nos autos: Milton Sérgio Bissoli, OAB/SP 91.244, e outros.
9. Acórdão:
(grifo nosso)

(...) "

Por oportuno, observa-se do julgado colacionado que a mera justificativa de estar o valor contratual abaixo do adotado pelo mercado - **exatamente a suscitada pela recorrente** - não é motivo suficiente para se invocar o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Destarte, não encontra o aludido pedido de reconsideração respaldo na Lei nº 8.666/93, tampouco na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, ao tempo que coaduna parcialmente com o entendimento esposado pela Especializada dos Atos e Contratos Administrativos, proferido no Parecer nº 5613/2017 e no Despacho Motivado nº 7659/2017, abrindo divergência tão somente quanto à devolução imediata dos valores percebidos a maior pelo contratado.



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO**

III - CONCLUSÃO

Face o exposto, VOTO pela impossibilidade da majoração da remuneração mensal do consultor em engenharia Renato Sierra da Silva, contratado pela Administração Estadual, nos moldes do pretendido pela Unidade Técnica de Administração do Programa Águas de Sergipe - UAPAS, devendo ser atualizada tão somente de acordo com IPCA, a fim de preservá-la do processo inflacionário.

Quanto à devolução dos valores pagos, entendo como necessário a abertura de procedimento administrativo específico com vistas a apurar a ocorrência da má-fé por parte do contratado, sem prejuízo da instauração de processo administrativo disciplinar para apurar a eventual falta funcional por parte do servidor público quando da celebração do 1º Termo Aditivo sem as devidas observações feitas por esta Advocacia Pública.

É como voto.

Aracaju/SE, 27 de fevereiro de 2018.


Rita de Cássia Matheus dos S. Silva
Conselheira Relatora



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

Processo nº.: 022.000.03258/2017-5

Origem: Secretaria de Estado da Segurança Pública - SSP.

Assunto: Pedido de reconsideração. Incidência de Imposto de Renda sobre a RFTEA.

Interessada: Secretaria de origem.

**RETRIBUIÇÃO FINANCEIRA TRANSITÓRIA PELO
EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE PLANTÃO. RETAE.
NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA DE
IMPOSTO DE RENDA.**

VOTO DO RELATOR

I - RELATÓRIO

Os presentes autos versam sobre pedido de reconsideração formulado pela Secretaria de Estado da Segurança Pública - SSP, face ao parecer nº 1923/2017, que opinou pela possibilidade da incidência de Imposto de Renda sobre a Retribuição Financeira Transitória pelo Exercício da Atividade de Plantão dos Policiais Civis.

Para a análise do feito, foram acostados: Ofício nº 690/2017-SSP (fls. 02-04); Tramitação (fls. 05; 17; 34; 64); Ofício 846/2017 - SGRH (fls. 06), Parecer nº 1923/2017 (fls. 07-16); Parecer nº 338/2018 (fls. 18-32); Ofício nº 161/2018 (fls. 33); Despacho (fls. 35); Parecer nº 6268/2017 (fls. 36-40); Parecer nº 5798/2016 (fls. 41-58); Parecer nº 3433/2017 (fls. 59-63).

Este foi o breve relatório.

01



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

II - FUNDAMENTAÇÃO

A Retribuição Financeira Transitória pelo Exercício da Atividade de Plantão foi instituída pelas leis 7.870/2014, 7.873/2014 e 7.874/2014, que dispõem sobre o sistema remuneratório dos membros das carreiras de Delegado, Escrivão e Agente de Polícia, respectivamente.

Em tom uníssono, cada lei prevê que:

Art. 5º A retribuição financeira transitória pelo exercício eventual de atividade de plantão não pode ser incorporada à remuneração e nem aos proventos dos membros da carreira de Escrivão de Polícia Civil, constituindo, pois, parcela indenizatória decorrente da natureza do trabalho policial civil, sujeito à necessidade de prestação de serviço em plantões eventuais.

O parecer nº 1923/2017, cirurgicamente, tratou de esclarecer que a RFTEA, também conhecida como RETAE (conforme os ofícios nº690/2017 e 161/2018), possui natureza remuneratória, e não indenizatória.

Isso porque a gênese do estipêndio, por assim dizer, faz parte dos procedimentos básicos da atividade de policiamento e, portanto, remunera o **labor** executado.

Observando simplesmente o art. 43 do Código Tributário Nacional, verifica-se que a RETAE, sendo verba remuneratória, é elegível como signo presuntivo de riqueza, sujeita à incidência do Imposto de Renda:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Cuida a lei nº 7.713/88, do próprio Imposto de Renda, de reforçar as hipóteses de incidência, destacando em seu art. 4º que pouco importa a nomenclatura dada pelo ato designador da renda, no caso, chamar "retribuição financeira" é mera formalidade técnica, que não é apta a afastar o imposto.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90)

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

[...]

§ 4º A tributação **independe da denominação dos rendimentos**, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

Os pareceres nº. 6268/2017, 5798/2016 e 3433/2017 demonstram o alinhamento desta PGE com o entendimento acima, sendo tratada como um espelho, um paralelo com a hora extra. E, quanto a ela, existem decisões que perfeitamente aplicam o entendimento esposado:



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. NATUREZA NÃO INDENIZATÓRIA DO PAGAMENTO. REVISÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - Havendo o Tribunal de origem, com base no acervo fático-probatório dos autos, concluído que, apesar da denominação "folga indenizada", o pagamento não se refere a descanso não-gozado, mas sim a horas extras trabalhadas, razão pela qual incide o imposto de renda, ante a sua natureza remuneratória, e não indenizatória, a inversão do julgado implicaria, necessariamente, o reexame das provas carreadas aos autos, o que é vedado na instância especial ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Quanto ao recurso especial fundado na alínea c do dispositivo constitucional, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a incidência do enunciado n. 7 da Súmula do STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem.

III - Agravo interno improvido.

(STJ) AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.631.543 - RS (2016/0267157-2) Ministro Francisco Falcão, julgado em 21 de setembro de 2017.

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. HORAS EXTRAS E DIFERENÇAS SALARIAIS. Incide imposto de renda sobre os valores recebidos a título de horas extras e diferenças salariais em razão da natureza remuneratória dessas verbas. Agravo regimental desprovido. (STJ) AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.296.231 - PR (2011/0288324-2. Ministro Ari Pargendler. Julgado em 01 de outubro de 2013.

O parecer nº 338/2018, responde os pontos periféricos elencados no pedido de reconsideração formulado no ofício nº 690/2017. Um



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

deles, é a competência do Estado para a cobrança administrativa do imposto, calcada na reconhecida legitimidade passiva para estar em ações relacionadas e na destinação dos recursos do Imposto, que é para o Estado. Além disso, a obrigação de retenção é do Estado.

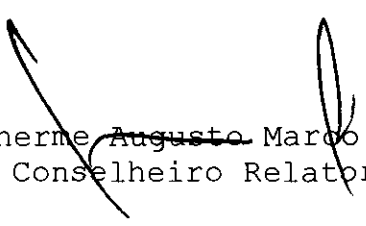
No mais, também é passível de filiação fidedigna a resposta quanto à necessidade de alteração legislativa para inserir dispositivo que isentaria a incidência do Imposto. Lei estadual não seria o instrumento apto para modificar os aspectos do Imposto de Renda.

III - CONCLUSÃO

Ante tudo o que foi exposto, entendo que é cabível a incidência do Imposto de Renda sobre a Retribuição Financeira Transitória pelo Exercício da Atividade de Plantão (RETAE/RFTEA), em razão do seu caráter remuneratório. Aprovo, pois, o entendimento contido nos pareceres nº 1923/2017 e 338/2018.

É como voto.

Aracaju, 09 de abril de 2018.


Guilherme Augusto Marco Almeida
Conselheiro Relator



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

PROCESSOS Nº: 018.000.55185/2016-2

015.000.03283/2016-9 (apenso)

018.000.20312/2015-9 (apenso)

ASSUNTO: Reanálise da incorporação de função

INTERESSADA: Yara Belchior de Sá

**DIREITO CONSTITUCIONAL E
ADMINISTRATIVO. INCORPORAÇÃO DE
FUNÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DOS QUINTOS.
PEDIDO DE PAGAMENTO RETROATIVO DOS
VALORES CORRESPONDENTES À
ATUALIZAÇÃO. PARECER NORMATIVO Nº
01/2011. INDEFERIMENTO. ABERTURA DE
PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.
VERIFICAÇÃO DE VALORES A MAIOR
PERCEBIDOS PELA SERVIDORA DECORRENTE
DA INCORPORAÇÃO. ANÁLISE DE MÁ-FÉ
MEDIANTE CONTRADITÓRIO E AMPLA
DEFESA. ART. 50 DA LCE Nº 16/94 C/C
ART. 115 DA LCE Nº 33/96. APROVAÇÃO
DOS PARECERES Nº 6481/16 E 1009/17.**

VOTO DO RELATOR

I - RELATÓRIO

Cingem-se os autos à análise de requerimento formulado pela interessada, vinculada à Secretaria de Estado da Educação, para pagamento retroativo da incorporação de função, em razão da substituição de quintos.

Os autos foram instruídos com os documentos necessários à análise do pleito, inclusive com planilhas a demonstrar supostas diferenças de valores a perceber, histórico financeiro, CTS e outros documentos.

Submetidos os autos à apreciação da Via Consulente, esta, por sua vez, à época, a Procuradoria Itinerante



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

através dos autos nº 018.000.20312/2015-9 deferiu a substituição dos quintos através do Parecer nº 1.328/16, no qual determinou-se a atualização do valor incorporado pela requerente, correspondente a 100% do cargo símbolo CCE-09.

Em contrapartida, vieram os autos de nº 015.000.03283/2016-8 para ser apurado possíveis diferenças entre os valores a maior percebidos pela interessada entre os anos de 2001 a 2015, bem como para a análise do pleito de pagamento retroativo da substituição dos quintos incorporados.

Encaminhados os autos à Via Administrativa, lavrou-se o Parecer nº 6.481/16, que concluiu pelo indeferimento do pagamento pleiteado pela interessada e determinou a instauração de processo administrativo para suprimir possíveis valores a maior indevidamente incluídos na remuneração da servidora.

Inconformada com o referido posicionamento, ingressou a parte com pedido de reconsideração através dos autos de nº 018.000.55185/2016-2. Submetidos à reanálise da parecerista originária, esta, por sua vez, manteve *in totum* (através do Parecer nº 1009/17) o posicionamento lançado no Parecer nº 6.481/16.

Desse modo, vieram os autos a este Conselho Superior restando a mim a relatoria do presente feito.

Estes são os fatos a relatar.

II - FUNDAMENTAÇÃO



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

Impende, antes de adentrar ao mérito propriamente dito, trazer a lume a situação fática que orbita derredor da matéria.

Em 2001, através dos autos de nº 015.000.05550/2001-8, foi deferida à interessada a incorporação no percentual de 80% do cargo símbolo CCS-08 e 20% do CCE-09, conforme Parecer nº 4.913/01. Em 2003, foi evidenciado pelo Departamento de Pessoal da SEPLAG que a requerente percebia valores a maior e requereu providências junto à SEED. Esta, por sua vez, manifestou-se informando a inexistência de processo de incorporação de função e que a questão seria verificada junto ao Tribunal de Contas, órgão no qual a servidora se encontrava lotada.

Após a referida manifestação, em 08.04.2004, a interessada se manifesta solicitando o arquivamento dos autos (fls. 49-V do apenso 018.000.20312/2015-9), circunstância atendida prontamente pela Secretaria sem a verificação dos valores.

Já em 2015, através dos autos supramencionados, a interessada ingressa com pedido de substituição dos quintos, deferido através do Parecer nº 1.328/16. Em 2016, através dos autos de nº 015.000.03283/2016-9, a servidora requer o pagamento dos valores retroativos da substituição dos quintos, o que foi indeferido pelo Parecer nº 6481/16, objeto do presente pedido de reconsideração. Ademais, o citado pronunciamento levantou ainda a necessidade de abertura de processo administrativo próprio a analisar possíveis valores a maior percebidos pela interessada no período de 2001 a 2015.



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

Adiro ao posicionamento da parecerista originária, ratificado através do Parecer nº 1009/17. Explico.

Quanto ao pleito de pagamento retroativo da substituição dos quintos, este não merece prosperar haja vista que a incorporação de função não consiste em ato de ofício, depende de provocação do servidor público. Por conseguinte, o pleito de atualização ou substituição dos quintos seguem a mesma premissa, ou seja, mediante iniciativa do servidor interessado. Portanto, o pedido é deferido a partir do requerimento e sem efeitos retroativos, conforme entendimento corroborado pelo Parecer Normativo nº 001/2011.

Apesar da requerente ter pleiteado a substituição dos quintos em 07.05.2015, o processo se encontrava incompleto, sendo que a parte somente acostou a documentação imprescindível à análise do pleito em 17.12.2015. Assim, como salientou a parecerista:

"Entende-se como razoável que a substituição dos quintos da incorporação de função, atualmente paga através da rubrica VPNI, correspondente a 100% do CCE-09, deva acontecer a partir de 17/12/2015 (data da elaboração da planilha de incorporação, já que o documento datado de 11/12/2015 (fls. 59/60) não tem data de juntada nos autos. Pelas razões acima expostas, não há que se falar em substituição de quintos com efeito retroativo, ou mesmo pagamento retroativo da substituição dos quintos!"

No que se refere à atualização do valor incorporado quando o exercício do cargo se deu em outro Poder ao qual o servidor não é vinculado, o Conselho Superior já



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

sedimentou o entendimento de que a substituição dos quintos incorporados deve adotar como parâmetro o valor do cargo comissionado correspondente (simbologia CCE-09) no Poder que o servidor é vinculado originariamente, no caso em tela o Poder Executivo. Vejamos a decisão do Colegiado:

"Por unanimidade (Cons. Vinícius Thiago, Cons. Aparecida Gama, Cons. Carla Costa, Cons. Edilene Conrado e Cons. José Paulo) nos termos do voto do relator, foi aprovado o Parecer n.º 4393/2016-PEVA no sentido de indeferir a concessão de atualização do valor da incorporação pelo exercício do cargo em Poder diverso daquele a que se vincula o requerente, com base em reajustes concedidos exclusivamente ao Judiciário, haja vista não mais integrá-lo, sendo, assim submetido aos índices gerais de reajuste dos servidores públicos estaduais (146ª Reunião Extraordinária do Conselho Superior, 03.08.2016)."

Quanto aos valores percebidos a maior pela servidora, verifica-se pela planilha constante à fl. 37, combinado com os documentos às fls. 46 e 47 dos autos de nº 018.000.20312/2015-9 a real diferença entre os valores, pois o total devido incorporado soma R\$427,67 (quatrocentos e vinte e sete reais e sessenta e sete centavos) enquanto que na ficha financeira consta o recebimento de R\$720,33 (setecentos e vinte reais e trinta e três centavos).

Portanto, vê-se que desde 2001 o pagamento da vantagem pecuniária, decorrente da incorporação de função, ocorre de forma equivocada. Parte deste tempo foi tragado pela



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

prescrição quinquenal, conforme art. 1º do Decreto 20.910/32, porém quanto ao período passível de análise, deve ser instaurado procedimento administrativo específicos com vistas a apurar eventual má-fé do servidor e devolução de valores ao Erário, oportunizando a ampla defesa e contraditório, segundo o que dispõe o art. 115, da Lei Complementar Estadual nº 33/96.

III - CONCLUSÃO

Deste modo, **VOTO** para **aprovar o Parecer nº 6.481/16, ratificado pelo Parecer de nº 1.009/17**, no sentido de indeferir o pedido de reconsideração formulado pela interessada para pagamento retroativo da substituição dos quintos, determinando-se, inclusive, conforme pronunciamentos citados, a abertura de procedimento administrativo com vistas à apurar a eventual má-fé da servidora no que tange possíveis valores a maior recebidos em decorrência das incorporações de cargos, à luz do art. 115 da LCE nº 33/96 e art. 50 da LCE nº 16/94.

É como voto.

Aracaju, 28 de março de 2018.

Guilherme Augusto Marco Almeida
Conselheiro Relator



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO**

PROCESSO N°: 010.000.001476/2014-2

Processos apensos: 021.000.00317/2017-7; 020.000.00934/2018-9;
020.000.00934/2018-9; 032.000.00101/2018-0

INTERESSADO: Associação dos Procuradores do Estado de Sergipe
- APESE

ASSUNTO: Convalidação de contrato sem prévio parecer da
assessoria jurídica

**CONTRATO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE
PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA ASSESSORIA
JURÍDICA. PRECEDENTE DO CONSELHO
SUPERIOR PELA POSSIBILIDADE DE
CONVALIDAÇÃO DE ADITIVO. AMPLIAÇÃO PARA
ABARCAR CONVALIDAÇÃO DE CONTRATOS COM
RESSALVAS.**

VOTO DO RELATOR

DO RELATÓRIO

Trata-se de pedido de reconsideração realizado pela Associação dos Procuradores do Estado de Sergipe - APESE, em face de decisão do Conselho Superior na 125ª Reunião Extraordinária, que entendeu que a ausência de parecer prévio pode ser convalidada em aditivos contratuais e de convênios.

Face do pedido de reconsideração, em diversos processos administrativos, os procuradores da PEACA negam a convalidação contratual sob o argumento de que a decisão apenas trata de termos aditivos, levando o Procurador-Chefe da

[Assinatura]



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

especializada a exarar despachos motivados de divergência para acolher a possibilidade de convalidação e com a recomendação de pronunciamento deste Conselho Superior quanto à extensão da decisão tomada nos autos do processo nº 010.000.08303/2013-5.

É o relatório.

DO VOTO

Trata-se de pedido de reconsideração feito pela APESE a cerca de decisão do Conselho Superior que entendeu ser possível a convalidação de aditivos contratuais e conveniais quando da 125ª Reunião Extraordinária.

A APESE traz à lume o quanto disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93:

Art. 38 (...)

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes **devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.**

A *posteriori*, este mesmo dispositivo vem embasando sucessivos pareceres da PEACA - *ad exemplum* no processo administrativo nº 021.000.00317/2017-7 - cujo parecer de nº 3078/2017, concluiu pela impossibilidade de convalidação do contrato posterior à rescisão, vez que o instrumento não passou pelo crivo de parecer jurídico, restando ilegal sua efetivação.



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

Na oportunidade, invocou também a decisão deste Conselho Superior nos autos do processo nº 010.000.08303/2013-5, cuja discussão específica era sobre a possibilidade de convalidação de termos aditivos em contratos administrativos. Ocasão em que assim ficou decidido:

"Por maioria (Cons. Carla Costa e Cons. Márcio Rezende, na condição de Presidente do Conselho exercendo voto de qualidade, nos termos do voto vistas da Conselheira Carla Costa, apresentado na 124ª Reunião Extraordinária, foi **fixado o entendimento pela possibilidade de convalidação dos aditivos de contratos e convênios celebrados pela Administração quando verificada a existência de vícios insanáveis, lesão ao interesse público ou prejuízos a terceiros**, devendo a Administração justificar a ausência de manifestação prévia da assessoria jurídica nos autos do respectivo processo. Presente ainda do voto a **ressalva** de que apresentado os autos para convalidação e **apurada a existência de má-fé do agente que poderá incorrer em responsabilidade funcional e demais cominações legais**. Vencidos os Conselheiros Mário Marroquim e Vinicius Thiago, por entenderem incabível e ilegal a convalidação do ato administrativo realizado sem a aprovação prévia de parecer jurídico pela Procuradoria Geral do Estado."

Argumentou que tal decisão somente autorizou a convalidação de aditivos que não possuam aprovação por parecer prévio da Procuradoria Geral do Estado e, por uma interpretação restritiva, não poderia abarcar também o inteiro teor do contrato. Concluindo, assim, pela impossibilidade de convalidação.



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

Contudo, há que se discordar dos argumentos suscitados, o qual demanda cuidadosa ponderação, conforme aponta Rafael de Oliveira¹:

Trata-se de hipótese de ponderação de interesses ou princípios no âmbito do Direito Administrativo que relativiza o dever de anulação de atos ilegais, pois a convalidação pressupõe a ponderação entre o princípio da legalidade e outros princípios igualmente constitucionais (segurança jurídica, boa-fé, confiança legítima etc.).

Defende o doutrinador que, para a convalidação de qualquer ato administrativo, é requisito que o vício seja de natureza sanável: na forma, na competência ou no objeto. Necessário também a observância de requisitos negativos como não estar o particular de má-fé, não ser constatada lesão ao interesse público, nem prejuízo a terceiros, de acordo com o exposto no art. 55 da Lei nº 9.784/99:

Art. 55 - Em decisão na qual se evidencie **não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros**, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração

Dessa forma, tem-se que a ausência de manifestação jurídica do órgão competente em **contrato administrativo** não se encaixa em modalidade de vício insanável, porque não vicia a finalidade nem o motivo do ato em questão.

É, pois, vício de forma, não havendo óbice à sua convalidação. Tanto é assim que, tal parecer não é de ordem

¹OLIVEIRA, Rafael Carvalho Resende. *Curso de Direito Administrativo*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017. p. 336.



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO**

vinculante no caso em apreço, conforme decidido no acórdão 010.770/2000-7 do Tribunal de Contas da União. Desta feita, poderia o administrador público, ainda que exarado parecer contrário à dispensa de licitação, desconsiderá-lo e proceder à contratação, desde que o fizesse motivadamente.

Isto posto, no caso trazido como exemplo em quadra anterior, patente o comprometimento da segurança pública caso suspensão a alimentação em unidades prisionais, encaixando-se em hipótese legal que autoriza a dispensa de licitação. O objeto contratual, portanto, não comportaria a espera de um procedimento licitatório para seu remanescente, uma vez rescindido o contrato anterior por culpa do particular vencedor do pregão.

Ademais, tendo a Administração Pública observado os requisitos legais - contratando sob mesmo valor do contrato anterior, bem como obedecendo à ordem de classificação das propostas, nos termos do Despacho Motivado nº 3762/2017 - a ausência de manifestação jurídica nada mais é do que um vício sanável no procedimento formal do contrato.

Vício este que comporta correção posterior, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas. Pois não seria razoável que, observados todos os demais requisitos, a totalidade o contrato administrativo fosse julgado nulo após concluído por falta de parecer que, conforme documentação constante nos autos, não teria outra conclusão senão pela sua validade.

4



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

Segue entendimento do Tribunal de Contas da União no mesmo sentido:

A contratação direta de remanescente de obra, serviço ou fornecimento decorrente de rescisão contratual (art. 24, inciso XI, da Lei 8.666/1993) requer a **manutenção das condições oferecidas pelo licitante vencedor**, inclusive quanto aos preços unitários, e não apenas a adoção do mesmo preço global. (TCU - Acórdão 2830/2016 Plenário. Tomada de Contas Especial, Relator Ministra Ana Arraes)

Assim, do mesmo modo que se procederia a uma ratificação da autoridade superior em caso de vício de competência, pode esta Procuradoria defender a convalidação de ato que padece de ausência de parecer prévio, desde que presentes os demais requisitos legais.

É verdade, porém, que o TCU nunca eximiu o Administrador Público pela inobservância do dispositivo que determina a necessidade de manifestação jurídica prévia em licitação. No entanto, dentre os acórdãos, nunca fora somente deste vício que os contratos analisados padeceram².

Permitindo-se defender, então, que a violação do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93 não basta, em si mesmo, para configurar nulidade de todo o contrato administrativo. Devendo ser acompanhado de algum outro vício impassível de ser convalidado, como nos casos concretos analisados pelo TCU. É o entendimento de Marçal Justen Filho³,

²Acórdão nº 2004/2007, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, Processo nº 011.135/2001-8.

³JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitação e Contratos*. 10ª ed. São Paulo: Dialética, 2004. p. 372.

4



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

já defendido pelo Procurador-Chefe da PEVA no adrede citado despacho motivado:

Qual a consequência acerca da ausência de aprovação prévia por parte da assessoria jurídica? Deve reconhecer-se que a regra do parágrafo único destina-se a evitar a descoberta tardia de defeitos. Como a quase totalidade das formalidades, a aprovação pela assessoria jurídica não se trata de formalidade que se exaure em si mesma. Se o edital e as minutas de contratação forem perfeitos e não possuírem irregularidades, seria um despropósito supor que a ausência de prévia aprovação da assessoria jurídica seria suficiente para invalidar a licitação. Portanto, o essencial é a regularidade dos atos, não a aprovação da assessoria jurídica. Com isso, afirma-se que a ausência de observância do disposto no parágrafo único não é causa autônoma de invalidade de licitação. O descumprimento da regra do parágrafo único não vicia o procedimento se o edital ou o contrato não apresentavam vício. Configurar-se-á apenas a responsabilidade funcional para os agentes que deixaram de atender à formalidade.

Portanto, reconhece-se a possibilidade de convalidação de contratos administrativos, pontuando a ressalva de que não se trata de interpretação ampliativa do entendimento anteriormente citado.

Isso porque, possuindo os vícios natureza diversa, tanto a doutrina quanto a jurisprudência são unânimes pela impossibilidade de **convalidação de atos administrativos que padeçam de vícios insanáveis**. Isto é, vícios nos elementos finalidade e no motivo do ato, os quais geram a nulidade do contrato administrativo, com efeitos retroativos.



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO**

Somente os vícios sanáveis, pois, são passíveis de ensejar a convalidação da totalidade de aditivos e contratos administrativos.

Portanto, da mesma forma em que pode ser analisado o aditivo contratual mesmo sem manifestação prévia da assessoria jurídica e, restando preenchidos os requisitos iniciais do contrato, eventual existência de vício sanável não impede a análise do instrumento original do contrato.

Repise-se que a análise do instrumento original do contrato sem a prévia consulta à assessoria jurídica estatal somente poderá ser feita para convalidar os vícios considerados sanáveis, objeto de reparo, ajuste ou retificação.

Porém, vícios em elementos contratuais que não podem ser reparados devem ser rechaçados de imediato, podendo inclusive levar à anulação do instrumento contratual com a responsabilização administrativa e criminal da autoridade pública que procedeu a realização de termo contratual sem parecer prévio jurídico.

Assim, espeque de dúvidas que a assessoria jurídica estatal deve fazer o controle prévio dos atos administrativos, porém, não há como se afastar a possibilidade de controle *a posteriori* destes mesmos atos.

Decerto que, detectada a má-fé do administrador ou até mesmo eventual usurpação de função pública, deve a



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA GERAL DO ESTADO

procuradoria-Geral recomendar a apuração e eventual aplicação de sanção administrativa com a remessa dos autos para as autoridades competentes visando analisar infrações penais.

Portanto, o Conselho Superior ao decidir pela possibilidade de convalidação de aditivos contratuais por certo também deve aplicar o mesmo entendimento aos contratos originais dada a similitude dos atos, sejam acessórios ou principais.

DA CONCLUSÃO

Do exposto, voto no sentido de INDEFERIR o pedido de reconsideração formulado pela APESE entendendo pela possibilidade de convalidação de aditivos e instrumentos contratuais e convenientes originários, nos termos da decisão exarada na 125ª Reunião Extraordinária do Conselho Superior, desde que o ato ou contrato convalidado não contenha vício insanável, sem prejuízo da responsabilidade administrativa e criminal da autoridade pública.

É como voto.

Aracaju, 17 de abril de 2018.

Marcos Alexandre C. de S. Póvoas
Conselheiro Relator



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

Processo nº.: 015.000.00452/2018-1

Origem: Secretaria de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão - SEPLAG

Interessado: Geofran Robson dos Santos

Assunto: Pedido de reconsideração. Indenização de férias e décimo terceiro.

ORIENTAÇÃO JURÍDICA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. EXONERAÇÃO E NOMEAÇÃO NO MESMO CARGO. ENTENDIMENTO EXARADO NA 159ª REUNIÃO ORDINÁRIA DO CONSELHO SUPERIOR. NÃO APLICÁVEL.

I - RELATÓRIO

Trata-se de pedido de reconsideração ao parecer nº 1435/2018, que responde pedido de orientação jurídica formulado pela SEPLAG acerca do tratamento jurídico que se deve dar aos comissionados sem vínculo quando exonerados e renomeados no cargo, sem que haja lapso temporal entre a exoneração e a renomeação e seus reflexos quanto à indenização de férias e décimo terceiro salário.

Para a análise do feito, foram acostados os seguintes documentos: Requerimento do funcionário (fls. 01), Documento de identidade (fls. 02), Comprovante de rendimentos (fls. 03); Publicação (fls. 04-06); CTS (fls. 07-09), Discriminação de rendimentos (fls. 10); Declaração (fls. 11-12); Encaminhamento (fls. 13); Ofício nº 486/2018-SEPLAG (fls. 14); Tramitação (fls. 15; 20; 22; 24); Parecer nº 1435/2018-PGE (fls. 16-19), ofício nº 1162/2018-SEPLAG (fls. 21); Despacho (fls. 27).

É relatório.



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

II - FUNDAMENTAÇÃO

O processo em tela se originou do requerimento do servidor Geofran Robson dos Santos, ocupante do Cargo em Comissão CCS14-Assessor Geral de Programas e Projetos, versando sobre indenização de férias.

Ocorre que em 22 de dezembro de 2017, o Governador do Estado publicou no Diário Oficial decreto que exonerou, de ofício, a partir do dia 31 de dezembro de 2017, **todos** os ocupantes de cargos em comissão, de natureza simples ou especial, do quadro de pessoal da Administração Pública Estadual Direta e Indireta do Poder Executivo, ressalvando aqueles que fossem titulares de cargo privativos de carreira, os Secretários de Estado, Presidentes e Diretores de Órgãos. Assim, foram exonerados todos os ocupantes de cargos em comissão, inclusive o requerente.

Tal resolução fez parte de um pacote de medidas de economia e contenção de despesas, cuja implementação foi decidida pelo Governo em reunião com seus secretários, e tinha o condão de reduzir os gastos com pessoal, fazendo com que cada órgão avaliasse o seu quadro de servidores. A renomeação se daria conforme a necessidade da administração.

Paulatinamente, o governo foi renomeando aqueles servidores que permaneceriam nos cargos. As nomeações foram feitas em blocos, mas retroagiram seus efeitos à data de 01/01/2018, conforme se depreende da publicação do dia 25 de janeiro de 2018, que renomeou Geofran **no mesmo cargo que já ocupava**.

Em momento anterior, na 159ª Reunião Ordinária deste Conselho Superior, ocorrida em 07 de junho de 2017, foi de minha relatoria o voto no processo 010.000.00244/2017-1, que versava sobre a uniformização de entendimento sobre a contagem dos interstícios feriais aplicada a servidores efetivos, comissionados e cedidos, e que teve a seguinte decisão:

159ª Reunião Ordinária: **Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves,**



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

Cons. Rita de Cássia e Cons. Carina Barretto), nos termos do voto da relator, no sentido de uniformizar a matéria de indenização de férias e/ou gratificação públicos cedidos ao Estado de Sergipe natalina aos servidores públicos nos termos expostos no presente voto, com as consequentes alterações do Verbete nº 29, no seguinte sentido: "V - As férias dos servidores não serão objeto de indenização, desde que possam ser usufruídas quando do retorno do servidor ao órgão ou entidade de origem. Para que haja indenização é necessária a comprovação da impossibilidade do gozo órgão de origem. (minuta de alteração). VI - No caso do inciso anterior, o valor da indenização corresponderá ao valor total do cargo ocupado, representado pelo somatório do cargo efetivo acrescido do cargo em comissão percebido no Estado. (minuta de alteração)". Ademais, diante da regulamentação em desconformidade com o exposto conferida pelo Decreto nº 29.588/13 às leis embasadoras, recomendando a elaboração de expediente dirigido ao Sr. Governador do Estado para que revogue/altere o §3º, do art. 13 do referido regulamento, em conformidade ao disposto no presente voto. Por fim, consubstanciando o presente voto mudança de entendimento desta Casa no que tange às indenizações de férias e gratificação natalina, foi aprovada, também por unanimidade, a modulação dos efeitos a fim de que o novo entendimento seja aplicado somente a partir da data da deliberação pelo Conselho Superior.

Pois bem. Considerando que os acontecimentos ora relatados, e que a decisão do conselho, por conjectura, causaria reflexos no pleito do servidor, a SEPLAG remeteu o ofício nº 489/2018-SEPLAG, contendo pedido de orientação jurídica a esta PGE. Nele, fez dois questionamentos, os quais resumo: a) em havendo a exoneração de um servidor comissionado sem vínculo e sua imediata nomeação no mesmo cargo, dever-se-ia observar as mesmas disposições da Ata da 159ª Reunião Extraordinária? e b) caso o servidor seja renomeado no mesmo cargo, sem descontinuidade, porém em órgão distinto, que tratamento jurídico deveria ser dado?



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

Os autos foram distribuídos à Coordenadoria Consultiva da Via Administrativa e de Servidor Público, que exarou o parecer nº. 1435/2018-PGE, opinando que os servidores comissionados que foram exonerados e depois nomeados, no mesmo ou em outro cargo, deveriam solicitar indenização, aplicando-se o entendimento independentemente do órgão vinculado.

Penso que foi equivocada a interpretação dada pelo parecer nº 1435/2018 em relação à posição do Conselho. Observe que o entendimento unificado se referiu a "ainda que inexistia lapso entre a exoneração do anterior e nomeação do novo, constituir-se-á nova contagem de aquisitivo de férias." Abaixo, transcrevo parte do voto para ampliar o contexto do trecho citado:

Aplicando-se tal premissa, os **servidores efetivos que adquirem novo vínculo efetivo**, por exemplo, oficial administrativo que, ao ser aprovado em concurso público, assume novo cargo, de provimento efetivo, de agente de polícia judiciária. Ainda que inexistia lapso entre a exoneração de um e a posse no outro cargo, contar-se-á o aquisitivo de férias levando-se em consideração a data de ingresso no último cargo assumido, de modo que, em caso de existência de férias remanescentes em seu patrimônio jurídico, essas serão indenizadas, juntamente com a gratificação natalina.

O mesmo raciocínio se aplica ao **servidor puramente comissionado**, que também se sujeita às determinações do Estatuto do Funcionalismo Público Civil. Desse modo, **ao ser nomeado em novo cargo em comissão**, ambos cargos de natureza precária, será indenizado quanto ao período ferial decorrente do cargo anteriormente ocupado e o respectivo 13º salário. Salienta-se que, ainda que inexistia lapso entre a exoneração do anterior e nomeação do novo, constituir-se-á nova contagem de aquisitivo de férias.

Atente-se para o propósito: a nomeação em novo cargo. À época, discutiu-se exatamente as situações em que havia disparidade de remuneração entre o cargo antigo e o novo, e a forma como isso



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

impactava negativa e desequilibradamente quando do pagamento de férias. Foi esse o intuito da decisão. No caso concreto, não houve qualquer mudança. A nomeação se deu no mesmo cargo da exoneração e sem lapso de continuidade, devendo a contagem de tempo de serviço ser igualmente contínua, não havendo que se falar em indenização de férias.

O fundamento do presente entendimento decorre da interpretação sistemática dos arts. 101 e 208 do Estatuto do Servidor Público (lei 2.148/77 e arts. 23 e 75 da LC 16/94 (estatuto do magistério), que passamos a esmiuçar:

O servidor público estadual possui regimento próprio através da Lei 2.148/77 e pela Lei Complementar nº 16/94 nas matérias elencadas em seu art. 208, inclusive quanto ao instituto das férias, a saber:

Art. 208 - Até que seja reformado o atual Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado de Sergipe, de que dispõe a Lei nº 2.148, de 21 de dezembro de 1977, e respectiva legislação suplementar, **aplicar-se-ão aos servidores públicos estaduais regidos pelo mesmo diploma legal estatutário, as normas deste Estatuto relativas à licença prêmio, gratificação natalina, titulação, férias e exercício de cargo em comissão ou função de confiança, fazendo-se as necessárias adaptações quanto a exigências, procedimentos e concessões.**

Sendo assim, objetivou o legislador atualizar os institutos supramencionados através do Estatuto do Magistério até a reforma do Estatuto dos Servidores Públicos Estaduais (Lei 2.148/77).

Nesse toar, vale ressaltar, primeiramente, que o Capítulo destinado às férias na LC nº 16/94 não repetiu o art. 101 do Estatuto dos Servidores que previa o aproveitamento do tempo de serviço em outros cargos ou empregos estatais para fins de contagem para aquisitivo de férias, além do critério temporal para consideração da não interrupção do vínculo. Vejamos o teor da referida norma:



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

Art. 101 - Será considerado, para efeito de formação do período aquisitivo das férias, o tempo de exercício em outro cargo ou emprego do Estado ou de qualquer das suas Autarquias, desde que, entre a cessação do anterior e o início do exercício subsequente, não hajam decorridos mais de 6 (seis) dias.

Parágrafo único - O disposto neste artigo não se aplica aos casos em que o tempo anterior de exercício houver sido indenizado.

Segundo as regras de Hermenêutica Jurídica, as quais consistem em determinar o sentido e alcance da expressão jurídica, objetiva o intérprete conceder a melhor interpretação da norma segundo a finalidade objetivada pelo legislador. Nesse sentido, Clóvis Bevilacqua define a hermenêutica da seguinte forma: "Interpretar a lei é revelar o pensamento que anima as suas palavras"¹.

Destarte, é cristalino que a não reprodução do art. 101 na LC n° 16/94, segundo as premissas da hermenêutica, revela a intenção do legislador em extirpar o referido entendimento, até porque entraria em conflito aparente com as demais normas que passaram a reger o instituto das férias no novel diploma legal (LC 16/94). Explico.

Segundo o Estatuto do Magistério, a aquisição do direito de férias está diretamente condicionada ao tempo de exercício, e este, por sua vez, à definição legal do elemento "cargo", senão vejamos:

Art. 75 - Férias o período de descanso anual do funcionário do Magistério sem prejuízo do respectivo vencimento ou remuneração.

§ 1º - Adquire-se o direito a férias após cada período de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias de exercício.

Art. 23 - O exercício é o desempenho efetivo, pelo funcionário do Magistério, das atribuições inerentes ao cargo no qual se deu o provimento.

1 Apud CARREIRO, op. cit., p. 222.



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

Inferre-se do exposto que para o direito de férias, os 365 dias de exercício serão contados **cargo a cargo em provimento**, ou seja, não haverá preservação de data originária de cargo anteriormente ocupado, ainda que ininterrupto e, justamente em decorrência dessa novel interpretação, não foi repetida a norma do art. 101 da Lei 2.148/77.

Ora, se no presente caso a exoneração e imediata renomeação se deu **NO MESMO CARGO e SEM INTERSTÍCIO TEMPORAL, O EXERCÍCIO** se dá **DE FORMA ININTERRUPTA e O PROVIMENTO É NO MESMO CARGO**, devendo a contagem de período ferial ser realizada de forma contínua, não havendo que se falar em pagamento de indenização de férias e/ou 13º salário, diferentemente do que ocorre com a exoneração e nomeação para cargo distinto, em que o **EXERCÍCIO SE DÁ EM CARGO DE NATUREZA DISTINTA, LEVANDO A NOVA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO, CONFORME ANTERIORMENTE DECIDIDO.**

Respondendo, ainda, ao questionamento formulado no item "B", é de se concluir que é indiferente o local de lotação do servidor. **Caso exonerado e renomeado PARA O MESMO CARGO e SEM INTERSTÍCIO TEMPORAL, a sua lotação não altera a contagem de tempo de exercício do cargo, também não havendo que se falar em pagamento de qualquer indenização.**

Penso, ainda, que seria teratológico e demasiado custoso para os cofres do Estado que **TODOS** os cargos exonerados fossem indenizados. Não seria esta a intenção original da medida (de economia!) tomada pelo governo, uma vez que, para quem se conservou nos quadros, o *status* permaneceu o mesmo, e, inclusive, os servidores continuaram exercendo as funções durante o lapso entre a exoneração e a nomeação retroativa. Embora pessoalmente tenha dúvidas quanto à eficácia da referida medida no que se refere à contenção de despesas, outra interpretação que não a que ora se confere seria completamente irrazoável.



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA AVOGACIA-GERAL DO ESTADO

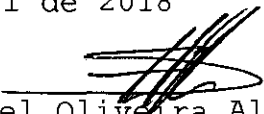
III - CONCLUSÃO

Ante tudo o que foi exposto, concluo que o entendimento exarado na 159ª Reunião Extraordinária **NÃO** deve ser aplicado em relação aos servidores que foram exonerados e renomeados **para o mesmo cargo e sem interstício temporal**, inclusive, independentemente da nomeação ter se dado em órgão diverso do originário.

Sugiro, ainda, a remessa do presente feito para a Coordenadoria Consultiva da Via Administrativa e Servidor Público, para que a especializada avalie a necessidade de atualização do verbete nº 29.

É como voto.

Aracaju, 16 de abril de 2018


Samuel Oliveira Alves
Conselheiro



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO**

**EXTRATO DA CENTÉSIMA SEXAGÉSIMA TERCEIRA REUNIÃO EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DIA 18 DE ABRIL DE 2018**

JULGAMENTOS:

AUTOS DO PROCESSO DE N° 032.000.01619/2017-8

032.000.01504/2016-0 (apenso)

032.000.01617/2015-2 (apenso)

Interessada: Secretaria de Estado do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos - SEMARH

Espécie: Recurso hierárquico

Assunto: Revisão contratual

Relatora: Rita de Cássia Matheus

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto da relatora, entenderam pela impossibilidade da majoração da remuneração mensal do consultor em engenharia Renato Sierra da Silva, contratado pela Administração Estadual, nos moldes do pretendidos pela Unidade Técnica de Administração do Programa Águas de Sergipe - UAPAS, devendo ser atualizada tão somente de acordo com IPCA, a fim de preservá-la do processo inflacionário. Quanto à devolução dos valores pagos, entenderam necessária a abertura de procedimento administrativo específico com vistas a apurar a ocorrência da má-fé por parte do contratado, sem prejuízo da instauração de processo administrativo disciplinar para apurar a eventual falta funcional por parte do servidor público quando da celebração do 1º Termo Aditivo sem as devidas observações feitas por esta Advocacia Pública."

AUTOS DO PROCESSO DE N° 022.000.03258/2017-5

Interessada: Secretaria de Estado da Segurança Pública

Espécie: Pedido de reconsideração

Assunto: Incidência de Imposto de Renda sobre Retribuição Financeira Transitória pelo Exercício da Atividade de Plantão dos Policiais Civis - RETAE

Relator: Guilherme Augusto Marco Almeida

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, entenderam ser cabível a incidência do Imposto de Renda sobre a Retribuição Financeira Transitória pelo Exercício da Atividade de Plantão (RETAE/RFTEA), em razão

do seu caráter remuneratório. Aprovado, pois, o entendimento contido nos pareceres nº 1923/2017 e 338/2018."

AUTOS DO PROCESSO DE Nº 018.000.55185/2016-2

015.000.03283/2016-9 (apenso)

018.000.20312/2015-9 (apenso)

Interessada: Yara Belchior de Sá

Espécie: Pedido de reconsideração

Assunto: Pagamento retroativo da incorporação de função, em razão da substituição de quintos

Relator: Guilherme Augusto Marco Almeida

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, aprovaram o Parecer nº 6.481/16, ratificado pelo Parecer de nº 1.009/17, no sentido de indeferir o pedido de reconsideração formulado pela interessada para pagamento retroativo da substituição dos quintos, determinando-se, inclusive, conforme pronunciamentos citados, a abertura de procedimento administrativo com vistas à apurar a má-fé da servidora no que tange a possíveis valores a maior recebidos em decorrência das incorporações de cargos, à luz do art. 115 da LCE nº 33/96 e art. 50 da LCE nº 16/94."

APRECIÇÃO CONJUNTA

AUTOS DO PROCESSO DE Nº 010.000.01476/2014-2

010.000.08303/2013-5 (apenso)

Interessado: PEACA e APESE

AUTOS DO PROCESSO DE Nº 021.000.00317/2017-7

Interessado: Secretaria de Estado da Justiça e de Defesa ao Consumidor e Procuradoria Especial dos Atos e Contratos Administrativos - PEACA

AUTOS DO PROCESSO DE Nº 020.000.00934/2018-9

Interessado: Secretaria de Estado da Saúde

AUTOS DO PROCESSO DE Nº 032.000.00101/2018-0

Interessado: Secretaria de Estado do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos - SEMARH

Espécie: Pedido de reconsideração

Assunto: Convalidação de termos aditivos de contratos e convênios não submetidos à análise prévia da Procuradoria-Geral do Estado

Relator: Marcos Alexandre Póvoas

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, no sentido de indeferir o pe-



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

dido de reconsideração formulado pela APESE, entendendo pela possibilidade de convalidação de aditivos e instrumentos contratuais e convenientes originários, nos termos da decisão exarada na 125ª Reunião Extraordinária do Conselho Superior, desde que o ato ou contrato convalidado não contenha vício insanável, sem prejuízo da responsabilidade administrativa e criminal da autoridade pública."

AUTOS DO PROCESSO DE Nº 015.000.00452/2018-1

Interessado: Geofran Robson dos Santos

Espécie: Pedido de reconsideração

Assunto: Indenização de férias e 13º decorrentes de exoneração e Nomeação no mesmo cargo em comissão

Relator: Samuel Oliveira Alves

DECISÃO: "Por unanimidade (Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Samuel Alves, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, no sentido de que o entendimento exarado na 159ª Reunião Extraordinária NÃO deve ser aplicado em relação aos servidores que foram exonerados e renomeados para o mesmo cargo e sem interstício temporal, inclusive, independentemente da nomeação ter se dado em órgão diverso do originário. Ficou sugerida a remessa do presente feito para a Coordenadoria Consultiva da Via Administrativa e Servidor Público, para que a especializada possa avaliar a necessidade de atualização do verbete nº 29."

ITEM "O QUE OCORRER"

RETIFICAÇÃO NO NÚMERO DO PARECER MENCIONADO NO PROCESSO Nº 026.000.01741/2016-7, CUJO VOTO FOI PROFERIDO NA 165ª REUNIÃO ORDINÁRIA, OCORRIDA EM 31 DE JANEIRO DE 2018.

Onde se lê "Despacho Motivado nº 8417/2016-PGE", leia-se Despacho "Motivado nº 8418/2016-PGE". O voto, então corrigido, fica com o seguinte teor:

"Por unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas), nos termos do voto do relator, foi indeferido o pedido de reconsideração, ante a ausência de pressupostos essenciais para a majoração dos valores contratuais, nos termos requeridos, mantendo-se, portanto, o entendimento exarado no Despacho Motivado nº 8418/2016-PGE. Ainda à unanimidade (Cons. Samuel Alves, Cons. Aparecida Gama, Cons. Guilherme Almeida, Cons. Rita de Cássia e Cons. Marcos Póvoas) foi deliberado o encaminhamento para que seja

instaurado, no âmbito da SEINFRA, processo administrativo para apurar a conduta da contratada, ante sua possível má-fé e eventual ressarcimento dos meses iniciais do contrato celebrado, tendo em vista que o quadro de funcionários apresentado estava incompleto."

Em, 18 de abril de 2018



Samuel Oliveira Alves
Secretário do Conselho
Corregedor-Geral da Advocacia-Geral do Estado