



PROCESSO: PCA Nº 0.00.000.001214/2012-45
RELATOR: Conselheiro Antônio Pereira Duarte
REQUERENTE: Sócrates de Souza – procurador de Justiça/ES
REQUERIDO: Ministério Público do Estado do Espírito Santo
INTERESSADA: Carla Stein – promotora de Justiça/ES

EMENTA: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. GRATIFICAÇÃO PELA ATUAÇÃO EM COLEGIADO RECURSAL. PREVISÃO LEGAL. COMPATIBILIDADE COM A RESOLUÇÃO CNMP Nº 09/2006. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DURANTE O PERÍODO DE LICENÇA POR MOTIVO DE SAÚDE. IMPROCEDÊNCIA.

1. A gratificação paga à interessada pelo exercício em "colegiado recursal" encontra amparo legal e compatibiliza-se com a Resolução CNMP nº 09/2006, por se enquadrar como verba paga pelo acúmulo de funções.
2. Deve-se interpretar o alcance da expressão "efetivo exercício da função", descrita no artigo 92, inciso II, alínea "I", da Lei Complementar Estadual nº 95/97, à luz dos artigos 53, inciso I c/c artigo 52, inciso I, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, o qual considera como de efetivo exercício, para todos os efeitos legais, os dias em que o membro do Ministério Público estiver afastado de suas funções em razão de licença para tratamento de saúde. Todavia, recente alteração legislativa do artigo 92, inciso II, da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Espírito Santo não deixa mais dúvida sobre a impossibilidade de pagamento da referida Gratificação nos períodos de afastamento dos membros de suas funções.
3. Não existe qualquer ilegalidade na percepção pelo membro do MP/ES dos valores relativos à Gratificação para o exercício no Colégio Recursal, recebidos durante



seu período de afastamento para cuidado com a saúde, razão pela qual não há como determinar a sua devolução. E, ainda que se considerasse ilegal a percepção da verba no período de afastamento, não seria possível ordenar sua restituição, haja vista a boa-fé da beneficiária. (precedentes)

4. Improcedência do Procedimento de Controle Administrativo.

ACÓRDÃO

DECISÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros do Conselho Nacional do Ministério Público, por maioria, nos termos do voto do Relator, em julgar improcedente o pedido consubstanciado no procedimento de controle administrativo. Vencidos os Conselheiros Walter Agra, Leonardo Carvalho e Jarbas Soares.

Brasília/DF, 09 de Junho de 2014.


ANTÔNIO PEREIRA DUARTE
Conselheiro Relator



PROCESSO: PCA Nº 0.00.000.001214/2012-45
RELATOR: Conselheiro Antônio Pereira Duarte
REQUERENTE: Sócrates de Souza – procurador de Justiça/ES
REQUERIDO: Ministério Público do Estado do Espírito Santo
INTERESSADO: Carla Stein – promotora de Justiça/ES

RELATÓRIO

Trata-se de Procedimento de Controle Administrativo, com pedido de liminar, iniciado a partir de petição subscrita pelo procurador de Justiça do Estado do Espírito Santo, Sócrates de Souza (fls. 02/04), com o objetivo de suspender os efeitos da decisão proferida pelo Conselho Superior do Ministério Público do Estado do Espírito Santo no Processo Administrativo nº 27.394/2012.

Alega o requerente que pleiteou, na 8ª Sessão Ordinária do Conselho Superior, fosse analisada pela Administração Superior do MP/ES a situação da promotora de Justiça Carla Stein, que, apesar de estar em gozo de licença para tratamento de saúde, continuava percebendo gratificação pelo exercício de função junto ao Colegiado Recursal.

Diante de tal decisão, a promotora de Justiça interpôs Recurso Administrativo ao CSMP/ES, que concedeu, inicialmente, efeito suspensivo ao pedido e, ao final, deu provimento ao Recurso.

O requerente pleiteia a este Conselho a devolução dos valores porventura recebidos pela referida promotora de Justiça, por entendê-los indevidos.



Os autos foram distribuídos originalmente ao conselheiro Mario Bonsaglia que, antes de adentrar ao exame da medida liminar pleiteada, solicitou informações ao Exmo. procurador-geral de Justiça do Espírito Santo (fls. 10/11), as quais foram juntadas às fls. 200/331.

Em decisão de fls. 333/335, da lavra do antigo relator, foi indeferida a liminar solicitada, sob o fundamento de que sua concessão significaria determinar, em caráter provisório e imediato, a efetivação de descontos de valores dos contracheques da promotora de Justiça Carla Stein. Foi determinado, também, a notificação da referida promotora de Justiça para que apresentasse as informações que entendesse cabíveis. A resposta foi recebida às fls. 340/342.

Informações complementares foram solicitadas às fls. 343/344 ao procurador-geral de Justiça do Estado do Espírito Santo, as quais foram prestadas às fls. 349/374.

Feito a mim redistribuído, em razão do término do mandato do anterior Relator.

É o breve relatório.



PROCESSO: PCA Nº 0.00.000.001214/2012-45
RELATOR: Conselheiro Antônio Pereira Duarte
REQUERENTE: Sócrates de Souza – procurador de Justiça/ES
REQUERIDO: Ministério Público do Estado do Espírito Santo
INTERESSADO: Carla Stein – promotora de Justiça/ES

V O T O

O CONSELHEIRO ANTÔNIO PEREIRA DUARTE:

Como visto, trata-se de Procedimento de Controle Administrativo no qual o procurador de Justiça do Estado do Espírito Santo, Dr. Sócrates de Souza, pretende que este Conselho Nacional examine a situação da Promotora de Justiça Carla Stein, que, apesar de estar em gozo de licença para tratamento de saúde, continuava percebendo gratificação pelo exercício de função junto ao Colegiado Recursal.

Na época em que os fatos se deram, a referida gratificação estava prevista no artigo 92, inciso II, alínea "I", da Lei Orgânica daquele *parquet*, *in verbis*:

Art. 92. São asseguradas as seguintes vantagens aos membros do Ministério Público, além de outras:

(...)

II - de caráter provisório:

(...)

I) gratificação de função correspondente a 10%(dez por cento) sobre o vencimento básico do membro do Ministério Público, **pelo exercício efetivo da função** de Dirigente de Centro de Apoio Operacional e do Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional, e **para o Promotor de Justiça designado como membro do Colegiado Recursal**



(Acrescentada pelo art. 15 da Lei Complementar nº 231, p. DOE de 1º.02.02) (grifo nosso)

Dos documentos trazidos aos autos, verifica-se que a referida gratificação compatibiliza-se com a Resolução nº 09/2006 deste Conselho Nacional, na medida em que os membros que atuam junto ao Colegiado Recursal cumulam tais atribuições com as atividades regulares em seus órgãos de execução (fls. 355/359).

Assim, tal gratificação excepciona o regime constitucional de subsídio com fulcro no art. 4º, I, da aludida Resolução nº 09/2006.¹

No mérito, a controvérsia a ser examinada por este Órgão Nacional teria como ponto nodal interpretar a extensão dada pela expressão “efetivo exercício da função”, contida naquela norma legal como requisito indispensável ao pagamento da gratificação ao promotor de Justiça designado como membro do Colegiado Recursal.

Nesse aspecto, tenho que a questão há de ser dirimida à luz do art. 53, I, c/c art. 52, I,² da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (aplicada subsidiariamente em conformidade com que prevê o artigo 178, da Lei Complementar Estadual nº 95/97), o qual considera como de efetivo exercício, para todos os efeitos legais, os dias em que o membro do Ministério Público estiver afastado de suas funções em razão de licença para tratamento de saúde.

1 Art. 4º Listão compreendidas no subsídio de que trata o artigo anterior e são por esse extintas todas as parcelas do regime remuneratório anterior, exceto as decorrentes de: I – diferença de entrância ou substituição ou exercício cumulativo de atribuições;

2 Art. 52. Conceder-se-á licença:

I - para tratamento de saúde;

(...)

Art. 53. São considerados como de efetivo exercício, para todos os efeitos legais, exceto para vitaliciamento, os dias em que o membro do Ministério Público estiver afastado de suas funções em razão:

I - de licença prevista no artigo anterior;



Tal previsão, na medida em que consubstancia regra geral, só pode ser excepcionada por norma legal expressa, o que não era o caso do aludido art. 92, II, "I", da Lei Orgânica do MP/ES.

Portanto, demonstrada está a legalidade do recebimento da gratificação pela Promotoria de Justiça Carla Stein quando de seu afastamento para tratamento de saúde.

Apesar de tais considerações, em recente análise da legislação do Estado do Espírito Santo sobre o tema, verifiquei que os dispositivos em questão foram objetos de recentes alterações que não mais deixam dúvidas sobre pagamento da Gratificação pelo exercício no Colegiado Recursal nos períodos de afastamento dos membros de suas funções, deixando claro, no meu modo de pensar, que o pagamento da gratificação pela prestação de serviço junto ao Colégio Recursal pressupõe a efetiva participação do membro perante a turma recursal assim dispondo:

Art. 92. São asseguradas as seguintes vantagens aos membros do Ministério Público, além de outras:
(...)
II - de caráter provisório:
(...)
s) gratificação correspondente a 10% (dez por cento) pela **prestação de serviço** junto ao Colégio Recursal, com **efetiva participação**; (Incluído pela LCE nº 681/2013) (grifo nosso)

Logo, por entender que não há qualquer ilegalidade na percepção pela promotora de Justiça Carla Stein dos valores relativos a Gratificação para o exercício no Colégio Recursal, recebidos durante seu período de afastamento para cuidado com a saúde, não há como determinar, como quer o requerente, a sua devolução.

De todo modo, é certo que tal norma não tem como retroagir para atingir a situação da promotora de Justiça em questão, cuja



designação para atuar junto ao Colégio Recursal, pelo que se extrai dos autos, exauriu-se em 15/03/2012, antes, pois, da entrada em vigor dessa alteração legislativa levada a efeito somente no ano de 2013.

Destarte, ainda que fosse ilegal a percepção de tais valores pela promotora de Justiça, concluo que esta não pode ser instada a devolver os valores eventualmente já recebidos, a uma pela vedação à aplicação retroativa de nova interpretação (art. 2º, XIII, da Lei nº 9.784/99), a duas pela aplicação do princípio da proteção da confiança, ambos corolários do dever geral de boa-fé objetiva que deve reger as relações jurídicas entre Administração e administrados.

Confira-se, nesse sentido, os seguintes precedentes deste Conselho Nacional:

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DA LEGALIDADE DO PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO AOS MEMBROS E SERVIDORES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ. COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL DO CNMP. VEDAÇÃO DAS AGREGAÇÕES APÓS A INSTITUIÇÃO DO SUBSÍDIO E DA NOVA SISTEMÁTICA REMUNERATÓRIA REGULAMENTADA PELA RESOLUÇÃO N.º 09, DO CNMP, QUANTO AOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE DE AGREGAÇÕES QUANTO AOS SERVIDORES, OBSERVADA A LEI ESTADUAL PERTINENTE E O ATO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA QUE A REGULAMENTOU. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS INDEVIDAMENTE PELOS MEMBROS DO PARQUET PIAUIENSE.

(...)

3. Possibilidade de percepção da “gratificação por desempenho” por parte dos servidores do Ministério Público piauiense, nas hipóteses previstas na Lei Estadual de n.º 5.713, de 18 de dezembro de 2007 e no Ato n.º 12/2010, do Procurador-Geral de Justiça, que a regulamenta. **Boa-fé presumida na percepção dos valores pagos aos servidores,**



independentemente de regulamentação, o que implica na desnecessidade de sua devolução por parte destes.

(...) (PCA nº 165/2010-61, Relator: Conselheiro Luiz Moreira Gomes Júnior, Julgamento: 14/12/2010 DJ: 23/12/2010) (grifo nosso)

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. INSPEÇÃO NO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ. POLICIAIS MILITARES EXERCENDO SUAS FUNÇÕES NA ASSESSORIA MILITAR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ. POSSÍVEL DESVIO DE FUNÇÃO. PERDA DO OBJETO. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE SEGURANÇA EM INOBSERVÂNCIA A LEI Nº 5.869/09. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO CRIADO PELO ATO Nº 93/2009-PGJ SEM RESPANDO LEGAL. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISITRATIVO. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO DAS E DAI SEM PREVISÃO LEGAL. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
(...)

6. Apesar da ilegalidade percebida no pagamento das referidas gratificações, **não se pode pretender o ressarcimento ao Erário pelo servidor, se ele não concorreu, direta ou indiretamente, para o erro administrativo, do qual foi, apenas, beneficiado.** Precedente.

(...) (PCA nº 154/2010-81, Relator: Conselheiro Cláudio Barros Silva, Julgamento 15/12/2010, DJ 23/12/2010) (grifo nosso)

Ora, a interessada confiou na interpretação levada a efeito pela Administração do MP/ES, ciente de que os atos administrativos ensejadores do pagamento gozavam de presunção de legitimidade.

Com efeito, cabe destacar ainda a natureza alimentar da verba em questão, que integrou a remuneração da promotora de Justiça Carla Stein, justificando-se também sob esse aspecto sua irrepetibilidade. É o se depreende da Súmula 249 do Tribunal de Contas da União:

É dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e



pensionistas, em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista da presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais.

Ante o exposto, julgo improcedente o presente Procedimento de Controle Administrativo nº 0.00.000.001214/2012-45.

É como voto.

Brasília/DF, 09 de Junho de 2014.



ANTÔNIO PEREIRA DUARTE
Conselheiro Relator