



PROCESSO Nº	:	10.578-3/2016
INTERESSADO	:	CÂMARA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE
RESPONSÁVEIS	:	CALISTRO LEMES DO NASCIMENTO; GEZIEL LIMA RODRIGUES
ASSUNTO	:	AUDITORIA DE CONFORMIDADE
RELATOR	:	JOÃO BATISTA DE CAMARGO JÚNIOR

RAZÕES DO VOTO

Trata-se de auditoria de conformidade proposta pela Secretaria de Controle Externo desta Relatoria, visando à análise dos atos de gestão da Câmara Municipal de Várzea Grande quanto à folha de pagamento.

Passo à análise individualizada das irregularidades apuradas nos autos, relacionando-as aos respectivos responsáveis:

Achado nº 01 – Responsável: Calistro Lemes do Nascimento

KB24. Pessoal. Pagamento de verbas remuneratórias/indenizatórias sem a previsão legal e/ou em desacordo com lei específica e/ou inconstitucionais (art. 37, X, art. 39, §1º e art. 61, §1º, II, “a”, da Constituição Federal).

JB01.Despesas. Realização de despesas consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, ilegais e/ou ilegítimas (art. 15 da Lei Complementar 101/2000; art. 4º da Lei 4.320/1964).

NB99. Diversos. Irregularidade referente ao assunto “Diversos”, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE-MT nº 17/2010.

Em sede de preliminar ao exame de mérito desta irregularidade, passo à análise do incidente de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 3.627/2011, que alterou a Lei Municipal nº 2.791/2015, e fixou a verba indenizatória aos vereadores da Câmara Municipal de Várzea Grande, suscitado pelo *Parquet* de Contas, por meio do Parecer nº 4.478/2017, subscrito pelo Procurador de Contas William de Almeida Brito Júnior.



A esse propósito, cumpre tecer considerações iniciais acerca da matéria *sub examine*.

O controle de constitucionalidade tem por finalidade assegurar a supremacia da Constituição Federal. Portanto, só se pode falar em controle quando há uma norma em posição hierarquicamente superior dando fundamento de validade para as demais, uma vez que as normas que compõem o nosso ordenamento jurídico só serão válidas se estiverem em conformidade com as normas constitucionais.

O controle de constitucionalidade pelas Cortes de Contas visa tão somente o controle incidental de constitucionalidade, objetivando proteger o Poder Público do cometimento de despesas realizadas com base em leis ou atos normativos inconstitucionais.

Nesse sentido, a Súmula nº 347, do Supremo Tribunal Federal, tem a seguinte redação:

O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público.

Não se desconhece que exista questionamento recente acerca de tal entendimento, mas, de qualquer forma, a Súmula 347 do STF ainda continua em pleno vigor.

Nesse sentido, é fundamental transcrever norma relativa à competência deste Tribunal de Contas sobre o incidente de inconstitucionalidade, conforme prevê o art. 51, da Lei Complementar Estadual nº 269/2007 (Lei Orgânica do TCE/MT):

Art. 51. Se, por ocasião da apreciação ou julgamento de qualquer feito for verificada a inconstitucionalidade de alguma lei ou ato normativo do Poder Público, o relator submeterá os autos à discussão do Tribunal Pleno.

Quanto a esse ponto específico, o Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (RI-TCE/MT) tem disposição regulamentadora do assunto, com a seguinte redação:



Art. 239. Se, por ocasião da apreciação ou julgamento de qualquer feito o Conselheiro relator verificar a inconstitucionalidade de alguma lei ou ato normativo do Poder Público, depois de notificado o responsável e diante da permanência da inconstitucionalidade, os autos serão remetidos à apreciação plenária para pronunciamento de mérito, podendo ser declarados inaplicáveis a norma ou ato, total ou parcialmente.

Obviamente, parte-se da premissa de que o julgamento acerca da inconstitucionalidade em tese de uma norma é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário. Assim, os Tribunais de Contas podem somente analisar a inaplicabilidade de uma norma em um dado caso concreto, para a preservação do interesse público, sob pena de usurpação indevida de prerrogativa exclusiva daquele Poder.

Aos Tribunais de Contas, então, cabe tão somente afastar a aplicabilidade das normas que abstratamente sejam contrárias à Constituição quando examinadas num caso concreto específico submetido à competência destes órgãos de controle externo, e com isso possam ocasionar alguma lesão ao patrimônio público.

Isto é, essa competência demonstra o exercício de uma espécie de juízo de constitucionalidade difuso, *in concreto*, e não uma declaração de constitucionalidade abstrata nos mesmos moldes efetuados pelo Poder Judiciário.

Ou seja, aos Tribunais de Contas não é dada a prerrogativa de retirar a eficácia de uma norma do sistema jurídico, como ocorre com o Judiciário, mas sim apenas declarar a inaplicabilidade de uma norma específica, num caso posto sob julgamento, como forma de proteger o patrimônio público.

Em outras palavras, ao exercerem suas competências, as Cortes de Contas podem utilizar essa declaração de inaplicabilidade, uma espécie “mitigada” de controle de constitucionalidade (posto que a prerrogativa de declaração de inconstitucionalidade é exclusiva do Poder Judiciário), assim como os órgãos administrativos em geral, para a resolução de uma situação concreta no âmbito do controle externo.



A doutrina segue essa linha de entendimento, conforme se observa pela lição de Luciano Chaves de Farias¹:

É inquestionável, portanto, que aos Tribunais de Contas não compete a declaração de inconstitucionalidade de lei, competência essa restrita aos órgãos do Poder Judiciário. O que lhes assegura a ordem jurídica, no controle dos gastos públicos, é a inaplicabilidade de lei que afronta a Constituição, pois há de se distinguir entre declaração de inconstitucionalidade e não-aplicação de leis inconstitucionais. (grifei)

Assim, a competência dos Tribunais de Contas em analisar e, se for o caso, afastar a aplicabilidade de norma que afronte a Constituição Federal, é indubitável.

Pois bem. Este incidente de inconstitucionalidade decorre do fato de que a Lei Municipal nº 3.627/2011 alterou a Lei nº 2.791/2005, a qual instituiu a verba de caráter indenizatório pelo exercício da atividade parlamentar. Vejamos:

CÂMARA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE

LEI N.º 3.627/2011

“Dispõe sobre alteração da Lei nº 2.791/2005, e dá outras providências”.

Murilo Domingos, Prefeito Municipal de Várzea Grande, Estado de Mato Grosso, faço saber que a Câmara Municipal aprovou e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º - A verba indenizatória instituída pela lei nº 2.730/2004 e nº 2.791/2005 é de caráter indenizatório pelo exercício da atividade parlamentar de controle externo dentro da permissibilidade constitucional prevista na Emenda Constitucional Federal n 47 de 05 de julho de 2005.

Art. 2º - A verba indenizatória será paga mensalmente aos vereadores, como contribuição em espécie ao desempenho externo de atividades parlamentar de fiscalização dos atos da administração pública municipal e interação com a população dentro da área territorial do Município, para auscultar as suas reivindicações.

Art. 3º A verba indenizatória será incluída mensalmente na folha de pagamento não sendo computada para efeito dos limites remuneratórios.

Art. 4º A fixação do valor e sua aplicabilidade será regulamentada através de Resolução do Poder Legislativo.

Art. 5º. Esta lei entrará em vigor partir da data de sua publicação revogando-se as disposições em contrário.

Praça Três Poderes, Paço Municipal "Couto Magalhães", Várzea Grande, 30 de junho de 2011.

¹ FARIAS, Luciano Chaves de. **O poder dos Tribunais de Contas de examinar a constitucionalidade das leis e normas**. BDA, n. 10, p. 1137-1144, 2006. Vide ainda: BOGONI, Flávia. Os Tribunais de Contas e o controle de constitucionalidade: ponderações acerca da Súmula 347 do STF. *FA*, ano 8, n. 91, p. 61-72, set. 2008. *Apud* MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Jurisdição dos Tribunais de Contas e aplicação de penalidades**. *Fórum de Contratação e Gestão Pública - FCGP*, Belo Horizonte, ano 8, n. 85, jan. 2009. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/PDI0006.aspx?pdicntd=56630>>. Acesso em: 6 nov. 2017.



O Órgão Ministerial sustentou a suposta inconstitucionalidade da verba indenizatória, por entender que foi instituída independentemente da prestação de contas.

Todavia, esta Corte já se posicionou quanto à constitucionalidade do pagamento da verba indenizatória a parlamentares destinada ao custeio de gastos efetivamente realizados durante o exercício do mandato, nos termos do Acórdão nº 1.761/2006-TP: “*é constitucional o pagamento de verba indenizatória a parlamentares, destinada ao custeio de gastos efetivamente realizados durante o exercício do mandato*”, pois se destina a compensar o agente público por gastos ao exercício do mandato.

Em consonância com tal entendimento, o artigo 1º da Lei Municipal nº 3.627/2011 prescreve que “*A verba indenizatória instituída pela lei nº 2.730/2004 e 2.791/2005 é de caráter indenizatório pelo exercício da atividade parlamentar de controle externo dentro da permissibilidade constitucional prevista na Emenda Constitucional Federal nº 47/2005*” (grifei).

Na sequência, é importante mencionar que o artigo 2º da Lei Municipal nº 3.627/2011 estabelece quais os tipos de atividades parlamentares, desenvolvidas no interesse da Administração, serão custeadas pela verba indenizatória prevista no artigo 1º da referida lei municipal:

- a)** desempenho externo de atividades parlamentares de fiscalização da administração pública municipal e
- b)** interação com a população dentro da área territorial do município.

Ora, tais dispositivos legais encontram-se em perfeita consonância com as exigências do item “1” da Resolução de Consulta nº 29/2011, *verbis*:



CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA OLÍMPIA. CONSULTA. CÂMARA MUNICIPAL. VEREADOR. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. POSSIBILIDADE, SE OBSERVADOS OS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE DESPESAS COM MANUTENÇÃO DO GABINETE DO PARLAMENTAR. POSSIBILIDADE DE RESSARCIMENTO DE DESPESAS COM ABASTECIMENTO DE VEÍCULO PARTICULAR DO VEREADOR E DE ACUMULAÇÃO COM A DIÁRIA, QUANDO CONTEMPLAREM O RESSARCIMENTO DE DESPESAS DISTINTAS. PRESTAÇÃO DE CONTAS NOS TERMOS DA LEI QUE A INSTITUIR.

1) A verba indenizatória deve ser instituída **mediante lei que especifique expressamente as despesas que serão objeto de ressarcimento e as atividades parlamentares desenvolvidas no interesse da Administração Pública**, devendo haver um nexo de causalidade entre as despesas e as atividades previstas na lei.

2) A verba indenizatória não deve ser utilizada para pagamento de despesas com gabinete do parlamentar, a exemplo de material de escritório e assessoria jurídica, as quais devem ser submetidas ao regular processo de planejamento e execução pela administração da câmara, sob pena de configurar indevida descentralização orçamentário-financeira dos gastos públicos.

3) Em regra, é vedada a utilização de veículo particular a serviço da administração, bem como o pagamento de despesas com abastecimento desses veículos com recursos públicos. Contudo, em se tratando de verba indenizatória, é possível sua utilização para ressarcimento de despesas com abastecimento de veículo particular do vereador, desde que se trate de despesa de interesse da administração custeada diretamente pelo agente no exercício de suas atribuições.

4) A verba indenizatória não pode ser destinada ao pagamento de despesa já indenizada sob outra forma, sob pena de se configurar duplicidade de pagamento da mesma despesa. Nesse sentido, só é possível a acumulação da concessão de verba indenizatória com diária ou adiantamento quando decorrerem de fatos geradores distintos.

5) A prestação de contas da verba indenizatória deve ser apresentada de acordo com os critérios estabelecidos em lei, podendo, inclusive, a respectiva lei regulamentadora dispensar a apresentação de comprovantes de despesas.
(grifei)

Por outro lado, o artigo 4º da mesma lei assim dispõe:



Art. 4º A fixação do valor e sua aplicabilidade será regulamentada através de Resolução do Poder Legislativo. (destaquei)

O dispositivo acima remete duas situações à regulamentação por meio de Resolução do Poder Legislativo, quais sejam:

- a) a fixação do valor e;
- b) a regulamentação da sua aplicabilidade:

Primeiramente, analisarei a questão da regulamentação da aplicabilidade. O art. 4º prevê que a aplicabilidade da verba deverá ser devidamente regulamentada por meio de Resolução do Poder Legislativo, a qual deverá estabelecer a relação entre as atividades realizadas pelos vereadores e as despesas suportadas diretamente por eles nesse mister.

Assim, analisando o dispositivo legal em apreço, verifica-se que a Lei Municipal **não se exime de realizar a prestação de contas**, uma vez que remete **expressamente** que tal regulamentação **será definida** em ato normativo do Poder Legislativo.

A partir do momento em que a norma preconiza sua regulamentação posterior acerca da aplicabilidade da verba indenizatória, está ínsito que a prestação de contas deve ser tratada como procedimento obrigatório.

Desse modo, a lei supracitada **não afrontou o princípio constitucional sensível do dever de prestação de contas** da Administração Pública, previsto nos artigos 34, inciso VII, alínea "d", e art. 35, inciso II, ambos da CF/88, tal como destacado, pelo Ministério Público de Contas, como **pressuposto** para a instauração do incidente de inconstitucionalidade.

A propósito, pelo princípio da presunção da constitucionalidade das leis e atos do Poder Público, todo ato normativo oriundo, em geral, do Poder Legislativo,



presume-se constitucional até prova em contrário. Uma vez promulgada e sancionada uma lei, passa ela a desfrutar de presunção relativa de constitucionalidade.

Nesse sentido, esclarece Luiz Roberto Barroso:

[...] a presunção de constitucionalidade das leis encerra, naturalmente, uma presunção iuris tantum, que pode ser infirmada pela declaração em sentido contrário do órgão jurisdicional competente (...). Em sua dimensão prática, o princípio se traduz em duas regras de observância necessária pelo intérprete e aplicador do direito: (a) não sendo evidente a inconstitucionalidade, havendo dúvida ou a possibilidade de razoavelmente se considerar a norma como válida, deve o órgão competente abster-se da declaração de inconstitucionalidade; (b) havendo alguma interpretação possível que permita afirmar-se a compatibilidade da norma com a Constituição, em meio a outras que carreavam para ela um juízo de invalidade, deve o intérprete optar pela interpretação legitimadora, mantendo o preceito em vigor.²

Portanto, a Lei Municipal nº 3.627/2011, ao destinar a regulamentação da prestação de contas por resolução do Poder Legislativo, observou materialmente a Constituição Federal de 1988, uma vez que não veiculou comando normativo contrário ao princípio da obrigatoriedade da prestação de contas, **motivo pelo qual afastado o incidente de inconstitucionalidade suscitado pelo Ministério Público de Contas.**

Por outro lado, **em que pese a inexistência de inconstitucionalidade, constato que a Lei Municipal 3.627/2011 está em dissonância com o item 5, da Resolução de Consulta TCE nº 29/2011**, razão pela qual, em respeito ao **caráter vinculante** desta Resolução, e considerando a função orientadora desta Corte, entendo necessário ressaltar que a prestação de contas das verbas indenizatórias deve ser regulamentada mediante **Lei em sentido estrito.**

² BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 164/165.



No mesmo sentido, ressalto que a **fixação do valor da verba indenizatória**, em respeito ao item 1, da Resolução de Consulta TCE nº 29/2011, também deve ser estabelecida mediante o mesmo instrumento normativo, ou seja, **lei em sentido estrito**, a qual é definida da seguinte maneira:

“Lei é o preceito **comum e obrigatório**, emanado do Poder Legislativo, no âmbito de sua competência.” (NADER, Paulo. Introdução ao estudo do direito. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 170)

Por sua vez, a resolução do Poder Legislativo gera, em regra, **efeitos internos**, é uma deliberação político-administrativa que observa o processo legislativo, porém não está sujeita a sanção do Poder Executivo.

A exigência de lei, prevista na mencionada Resolução de Consulta, decorre da inexistência de competência privativa de casa legislativa, no artigo 51 da CF/88, aplicado por simetria aos Poderes Legislativos estaduais e municipais, para a edição de resolução legislativa (artigo 59, inciso VII, da CF/88) sobre prestação de contas e fixação de valor de verba indenizatória para os seus pares.

Na omissão da Constituição, prevalece à regra geral do processo legislativo formal, qual seja, a edição de lei, tramitada pelo parlamento, mas sancionada pelo Chefe do Poder Executivo, tal como estabelece o teor vinculativo da Resolução de Consulta TCE nº 29/2011.

Por tais motivos, no que tange à previsão do montante a ser pago a título de verba indenizatória, ressalto que deverá ser previsto mediante Lei em sentido estrito e não por meio de Resolução como foi feito no presente caso (Resolução nº 07/2011).

Desse modo, verifico a premente necessidade de a atual gestão da Câmara Municipal de Várzea Grande aprimorar o texto legislativo e incluir a previsão



dos valores que serão pagos a título de verba indenizatória na Lei Municipal nº 3.627/2011, acrescentando os critérios para a prestação de contas.

Posto isto, determino, à atual gestão, que o pagamento da referida verba não poderá ser efetuado enquanto não for promulgada lei em sentido estrito que fixe o seu montante e estabeleça critérios para a prestação de contas (nos moldes da Resolução de Consulta TCE nº 29/2011).

É a proposta de Voto da Preliminar quanto ao incidente de inconstitucionalidade.

Feitas essas considerações, **passo a analisar o mérito e os demais achados de auditoria.**

Responsável: Calistro Lemes do Nascimento

NA01. Diversos. Descumprimento de determinações com prazo, exaradas pelo TCE-MT em decisões singulares e/ou acórdãos (art. 262, parágrafo único da Resolução nº 14/2007 - RITCE).

O presente achado trata do pagamento de **verbas indenizatórias em favor do Gabinete da Presidência** da Câmara Municipal de Várzea Grande. Portanto, **situação diversa da que foi discutido anteriormente.**

No caso, a descrição da conduta punível do então gestor consistiu em:

Omissão na suspensão no pagamento de verba indenizatória de gabinete conforme determinação do Acórdão nº 471/2015 – TCE/MT e não exigir a prestação de contas da referida verba.

O tema em questão já foi debatido por este Tribunal no bojo dos autos do Processo nº 2481-3/2015, no qual foi reconhecida a inaplicabilidade da Lei Complementar nº 3.964/2013, perante sua flagrante inconstitucionalidade e, mesmo assim, o ex-gestor deixou de adotar as medidas determinadas no Acórdão de nº 471/2016 – TP – TCE/MT.



Por certo, este Relator entende que não existe nenhuma **justificativa legal** para o pagamento da verba indenizatória em análise, sobretudo porque **o Presidente do Legislativo, beneficiário da verba de gabinete, enquanto vereador, já recebe a verba indenizatória prevista pela mencionada Lei Municipal nº 3.627/2011.**

Ao receber novamente pelo Gabinete do Presidente, percebe verbas indenizatórias em duplicidade.

Concluiu a defesa que as despesas com a manutenção do Gabinete da Presidência “já constam, ou ao menos deveriam constar, no planejamento da Câmara. O contrário disso ensejaria indevida descentralização orçamentária e financeira dos gastos públicos, o que é vedado por este Tribunal (Resolução de Consulta nº 29/2011)”.

Todavia, essa argumentação não pode ser aceita. Se o responsável não tivesse concordado com os termos do Acórdão nº 471/2016 – TP, deveria ter recorrido da decisão, nos termos do art. 270, e seguintes, da Lei Orgânica deste Tribunal e do art. 63, e seguintes, do RI – TCE/MT, e não continuar recebendo os valores já declaradamente indevidos.

Por outro lado, quanto à boa-fé alegada pelo ex-gestor, é necessário colacionar o entendimento do eminente Ministro Substituto do Tribunal de Contas da União (TCU), Augusto Sherman Cavalcanti:

Verificamos que o Tribunal de Contas utiliza, em regra, essa cláusula geral no sentido subjetivo, ou seja, a boa-fé denotando o “estado de consciência” ou “condição psicológica” do responsável, a “convicção do responsável de estar agindo conforme o Direito”, ou, ainda, a “ideia de ignorância” ou a “crença errônea” acerca de situação regular. Seria, entretanto, de grande utilidade a adoção do sentido objetivo da cláusula de boa-fé. Isto é, considerando-se um “modelo objetivo de conduta”, ao qual **o agente público deve ajustar-se, obrando como obraria o homem reto: “com honestidade, lealdade e probidade”**, diante da mesma situação concreta. Ajustando-se a conduta do agente à conduta objetiva, reconhece-se a sua boa-fé, no caso, boa-fé objetiva. A avaliação da boa-fé objetiva é uma alternativa disponível e tecnicamente viável, sobretudo



naqueles casos em que se torne difícil ou impossível a avaliação da boa-fé subjetiva, em virtude da ausência de elementos que possam indicar o “estado íntimo de consciência” do agente (...)

Reconhecer a boa-fé significa extraí-la dos elementos contidos **nos autos**, significa que **a boa-fé deve ser demonstrada, verificada, observada a partir desses elementos**. Quer isso dizer que a boa-fé, nesse caso, **não pode ser ‘presumida’**, mas antes deve ser verificada, demonstrada, observada, enfim, reconhecida. Diante da clareza desse dispositivo legal, entende-se que, se as provas nos autos forem inconclusivas, não se podendo inferir delas a boa-fé ou a má-fé do gestor, **não se pode presumir a sua boa-fé**. Entendimento diverso iria beneficiar gestores que, sem maiores justificativas ou esclarecimentos, viessem simplesmente a recolher tempestivamente o débito imputado, tornando inócua a exigência de boa-fé requerida pela lei.

É oportuno ressaltar que não se está aqui no âmbito do Direito Civil, em que a regra é a de presunção da boa-fé. **Está-se na seara do Direito Público**. Trata-se de regra relativa ao exercício do controle financeiro da Administração Pública. Insere-se essa regra no processo administrativo peculiar ao Tribunal de Contas da União, em que se privilegia como **princípio básico a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor público comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade**. A necessidade de comprovação ou de reconhecimento da boa-fé, como aqui se defende, é de todo consentânea com essa inversão de ônus.³ (grifo nosso)

A defesa requereu o reconhecimento da boa-fé do responsável, uma vez que criou o Projeto de Lei nº 66/2016, visando a revogação da Lei de nº 3.964/2013, a qual instituiu a verba de gabinete da presidência da Câmara Municipal e, desta forma, requereu que não seja condenado em restituir o erário pelos danos. Para tanto, mencionou a Súmula 249 do TCU, *in verbis*:

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. (Grifo nosso)

Conforme se depreende da leitura da referida Súmula, aplica-se nos casos em que o gestor recebe os valores em decorrência de erro escusável de interpretação de lei, ou seja, nos casos em que o erro ocorre de modo justificável levando-se em conta as circunstâncias do caso.

³ CAVALCANTI, Augusto Sherman. A Cláusula geral da boa fé como condição do saneamento de contas no âmbito do Tribunal de Contas da União. Revista do Tribunal de Contas da União, abril/jun 2001, p. 29.



Contudo, isso não se verifica nos presentes autos. A questão das verbas instituídas em favor de gabinetes de vereadores já é pacífica nos Tribunais de Contas. Nessa linha, assentou entendimento quanto à inconstitucionalidade de referidas verbas, conforme demonstra jurisprudência colacionada pela equipe de auditores:

Despesa. Vereadores. Verba indenizatória. Verba de Gabinete. Constitucionalidade.

1. O pagamento de verba indenizatória a vereadores possui amparo constitucional, tendo por finalidade o ressarcimento do agente político pelos gastos eventualmente realizados para desempenhar suas atividades parlamentares, conforme condições estabelecidas na Resolução de Consulta nº 29/2011 do TCE- MT.

2. A criação de verba indenizatória para gabinetes (Verba de Gabinete) fere os artigos 37, caput, da Constituição Federal e 129 da Constituição do Estado de Mato Grosso.

(Representação de Natureza Interna. **Relator: Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima. Acórdão nº 510/2016-TP. Julgado em 20/09/2016.**)

Feitos esses esclarecimentos, é preciso destacar que de tudo isso o gestor já possuía inequívoca ciência, tendo em vista o conteúdo do **Acórdão 471/2016 - TP**. Logo, **não pode alegar boa-fé** em virtude de erro escusável se este Tribunal já **havia exarado decisão específica determinando a não aplicação da lei em questão**.

Ademais, não se tratou de erro de interpretação de comando legal, conforme se observa do Boletim de Jurisprudência nº 175/2017 do TCU:

Pessoal. Ressarcimento administrativo. Dispensa. Requisito. Princípio da legalidade. Erro. Interpretação. Para que seja dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas de boa-fé, o "erro escusável de interpretação da lei" a que se refere o enunciado da Súmula TCU 249 deverá ser analisado, necessariamente, à luz do princípio da legalidade estrita, ou seja, só não haverá a devolução dos valores percebidos indevidamente quando o texto legal comportar mais que uma interpretação razoável e o intérprete, no caso, a autoridade legalmente investida em



função de direção, orientação e supervisão tiver adotado uma delas, não se admitindo analogias ou interpretações extensivas que extrapolem o sentido da norma. Boletim de Jurisprudência 175/2017. Acórdão 1120/2017 Plenário (Representação, Relator Ministro Benjamin Zymler).

Do mesmo modo, o mero fato de o então gestor ter apresentado o Projeto de Lei nº 66/2016, visando à revogação da Lei Complementar nº 3964/2013, não comprova a alegada boa-fé, pois esta **deveria ter sido precedida da suspensão dos pagamentos de verba indenizatória em favor do gabinete da Presidência da Câmara Municipal**, conforme determinado pelo Acórdão já mencionado.

Por tais motivos, **mantenho a irregularidade NA01, com aplicação de multa** ao responsável **Sr. Calistro Lemes Nascimento**, no montante de **20 UPF/MT, pelo descumprimento de determinação**, nos termos do art. 75, inciso III, da Lei nº 269/2007 e do art. 286, inciso III, do RI/TCE-MT, e do art. 3º, inciso I, alínea “a”, da Resolução Normativa – TCE/MT nº 17/2016.

Quanto ao **dano ao erário** proveniente do descumprimento do Acórdão 471/2016 - TP, entendo necessária a determinação para que seja instaurada Tomada de Contas Ordinária, nos termos do art. 157, primeira parte, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, sob responsabilidade da SECEX, para apurar os danos relacionados à presente irregularidade, sobretudo porque há substrato para julgamento da conta como irregular, conforme preceitua o art. 194 do RI/TCE-MT, vejamos:

Art. 194. As contas serão **julgadas irregulares** quando comprovadas quaisquer das seguintes ocorrências:

(...)

II. Dano ao erário, mesmo que culposos, decorrente de ato de gestão ilegal ou ilegítimo;

Como visto, tal juízo restringe-se aos processos de contas. Portanto, não pode ocorrer em se tratando de auditoria, que é processo de fiscalização e não de contas. Além disso, é preciso ampliar o objeto da análise para apurar se os pagamentos se estenderam além do período compreendido naquele narrado no



relatório preliminar da Secex, inclusive verificar se estão sendo realizados até o presente momento e quantificar o valor do efetivo prejuízo.

Assim, acolho parcialmente o entendimento da equipe técnica e do Ministério Público de Contas e determino **a conversão desta análise em processo de Tomada de Contas Ordinária** para averiguar os aspectos complementares do apontamento em questão, tais como: a quantificação de dano ao erário advindo da realização dos pagamentos feitos ilegalmente.

Além disso, encaminho cópia desta decisão para o relator do exercício de 2017, para análise quanto ao recebimento da referida verba, no período não levado à amostragem na presente auditora.

Achado nº 02 – Responsáveis: Calistro Lemes Nascimento e Geziel Lima Rodrigues

KB 99 Pessoal. Irregularidade referente à Pessoal, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE-MT nº 17/2010.

Controle inadequado da frequência dos servidores comissionados dos gabinetes dos vereadores da Câmara Municipal de Várzea Grande, bem como, o pagamento dos vencimentos sem a devida comprovação do cumprimento da jornada de trabalho.

O presente achado está relacionado ao controle ineficiente da frequência dos servidores comissionados, adotado pela Câmara Municipal, bem como ao pagamento dos vencimentos sem a devida comprovação de trabalho.

Ressai dos autos que as folhas de ponto de alguns servidores foram preenchidas pela mesma pessoa, o que gera dúvida acerca da efetiva prestação do serviço.

Conforme o Relatório Técnico Conclusivo, as condutas imputadas aos responsáveis são:



Calistro Lemes do Nascimento – Presidente da Câmara Municipal: não adotar providências visando controlar adequadamente a jornada dos servidores comissionados, bem como, enviar intempestivamente os relatórios de Controle de Frequências dos mesmos.

Geziel Lima Rodrigues - Diretor Administrativo Financeiro: efetuar o pagamento dos servidores comissionados dos gabinetes dos Vereadores sem a comprovação da frequência.

Pois bem. A Resolução nº 02/2015, da Câmara Municipal de Várzea Grande, em seu art. 4º, dispõe:

Art. 4º. A assiduidade dos servidores ocupantes dos cargos de provimento em comissão de gabinetes de vereadores será controlada por meio de Relatório Mensal de Atividades que será preenchido e entregue no setor de Recursos Humanos, até o dia quinto do mês subsequente, sendo de sua inteira responsabilidade as informações prestadas.

Com efeito, verifica-se da documentação acostada aos autos que os relatórios de atividades dos gabinetes dos vereadores eram constantemente entregues com atrasos, inclusive, há casos em que os relatórios eram enviados com meses de atraso, conforme demonstrado às fls. 20 a 30 – do Documento Digital nº 124320/2017.

Além disso, tal documentação evidencia que os pagamentos dos servidores eram realizados todo final de mês (fls. 83 a 442, do Documento Digital nº 124320/2017), a despeito da apresentação intempestiva do Relatório Mensal de Atividades.

Sobre tal aspecto, importante colacionar o entendimento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o qual assevera a importância do controle efetivo e eficiente de frequência dos servidores, pois serve de suporte para a liquidação de despesa que, nos termos do art. 63, *caput*, da Lei nº 4.320/64, “*consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito*”.

⁴ Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina. Diretoria de Controle de Atos de Pessoal – DAP. Orientação quanto ao controle de frequência dos servidores públicos. Disponível em: <<http://www.tce.sc.gov.br/content/controle-de-frequencia>>. Acesso em: 27/10/2017



Assim, em consonância com o *Parquet* de Contas, verifico que a ausência de um controle efetivo de frequência e atividade poderá acarretar prejuízos ao erário.

Desse modo, entendo que o Presidente da Câmara Municipal de Várzea Grande deveria controlar adequadamente as atividades e frequência dos servidores comissionados, exigindo dos vereadores que encaminhassem os devidos Relatórios Mensais de Atividades e aplicasse as sanções administrativas previstas no Estatuto do Servidor de Várzea Grande aos responsáveis pelo atraso, conforme o § 4º do art. 5º da Resolução nº 02/2015.

Outrossim, considero que era exigível do Sr. Geziel Lima Rodrigues, na condição de Diretor Administrativo e Financeiro, que verificasse o cumprimento da jornada dos servidores comissionados, antes de efetuar o pagamento.

Ante o exposto, mantenho **a irregularidade KB99, com aplicação de multa, no montante de 10 UPF/MT**, aos Srs. **Calistro Lemes Nascimento e Geziel Lima Rodrigues, de forma individualizada**, conforme o art. 75, inciso III, da Lei nº 269/2007 e o art. 286, inciso III, do RI-TCE/MT, e o art. 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução Normativa – TCE/MT nº 17/2016.

Além disso, **determino** ao atual gestor da Câmara Municipal de Várzea Grande que adote medidas corretivas visando garantir o fiel cumprimento do art. 4º, da Resolução 02/2015, daquela Casa Legislativa, quanto ao controle de assiduidade e atividade dos servidores comissionados vinculados aos gabinetes dos vereadores.

Achado nº 03 – Responsáveis: Calistro Lemes Nascimento e Geziel Lima Rodrigues

HB 08. Contrato. Não aplicação de sanções administrativas ao contratado em razão de atraso ou inexecução total ou parcial do contrato (arts. 86 a 88, da Lei nº 8.666/1993).

MB 02. Prestação Contas. Descumprimento do prazo de envio de prestação de contas, informações e documentos obrigatórios ao TCE-MT (art. 70, parágrafo único, da Constituição



Federal; arts. 207, 208 e 209, da Constituição Estadual; Resolução Normativa do TCE-MT nº 36/2012; Resolução Normativa do TCE-MT nº 01/2009; art. 3º, da Resolução Normativa do TCE-MT nº 12/2008; arts. 164, 166, 175 e 182 a 187, da Resolução Normativa do TCE-MT nº 14/2007).

MB03. Prestação Contas. Divergência entre as informações enviadas por meio físico e/ou eletrônico e as constatadas pela equipe técnica (art. 175 da Resolução Normativa nº 14/2007 – Regimento Interno do TCE-MT).

NA01. Diversos. Descumprimento de determinações com prazo, exaradas pelo TCE-MT em decisões singulares e/ou acórdãos (art. 262, parágrafo único da Resolução nº 14/2007 - RITCE).

NB10. Diversos. Descumprimento das disposições da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011; Resolução Normativa do TCE-MT nº 25/2012, atualizada pela Resolução Normativa do TCE-MT nº 14/2013).

NB11. Diversos. Não implementação das regras da Lei de Acesso à Informação nos padrões e prazos definidos (art. 5º da Resolução Normativa do TCE-MT nº 25/2012, atualizada pela Resolução Normativa do TCE-MT nº 14/2013).

Não disponibilização tempestiva das informações da folha de pagamento no sistema APLIC bem como a não atualização do Portal da Transparência no site da Câmara Municipal de Várzea Grande, além da ausência de providências do gestor em aplicar sanções ao contratado responsável pela atualização e envio das informações.

A equipe técnica atribuiu as seguintes condutas:

[...] Calistro Lemes do Nascimento – Presidente da Câmara Municipal Ausência de providências do gestor em aplicar sanções ao contratado responsável pela atualização e envio das informações (empresa ACPI – Assessoria, Consultoria, Planejamento & Informática LTDA) gerando descumprimento de Acórdão do TCE/MT em relação à desatualização do Portal da Transparência no site da CMVG e o envio de informações incorretas no sistema APLIC referentes à folha de pagamento.

- **Geziel Lima Rodrigues** - Diretor Administrativo Financeiro Efetuar os pagamentos para a empresa ACPI mesmo com o relatório do fiscal de contrato informando sobre o descumprimento das cláusulas contratuais.

A defesa comprova que realizou 03 (três) notificações à empresa contratada, conforme denota o Documento Digital nº 179678/2017, às fls. 71/80.



Não obstante a apresentação das respostas pela empresa, conforme se depreende dos Relatórios de Acompanhamento trazidos pela equipe técnica, os apontamentos feitos pelo Fiscal de Contrato (fls. 40/88, do Documento Digital nº 124320/2017) demonstram que as irregularidades na execução contratual eram constantes.

A fiscalização do contrato visa justamente observar o efetivo cumprimento do objeto contratado, sendo que, na hipótese de descumprimento é cabível a aplicação de sanções administrativas, conforme os arts. 86 e 87, da Lei nº 8666/1993:

Art. 86. O atraso injustificado na execução do contrato sujeitará o contratado à multa de mora, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato. [...]

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções [...]

Assim, caberia ao gestor certificar ou efetivamente fiscalizar que as condições estabelecidas no edital e na proposta vencedora estivessem sendo cumpridas durante a execução do contrato, para que os objetivos da licitação fossem materialmente concretizados, razão pela qual não pode a Administração Pública esperar o término do contrato para verificar se o objeto foi de fato concluído conforme programado.

Nesse sentido é o posicionamento do TCU, *in verbis*:

Acórdão 1.432/2006-TCU- Plenário:

(...) RESPONSABILIZAÇÃO DO GESTOR PELAS ATRIBUIÇÕES DELEGADAS. FISCALIZAÇÃO DEVIDA.

(...)

2. Atribui-se a culpa in vigilando do Ordenador de Despesas quando o mesmo delega funções que lhe são exclusivas sem exercer a devida fiscalização sobre a atuação do seu delegado. (grifo nosso)

Portanto, conclui-se pela responsabilidade dos Srs. Calistro Lemes Nascimento e Geziel Lima Rodrigues, pela inobservância dos Relatórios de



Acompanhamento e dos apontamentos efetuados pelo fiscal de contrato quanto às irregularidades cometidas na vigência do Contrato nº 02/2014.

Ademais, a equipe técnica afirmou que em decorrência da manutenção do contrato com a ACPI, houve a desatualização das informações prestadas pela Câmara Municipal de Várzea Grande ao Sistema APLIC, quanto à folha de pagamento.

No entanto, os envios foram, em sua maioria, tempestivos, já que estavam de acordo com as Decisões Administrativas TCE/MT nº 10/2016 e 01/2017, que prorrogaram os prazos de envio dos informes APLIC das unidades gestoras municipais.

Assim, constato que houve atraso mínimo e, unicamente, nos meses de junho e outubro do ano de 2016, sendo que os demais meses foram enviados de acordo com o prazo prorrogado.

Por outro lado, quanto à irregularidade **MB03**, qual seja, a divergência de informações enviadas por meio físico e/ou eletrônico, apesar de noticiada sua ocorrência, não há elementos nos autos que a evidenciem.

Quanto às irregularidades **NA01**, **NB10** e **NB11**, envolvendo o não cumprimento de determinação do TCE/MT e descumprimento das disposições da Lei de Acesso à Informação - LAI, verifica-se que tais apontamentos foram objeto do Termo de Ajustamento de Gestão - TAG nº 02/2016/LAI.

Assim, a determinação contida no Acórdão nº 471/2016 está relacionada ao cumprimento integral dos termos do TAG nº 02/2016/LAI firmado com este Tribunal, a fim de adequar o Portal da Transparência da Câmara Municipal de Várzea Grande às exigências da Lei de Acesso à Informação.

Desse modo, o cumprimento integral do TAG, conforme determinado, abrange os prazos nele estabelecido. Assim, levando-se em conta a cláusula quarta do



termo em questão⁵, não há que se falar em irregularidade quanto a não adequação do Portal da Transparência, bem como de descumprimento de ordem deste Tribunal.

Com efeito, a equipe de técnica esteve na sede da Câmara Municipal de Várzea Grande realizar a presente auditoria no período de **28/11/2016 a 16/12/2016**.

Contudo, **o TAG nº 02/2016/LAI foi firmado em 14/04/2016 e publicado no Diário Oficial de Contas nº 867 de 12/05/2016**, ou seja, durante o período de realização da auditoria, o TAG estava vigente, de modo que não é cabível tais apontamentos.

Ante o exposto, entendo pelo afastamento das irregularidades **MB03, NA01, NB10 e NB11**, ao passo que entendo pela **manutenção das irregularidades HB08 e MB02**, com aplicação de **multa de 06 UPF/MT** apenas quanto ao achado **HB08**, de forma **individualizada**, aos Srs. **Calistro Lemes Nascimento e Geziel Lima Rodrigues**, nos termos dos arts. 75, inciso III, da Lei nº 269/2007 e 286, inciso III, do RI/TCE-MT c/c art. 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução Normativa – TCE/MT nº17/2016.

Recomendo ao atual gestor da Câmara Municipal de Várzea Grande que diligencie no sentido de lançar as informações no Sistema Aplic tempestivamente e **determino** que adote medidas visando atualizar e regularizar o Portal da Transparência, nos termos da Lei de Acesso à Informação.

Achado nº 04 – Responsável: Calistro Lemes Nascimento

KB 99 Pessoal. Irregularidade referente à Pessoal, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE-MT nº 17/2010.

Pagamento de gratificação de função a servidores não efetivos (comissionados), inclusive a cargo sem atribuições definidas em Lei.

⁵ CLÁUSULA QUARTA – DO PRAZO 4.1. Após a homologação deste Termo de Ajustamento de Gestão pelo Tribunal Pleno do TCE-MT e a sua publicação no Diário Oficial de Contas, a COMPROMISSÁRIA deverá cumprir com os compromissos acordados no prazo de até 12 MESES.



O relatório técnico apontou o recebimento de gratificações de função por servidores comissionados, no caso dos seguintes funcionários:

- *“Funcionária: Loenir Fátima da Silva – Cargo: Gerente de Recursos Humanos – Comissionado: recebimento de Gratificação de Função no valor de R\$ 500,00 nos meses de junho, julho e outubro no total de R\$ 1.500,00;*
- *Funcionária: Nina Lysenko Dadalt – Cargo: Gerente de Divisão de Almoxarifado – Comissionado: recebimento de Gratificação de Função no valor de R\$ 500,00 nos meses de junho, julho e outubro no total de R\$ 1.500,00;*
- *Funcionário: Cláudio Marinho Corrêa – Cargo: Gerente de Divisão de Patrimônio – Comissionado: recebimento de Gratificação de Função no valor de R\$ 1.800,00 nos meses de junho, julho, outubro e novembro no total de R\$ 7.200,00;*
- *Funcionário: Marcielly de Campos Rodrigues – Cargo: Assessor Técnico Legislativo – Comissionado: recebimento de Gratificação de Função no valor de R\$ 4.000,00 nos meses de junho, julho, outubro e novembro no total de R\$ 16.000,00;”*

Com efeito, cargos em comissão não se confundem com função de confiança. Apesar de ambos partirem do pressuposto de confiança por parte da autoridade nomeante, **os cargos em comissão são de livre nomeação e exoneração, nomeando-se indivíduo não vinculado à Administração Pública para o preenchimento do cargo.** Ao passo que a **função de confiança deve ser preenchida apenas por servidores efetivos**, conforme art. 37, inciso V, da Constituição Federal, vejamos:

“Art. 37. (...)

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.” (grifei)



A gratificação de função é paga ao servidor efetivo em decorrência do aumento na carga de trabalho e nas suas responsabilidades. Para tanto, a própria Câmara Municipal de Várzea Grande dispôs acerca do pagamento de gratificações, conforme se infere dos art. 30 e 31 da Lei nº 3728/2012:

*“Art. 30. As funções gratificadas de direção, chefia ou assessoramento a que se refere poderão ser concedidas a critério do Presidente da Câmara Municipal, levando-se em consideração a necessidade e o grau de importância dos serviços, sendo **destinadas exclusivamente aos ocupantes de cargos efetivos.**”*

*Art. 31. Os **servidores efetivos designados para exercerem função de confiança**, bem como os designados para compor as Comissões Permanentes e Temporárias terão o direito de perceber o vencimento de carreira mais gratificação de até 100% (cem por cento) incidente sobre o seu vencimento básico, ou optar pelo subsídio do cargo em comissão. (Redação dada pela Lei nº 4117/2015)” (grifei)*

No que tange à analogia sustentada pela defesa, inicialmente é importante esclarecer que tal possibilidade consiste na aplicação de dispositivos legais, em casos semelhantes, quando há a ausência de uma legislação própria que regule o caso concreto.

No entanto, no caso em tela, verifico que **a Câmara Municipal de Várzea Grande possui legislação que trata do tema de gratificações por função.** Dessa forma, **não é possível aplicar analogia da legislação afeta aos servidores da Prefeitura Municipal.**

Ademais, como é cediço, o administrador público só pode agir em decorrência de lei, nos termos do art. 37, *caput*, da CF/88, o qual restringe a aplicação da analogia ao caso concreto.



Assim, entendo que a concessão de gratificação por função a servidores comissionados não encontra amparo legal, conforme o teor da Resolução de Consulta nº 2/2015-TP deste Tribunal, *in verbis*:

Câmara Municipal não possui respaldo legal e nem jurisprudencial, vez que a matéria já foi objeto da Resolução de Consulta. *CÂMARA MUNICIPAL DE TANGARÁ DA SERRA. CONSULTA. CÂMARAS MUNICIPAIS. PESSOAL. CARGOS EM COMISSÃO. FIXAÇÃO DE PERCENTUAIS MÍNIMOS.*

a) As funções de confiança devem ser providas exclusivamente por servidores ocupantes de cargos efetivos para exercício de atribuições de direção, chefia e assessoramento; b) os cargos em comissão, são de livre nomeação e exoneração a serem exercidos por servidores efetivos ou não, para o desempenho exclusivo das atribuições de direção, chefia e assessoramento; c) as Câmaras Municipais, em respeito ao Princípio constitucional da Autonomia entre os Poderes (artigos 2º e 51 da CF/88), têm a competência legislativa privativa para a fixação dos percentuais mínimos destinados ao preenchimento dos seus cargos em comissão por servidores de carreira, podendo fazê-la por meio da edição de Resolução; e, d) o ato normativo editado pelos Poderes Legislativos Municipais poderá fixar percentuais mínimos distintos para os cargos em comissão vinculados ao assessoramento dos vereadores e para os cargos de direção, chefia ou assessoramento afetos à gestão da Câmara Municipal. (grifei).

Portanto, verifico que **a concessão de gratificação de função aos servidores comissionados não possui respaldo jurisprudencial ou legal**. Há que se consignar que a própria Câmara Municipal de Várzea Grande delimitou o recebimento de gratificação por função aos servidores efetivos, nos termos dos supracitados arts. 30 e 31 da Lei nº 3.728/2012.

Diante do exposto, em consonância com o entendimento técnico e com o parecer Ministerial, **mantenho os apontamentos quanto à irregularidade KB99**,



com **aplicação de multa de 10 UPF/MT**, ao responsável Sr. **Calistro Lemes Nascimento**, nos termos dos arts. 75, inciso III, da Lei nº 269/2007 e 286, inciso III, do RI/TCE-MT c/c art. 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução Normativa – TCE/MT nº 17/2016.

Achado nº 05 – Responsável: Calistro Lemes Nascimento

KB 99 Pessoal. Irregularidade referente à Pessoal, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE-MT nº 17/2010.

Pagamentos de servidores em cargos comissionados que exercem atribuições não relacionadas à direção, chefia e assessoramento.

O presente achado identifica existência de servidores em cargos comissionados sem atribuições definidas, em desacordo com a legislação vigente, sobretudo a Lei Municipal nº 4.117/2015.

Há na Câmara Municipal de Várzea Grande uma série de cargos comissionados que deveriam ser preenchidos por servidores efetivos com gratificação de função, tendo em vista o seu caráter contínuo, indispensável e permanente ou então que não apresentam sequer atribuição definida em lei.

De acordo com o anexo XI do Relatório Técnico, verificou-se que os cargos de Secretário Administrativo de Controle Interno, Procurador Jurídico, Assessor Jurídico, Auxiliar de Recursos Humanos, Auxiliar da Divisão de Patrimônio e Auxiliar da Divisão de Almoxarifado não possuem quaisquer funções de chefia, direção ou assessoramento, por se tratarem de cargos de apoio administrativo e de caráter permanente.

Consta, ainda, que os cargos de Assessor Jurídico e Procurador Jurídico são semelhantes, de modo que **não se justifica a existência de dois cargos para a mesma função**, pois é visível a identidade entre os dois, sendo que **todas as atribuições do Procurador Jurídico, conforme definidas pela Lei nº 4.117/2015, são também atribuições do Assessor Jurídico.**



Além disso, conforme se observa do dispositivo legal, ambos os cargos possuem vínculo às atividades permanentes, ordinárias e essenciais ao funcionamento do órgão.

Este Tribunal já se posicionou no sentido de que é possível a existência de cargo comissionado de assessor jurídico, desde que suas atribuições estejam de acordo com a natureza dos cargos em comissão, conforme Resolução de Consulta nº 33/2013 – TP, vejamos:

*“(…) PESSOAL. ADMISSÃO. ADVOCACIA PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO. REGRA GERAL. EXCEÇÕES. 1) As atribuições ordinárias, corriqueiras e permanentes de representação judicial e extrajudicial, de consultoria e de assessoramento jurídico na Administração Pública devem ser realizadas por servidor investido em cargo efetivo devidamente aprovado em concurso público. 2) **É permitida a criação e provimento de cargos em comissão para o exercício de atribuições de direção ou chefia de unidade técnica jurídica de órgãos ou entidades públicas, bem como para assessoramento direto de autoridades,** devendo existir, em ambos os casos, cargos de provimento efetivo para o exercício ordinário, corriqueiro e permanente das atribuições de representação judicial e extrajudicial, de consultoria e de assessoramento jurídico. 3) *As pequenas unidades administrativas, a exemplo de Câmaras Municipais e autarquias previdenciárias, a fim de atender à regra do concurso público para a admissão de Advogados/Procuradores públicos, podem, mediante legislação local, definir a carga horária e a remuneração do respectivo cargo público compatíveis com a necessidade do serviço.*” (grifei)*

Portanto, não é vedada a existência concomitante de ambos os regimes de contratação para a área jurídica da Câmara Municipal. No entanto, há que se adequar a legislação vigente para que as atribuições de chefia, direção ou assessoramento sejam providas por servidor em comissão, e os deveres ordinários,



corriqueiros e permanentes da atividade judicial do órgão sejam vinculadas ao cargo preenchido por servidor efetivo.

Quanto aos demais cargos, constato que o fato de parte da atribuição de determinado cargo ou até a nomenclatura se referir a assessoramento, chefia ou direção, o mesmo não necessariamente impõe o seu preenchimento por comissão, devendo ser analisadas as atribuições específicas do cargo.

Nesses casos, orienta-se, ainda, que o preenchimento do cargo seja por servidor efetivo com a respectiva concessão de gratificação por função (art. 37, inciso V, da Constituição Federal), uma vez que cargos em comissão devem ser a exceção na Administração Pública, e não a regra.

Para tanto, a Resolução de Consulta nº 33/2013 – TP também dispõe:

*“TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO. REEXAME DA TESE PREJULGADA NA RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 29/2008. REVOGAÇÃO PARCIAL DA PARTE DISPOSITIVA DO ITEM 4 DA CITADA RESOLUÇÃO, BEM COMO DA PRIMEIRA EMENTA DO ACÓRDÃO Nº 100/2006 E REVOGAÇÃO INTEGRAL DOS ACÓRDÃOS NºS 1.524/2003 E 947/2007. NOVA DELIBERAÇÃO NOS SEGUINTE TERMOS: PESSOAL. ADMISSÃO. FORMAS DE INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO. 1) Em regra, a investidura em cargos com atribuições típicas, permanentes e finalística da Administração Pública ocorre por meio de admissão em concurso público, nos termos do inciso II do artigo 37 da CF/1988. 2) Como formas excepcionais de ingresso no serviço público previstas pela Constituição estão os provimentos de cargos em comissão (incisos II e V do artigo 37) e o preenchimento de funções por tempo determinado para atender necessidades temporárias de excepcional interesse público (inciso IX do artigo 37). 3) A criação de cargos em comissão pressupõe a existência de vínculo de confiança e do nutum, destinando-se exclusivamente ao exercício das atribuições de direção, chefia e assessoramento. 4) **A possibilidade de criação***



de cargos em comissão não é aferida pela denominação que se lhe dá (assessor, chefe de departamento, diretor, etc.), mas sim pela natureza de suas atribuições. 5) É necessário que a legislação descreva as atribuições dos cargos em comissão, demonstrando que as atividades se harmonizam com o princípio da livre nomeação e exoneração e com a necessidade da confiança da autoridade nomeante, sendo imperioso que o profissional exerça efetiva e estritamente as atribuições descritas na lei. 6) Não é permitida a criação de cargos em comissão para o desempenho de atividades meramente burocráticas, ordinárias ou operacionais. (...)" (grifo nosso)

Em suma, a existência de 17 assessores Técnicos Legislativos, 01 Diretor Administrativo Financeiro, 01 Auxiliar da Divisão de Arquivo Geral, 01 Gerente de Protocolo e 01 Consultor Técnico e Econômico e servidores comissionados sem atribuições definidas em lei.

Nos termos da Resolução de Consulta acima colacionada:

“é necessário que a legislação descreva as atribuições dos cargos em comissão, demonstrando que as atividades se harmonizam com o princípio da livre nomeação e exoneração e com a necessidade da confiança da autoridade nomeante, sendo imperioso que o profissional exerça efetiva e estritamente as atribuições descritas na lei.”

Por conseguinte, em que pesem as alegações da defesa de que houve erro por parte da comissão composta para elaboração do Projeto que resultou na Lei nº 4.117/2015, há que se reconhecer a existência da irregularidade, uma vez que a situação pode acarretar prejuízo ao erário.

Destarte, **mantenho a irregularidade KB99**, com **aplicação de multa de 10 UPF/MT**, ao responsável Sr. **Calistro Lemes Nascimento**, nos termos dos arts. 75, inciso III, da Lei nº 269/2007 e 286, inciso III, do RI/TCE-MT c/c art. 3º, inciso II, alínea “a” da Resolução Normativa – TCE/MT nº 17/2016.



Achado nº 06 – Responsável: Calistro Lemes Nascimento

KB 99 Pessoal. Irregularidade referente à Pessoal, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE-MT nº 17/2010.

Pagamentos de servidores comissionados exercendo atribuições de cargos efetivos decorrentes de Leis do Legislativo;

Divergências nos Anexos V, VIII e IX da Lei Complementar nº 4.117/2015 na definição dos cargos, atribuições e lotação;

Leis do Legislativo que dispõem sobre a estrutura administrativa dos gabinetes dos vereadores e sobre o plano de cargos, carreiras e salários dos servidores públicos da Câmara necessitam de consolidação;

Pagamento de servidor em cargo comissionado inexistente em Leis.

O Acórdão nº 471/2016 determinou a realização de concurso público para provimento do cargo de Controlador Interno da Câmara Municipal de Várzea Grande no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da publicação (15/09/2016).

O presente feito se refere à auditoria realizada sobre atos de gestão da Câmara Municipal de Várzea Grande, exercício de 2016, quanto à folha de pagamento, ou seja, não cabe a análise de fatos posteriores aos abarcados nestes autos, uma vez que até o fim de 2016 o responsável ainda estava dentro do prazo determinado pelo Acórdão 471/2016, de modo que não cabe a reclassificação de irregularidade pleiteada.

Afastada a reclassificação pleiteada, passo à análise das irregularidades.

Quanto a este achado, constato que a maioria das incoerências apontadas pela equipe de auditores decorre da ausência da consolidação e edição das leis municipais.

São incoerências relacionadas às nomenclaturas, atribuições inerentes a cargos efetivos, ausência de atribuições definidas, entre outras.



O Ministério Público de Contas, por sua vez, manifestou-se no sentido de que as incoerências apontadas definem as causas das demais irregularidades discutidas nesses autos.

No que tange aos cargos dispostos no Anexo XXV do Relatório Técnico, verifica-se que, apesar de estarem inseridos na Lei nº 3728/2012, conforme ressalva a defesa, há que se concordar com a Secex e o *Parquet* de Contas, pois todos os cargos ali mencionados teriam maior eficiência se fossem preenchidos por servidores efetivos da Casa Legislativa.

O entendimento extraído da Resolução de Consulta TCE/MT nº 33/2013 – TP também deve ser estendido a este achado, uma vez que os cargos em questão possuem natureza permanente, contínua e indispensável à Casa Legislativa, mas são ocupados por servidores comissionados.

Destaca-se que o preenchimento desses cargos por servidor efetivo, com função de gratificação, garantiria a continuidade dos trabalhos sem interrupção.

Além disso, há que se mencionar que a criação de cargo em comissão depende exclusivamente das atribuições a ele inerentes e não da nomenclatura. Para tanto a própria Resolução Normativa já mencionada dispõe que:

*“3) A criação de cargos em comissão pressupõe a existência de vínculo de confiança e do nutum, destinando-se exclusivamente ao exercício das atribuições de direção, chefia e assessoramento.
4) A possibilidade de criação de cargos em comissão não é aferida pela denominação que se lhe dá (assessor, chefe de departamento, diretor, etc.), mas sim pela natureza de suas atribuições.”*

Por outro lado, a mera consulta ao Portal da Câmara Municipal de Várzea Grande evidencia as demais incoerências apontadas pela Secex.



A Lei Complementar nº 4117/2015 alterou a Lei nº 3728/2012 que reestrutura o Plano de Cargos, Carreiras e Salários dos servidores da Câmara Municipal de Várzea Grande. Mais especificamente, a aludida Lei alterou os artigos 10, 11, 27, 28, 31, 49 e 56 e os anexos I, IV, V, VI, VIII, IX, além de incluir o anexo X.

Contudo, apesar de mencionar as alterações, o texto da Lei nº 3728/2012 não foi consolidado.

Ademais, a própria edição da Lei nº 4117/2015 carece de correção, pois o art. 31, que supostamente deveria ser alterado, sequer existe na Lei nº 4117/2015.

Os cargos de Coordenador da Secretaria Geral, de Secretário Administrativo e Financeiro não constam do anexo V (cargos de provimento em comissão), mesmo constando nos anexos VIII e IX (estrutura administrativa e atribuições, respectivamente). Além disso, o oposto ocorre com o cargo de Diretor Administrativo Financeiro que consta dos anexos VIII e IX, mas não do V.

Destaca-se, ainda, a Lei nº 3867/2013 que alterou os anexos I, II e III da Lei nº 3722/2012, a qual trata da estrutura administrativa dos gabinetes dos vereadores. Entretanto, não houve a consolidação dos dispositivos de modo que os mencionados anexos não passaram a integrar o texto legal.

Por fim, quanto à diferença de nomenclatura do cargo de Secretário Administrativo de Controle Interno, conforme a Lei nº 4117/2015, e de Secretário Executivo de Controle Interno, de acordo com a Lei nº 4118/2015, verifica-se erro material.

Desse modo, é de se espantar que duas leis sancionadas no mesmo dia apresentem tais divergências.

Portanto, é evidente e urgente a necessidade de a Câmara Municipal de Várzea Grande efetuar a revisão, atualização e consolidação das Leis por ela criadas.



Ante o exposto, **entendo que o responsável não logrou êxito em suas teses defensivas. Logo, mantenho os apontamentos quanto à irregularidade KB99, com aplicação de multa de 10 UPF/MT**, ao responsável Sr. Calistro Lemes Nascimento, nos termos dos arts. 75, inciso III, da Lei nº 269/2007 e 286, inciso III, do RITCE-MT c/c o art. 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução nº 17/2016.

Determino ao atual gestor da Câmara Municipal de Várzea Grande que promova a revisão, atualização e consolidação das leis que tratam dos servidores efetivos e comissionados.

DISPOSITIVO

Diante dos fundamentos explicitados nos autos, acolho parcialmente o Parecer Ministerial nº **4.478/2017**, de lavra do Procurador de Contas Dr. William de Almeida Brito Junior, e **VOTO** no sentido de:

a) JULGAR PROCEDENTE o presente Processo de Auditoria de Conformidade, **COM DETERMINAÇÕES, RECOMENDAÇÃO, APLICAÇÃO DE MULTAS** aos responsáveis pelos apontamentos, com fundamento no art. 21, da Lei Complementar Estadual nº 269/07 (Lei Orgânica do TCE/MT) e art. 191, inciso II c/c art. 193 do Regimento Interno do TCE/MT.

b) DETERMINAR à SECEX para que instaure Tomada de Contas Ordinária, nos termos do art. 157 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, a fim de que quantifique o dano ao erário advindo da realização dos pagamentos das **verbas indenizatórias em favor do Gabinete da Presidência** da Câmara Municipal de Várzea Grande - **Irregularidade NA01**. Descumprimento de determinações com prazo, exaradas pelo TCE-MT em decisões singulares e/ou acórdãos.

c) APLICAR MULTA DE 66 UPF/MT ao Sr. **Calistro Lemes Nascimento**, ex-Presidente da Câmara Municipal de Várzea Grande pelo período de 01/01/2016 a 31/12/2016, nos termos do art. 3º, inciso I e II, “a”, da Resolução Normativa – TCE/MT nº 17/2016, de acordo com a dosimetria a seguir detalhada;



c1) 20 UPF/MT, referente à irregularidade **NA01** - Descumprimento de determinações com prazo, exaradas pelo TCE-MT em decisões singulares e/ou acórdãos (art. 262, parágrafo único da Resolução nº 14/2007 - RITCE);

c2) 06 UPF/MT, referente à irregularidade **HB08** - Não aplicação de sanções administrativas ao contratado em razão de atraso ou inexecução total ou parcial do contrato;

c3) 40 UPF/MT, referente a quatro irregularidades **KB99** - Pagamento de gratificação de função a servidores não efetivos (comissionados), inclusive a cargo sem atribuições definidas em Lei;

d) APLICAR MULTA DE 16 UPF/MT, ao Sr. **Geziel Lima Rodrigues**, **Diretor** Financeiro Administrativo pelo período de 01/01/2016 a 31/12/2016, nos termos do art. 3º, inciso II, “a”, da Resolução Normativa – TCE/MT nº 17/2016, de acordo com a dosimetria a seguir:

d1) 06 UPF/MT, referente à irregularidade **HB08** - Não aplicação de sanções administrativas ao contratado em razão de atraso ou inexecução total ou parcial do contrato;

d2) 10 UPF/MT, referente à irregularidade **KB99** - Pagamento de gratificação de função a servidores não efetivos (comissionados), inclusive a cargo sem atribuições definidas em Lei;

e) DETERMINAR à atual gestão da Câmara Municipal de Várzea Grande que:

e.1) que o pagamento da verba indenizatória aos vereados do Poder Legislativo Municipal não poderá ser efetuado enquanto não for promulgada lei em sentido estrito que fixe o seu montante e



estabeleça critérios para a prestação de contas (nos moldes da Resolução de Consulta TCE nº 29/2011);

e.2) promova o cumprimento da Resolução nº 02/2015 daquela Casa, quanto ao controle de assiduidade e atividade dos servidores comissionados vinculados aos gabinetes dos vereadores;

e.3) adote medidas visando atualizar e regularizar o Portal da Transparência nos termos da Lei de Acesso à Informação e,

e.4) promova a revisão, atualização e consolidação das leis que tratam dos servidores efetivos e comissionados.

f) RECOMENDO ao atual gestor da Câmara Municipal de Várzea Grande que diligencie no sentido de lançar as informações no Sistema Aplic tempestivamente; e promova a revisão, atualização e consolidação das leis que tratam dos servidores efetivos e comissionados;

g) ADVIRTO que a reincidência nas irregularidades aqui constatadas poderá ensejar o julgamento irregular das contas de gestão do próximo exercício, conforme dispõe o art. 194, § 1º, do Regimento Interno do TCE/MT.

Por fim, ressalto que as multas aplicadas deverão ser recolhidas aos cofres do Fundo de Reparcelamento e Modernização do Tribunal de Contas do Estrado de Mato Grosso, **no prazo de 60 dias**, a contar da data de publicação do Acórdão, conforme dispõe os art. 78 da Lei Orgânica do TCE/MT e art. 286, § 1º do RI-TCE/MT.

É como voto.

Cuiabá- MT, 24 de abril de 2018.

João Batista de Camargo Júnior
Conselheiro Substituto