



PROCESSO Nº : 34.925-9/2017
PRINCIPAL : PREFEITURA MUNICIPAL DE PONTE BRANCA
INTERESSADOS : HUMBERTO LUIZ NOGUEIRA DE MENEZES
: SINDICATO DOS TRABALHADORES DO ENSINO PÚBLICO
DO ESTADO DE MATO GROSSO – SINTEP/MT
: EUDES DA SILVA BARROS
: LÚCIA MOREIRA NOGUEIRA PISSOLATO
: NIVALDO MARIANO CANEDO
: VICENTE MARTINS DE FREITAS
ADVOGADA : IGNÊZ MARIA MENDES LINHARES – OAB/MT 4.979
ASSUNTO : AUDITORIA DE CONFORMIDADE
RELATOR : CONSELHEIRO GUILHERME ANTONIO MALUF

RAZÕES DO VOTO

Preliminarmente, registro que o Sindicato dos Trabalhadores do Ensino Público do Estado de Mato Grosso – SINTEP/MT peticionou nos autos postulando o ingresso no feito, enquanto entidade que tem por finalidade a defesa judicial e extrajudicial dos interesses coletivos da categoria profissional que representa, o que se direciona, no presente caso, para a manutenção em pleno vigor dos efeitos do artigo 50 da Lei Complementar Municipal nº 345/2006 que institui o Plano de Carreira dos Profissionais de Educação do Município de Ponte Branca.

No caso em análise é de solar clareza o lícito interesse jurídico dos profissionais da educação, em face do objeto da presente Auditoria de Conformidade volvida ao estudo da legitimidade do dispositivo legal que concede determinado benefício pecuniário àquela categoria de servidores públicos, notadamente aos que já alcançaram a concessão administrativa da vantagem.

Ora, havendo homogeneidade de interesse não vislumbro obstáculo em admitir o ingresso nos autos da nominada entidade representativa, cuja instituição e regularidade encontram-se suficientemente comprovados no feito (Docs. Digitais n.º 68697 e 68698/2018). Ademais, a manifestação da entidade foi juntada aos autos e submetida à análise técnica e ministerial.





Em abono a esse raciocínio trago a colação o julgado adiante do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. LEGITIMIDADE ATIVA DA ASSOCIAÇÃO DE CLASSE PARA ATUAR NA FASE DE EXECUÇÃO, INDEPENDENTE DE AUTORIZAÇÃO ESPECÍFICA DOS ASSOCIADOS. AÇÃO COLETIVA. EFEITOS DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. 1. Verifica-se que a Corte a quo não analisou a matéria recursal à luz do art. 22 da Lei n. 8.460/92, com redação dada pela Lei n.9.527/97, apontado como violado. O Tribunal de origem pautou suas razões de decidir no art. 120 da Lei n. 8.112/90 e na determinação do Ofício-circular 03/SRH/MP, expedido pela Secretaria de Recursos Humanos ligada ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, datado de 1º de fevereiro de 2002 (fls. 455/456, e-STJ). Incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. **Há legitimidade extraordinária conferida pela Constituição Federal aos sindicatos, para defesa, em juízo ou fora dele, dos direitos e interesse coletivos ou individuais homogêneos, independentemente de autorização expressa dos associados.** 3. Quanto à representatividade do SINDISERF/RS, o Tribunal de origem deixou claro que “o estatuto do SINDISERF expressamente previu a autorização para a sua atuação judicial em casos como o presente, para atuar como substituto processual da categoria, conforme disposto no art. 4º (fl. 453, e-STJ). Modificar este entendimento, demanda reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ. 4. A sentença proferida em ação coletiva abrangerá apenas os substituídos, nos limites da competência territorial do órgão julgador. Precedentes. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1337995/RS, Segunda Turma, Relator Min. Humberto Martins, DJe 17/12/2012 – g.n.).

Assim, com fulcro nas razões acima expostas, admito o ingresso no feito do Sindicato dos Trabalhadores do Ensino Público do Estado de Mato Grosso – SINTEP/MT, na condição de substituto processual dos beneficiários diretos do ato normativo questionado na presente Auditoria de Conformidade, para os fins processuais previstos na Lei Orgânica e Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

No que concerne aos argumentos dispendidos pelo Ministério Público de Contas acerca do recebimento da defesa do Sr. Humberto Luiz Nogueira de Menezes, destaca-se que, apesar de intempestiva, a documentação foi juntada aos autos, recepcionada pelo então Conselheiro Interino Luiz Carlos Pereira como peça informativa, bem como examinada pela Unidade de Instrução e pelo *parquet*.

Desse modo, há evidente supressão dos efeitos material (presunção de veracidade) e formal (contagem de prazo) da revelia declarada por meio da Decisão nº 342/LCP/2018 (Doc. Digital nº 93474/2018).





Em reforço argumentativo, os desdobramentos processuais da revelia podem ser transponíveis diante da busca da verdade material e do formalismo moderado que guiam os processos desta Corte de Contas.

Portanto, em consonância com o parecer ministerial, informo que as razões de defesa do prefeito municipal serão examinadas por este Relator.

Superada essas questões processuais, passo a analisar o mérito dos achados de auditoria.

Os **Achados 1¹** e **2²** foram identificados a partir da análise da Comunicação de Irregularidade nº 16.215-9/2017 e da documentação enviada pela Controladora Interna da Prefeitura Municipal de Ponte Branca e se consubstanciam no pagamento de verbas remuneratórias aos servidores da Educação Básica em desacordo com a Lei Municipal nº 345/2006.

A Unidade de Instrução constatou que os Professores e os servidores ocupantes dos cargos de Auxiliar, Técnico Administrativo e Apoio Administrativo da Educação Básica Municipal Básica de Ponte Branca vêm percebendo, desde janeiro de 2007, acréscimo remuneratório do artigo 50 da sobredita legislação, sob a rubrica de “adicional por tempo de serviço - ATS”, no percentual de 2% incidente sobre o vencimento base das categorias.

Os auditores destacaram que o recebimento dessa parcela é incompatível com a implementação do subsídio.

Em sua defesa, o Sr. Humberto Luiz Nogueira de Menezes informou já ter encaminhado ao Poder Legislativo de Ponte Branca o Projeto de Lei nº 638/2018, com a solicitação de tramitação em caráter de urgência, para revogar o comentado preceptivo legal, o que, segundo sua inteligência, sanaria os achados de auditoria.

¹ Pagamento de verbas remuneratórias referentes à progressão funcional dos Professores da Educação Básica Municipal em desacordo com a Lei Municipal n.º 345/2006 e alterações; gerando prejuízo ao erário e inchaço na folha de pagamento da educação.

² Pagamento de verbas remuneratórias referentes à progressão funcional dos profissionais dos cargos de Auxiliar, Técnico Administrativo e Apoio Administrativo da Educação Básica Municipal em desacordo com a Lei Municipal nº 345/2006 e alterações; gerando prejuízo ao erário e inchaço na folha de pagamento da educação.





O SINTEP/MT aduziu que o ato normativo questionado regula 03 (três) espécies de movimentação na carreira, nomeadamente, a progressão de classe, a progressão funcional e por tempo de serviço, possuindo cada uma delas fatores geradores distintos.

Acrescentou que a eventual anulação/revisão de ato administrativo com potencial de refletir em interesses individuais, necessariamente, deve ser assegurado ao prejudicado o prévio exercício do contraditório e da ampla defesa, além do que a revogação do adicional afrontaria o princípio da irredutibilidade de vencimentos (artigo 37, inciso XV, da Constituição Federal).

No Relatório de Defesa, a Unidade de Instrução infirmou as teses arroladas nas defesas sob a premissa inicial de que o pagamento do ATS é incompatível com o recebimento de subsídio, bem como a vedação de irredutibilidade de subsídio não se aplica ao caso.

Refutou a necessidade de observância do contraditório e da ampla defesa aos servidores para a supressão do ATS, porquanto compete ao Prefeito a iniciativa de lei regulamentadora da remuneração, podendo fazê-la à revelia dos servidores municipais.

Advertiu que a carreira de Auxiliar Administrativo Educacional não teve sua tabela alterada/revogada, portanto, a eventual revogação do artigo 50 da Lei Complementar nº 345/2006 poderá deixar essa categoria sem progressão funcional.

O Ministério Público de Contas entendeu ser necessário a retirada do ordenamento jurídico do artigo que prevê a concessão de ATS para os servidores em regime de subsídio, pois contrária à legalidade. Entretanto, os valores decorrentes da concessão desse adicional, já pagos há quase 13 (treze) anos, devem ser absorvidos na composição do subsídio, sob a denominação de “Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI”.

Pois bem, a Constituição da República, com a redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho de 1998, que traçou regras gerais à reforma





administrativa do Estado, modificou o sistema remuneratório dos servidores públicos fixando o subsídio como forma de remunerá-los, em parcela única.

A esse respeito, importa consignar que os artigos 1^o e 173, § 2^o da Constituição do Estado de Mato Grosso, consagradores do princípio da unidade federativa, de modo expreso, concebeu aos municípios autonomia administrativa, legislativa e financeira, o que os habilita a organizar seus próprios serviços, criar cargos e fixar sua remuneração, desde que, por óbvio, observem as normas constitucionais.

Dessa forma, o Município de Ponte Branca, no que concerne aos profissionais que compõem a educação básica, editou a Lei nº 345, de 27 de dezembro de 2006, fixando o regime estipendial dos subsídios à categoria⁵.

Todavia, malgrado devidamente integrado ao citado regime jurídico, noto que o modelo de contraprestação fixa não vem sendo observado. Nesse sentido, calha colacionar o holerite da Sr^a. Zilda Borges da Silva, que a exemplo de vários outros servidores municipais, percebe valor agregado ao subsídio a título de adicional por tempo de serviço:

SERVIDOR:	272 - ZILDA BORGES DA SILVA	CPF:	442.102.211-04	ADMISSÃO:	02/05/2007		
AFASTAM:	0 -						
CARGO:	PROFESSOR(A) DE ENSINO PRE ESCOLAR	VÍNCULO	30	CLASSE	NÍVEL 18		
COD	DESCRIÇÃO	PARCELA	REFERÊNCIA	BASE CALC.	PROVENTOS	DESCONTOS	NEUTROS
9001	SALARIO MENSAL		30 DIA	3.327,46	3.327,46		
9080	ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO		20.00%	3.327,46	665,49		
15363	CONTR. SINDICAL SINTEP/MT		Valor	3.327,46		25,46	
17100	IMPBRAN		11.00%	3.992,95		439,22	
18000	IRRF		15.00%	3.364,14		132,08	
SALÁRIO BASE: 3.327,46				TOTAL	3.992,95	596,76	0,00
				SALÁRIO LÍQUIDO		3.396,19	

³ **Art. 1º** O Estado de Mato Grosso, integrante, com seus Municípios e Distritos, da República Federativa do Brasil, proclama e compromete-se nos limites de sua autonomia e competência a assegurar em seu território os valores que fundamentam a existência e a organização do Estado brasileiro, além da soberania da nação e de seu povo, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o pluralismo político, tudo em prol do regime democrático, de uma sociedade justa e solidária, livre do arbítrio e de preconceitos de qualquer espécie.

⁴ **Art. 173** O Município integra a República Federativa do Brasil. [...] § 2º Organiza-se e rege-se o Município por sua lei orgânica e demais leis que adotar, com os poderes e **segundo os princípios e preceitos estabelecidos pela Constituição Federal** e nesta Constituição.

⁵ **Artigo 73** - Fica instituído, por esta Lei, o piso salarial, **na forma de subsídio, em parcela única**, dos Profissionais da Educação Básica do município de Ponte Branca, para jornada de 30 (trinta) horas de trabalho semanal, sendo 10 (dez) horas atividade e 20 (vinte) horas em sala de aula e para jornada de 40 (quarenta) horas de trabalho semanal para os demais profissionais, abaixo do qual não haverá qualquer subsídio, ressalvada a diferenciação decorrente do regime de trabalho reduzido e decorrente do não cumprimento da exigência de escolaridade mínima para enquadramento ou contratação temporária.





Sobrelevo que a Administração Ponte-branquense, quiçá por atecnia legislativa, estendeu de forma equivocada a regra do artigo 50 da Lei nº 345/2006 aos professores e técnicos administrativos educacionais, quando este dispositivo alcança especificamente os servidores ocupantes do cargo de auxiliar e apoio administrativo educacional, em relação a respectiva movimentação funcional.

Insta mencionar que o aludido preceptivo foi alterado pela Lei nº 462, de 03 de julho de 2012, cuja redação solve qualquer dúvida que a esse respeito se levante, vejamos:

Artigo 5º - O artigo 48 da LEI Nº 345/2006 DE: 27 de dezembro de 2006, passa ter a seguinte redação: a movimentação funcional Para o Cargo de Apoio Administrativo Educacional (Auxiliar de Serviços Gerais, Nutrição Escolar (Merendeira), Vigilância e Motoristas do Transporte Escolar), dar-se-á em 02(duas) modalidades:

I – Por progressão vertical: por tempo de serviço;

II – Por progressão horizontal: por nova titulação profissional;

III – Na progressão vertical, a diferença dos intervalos de um nível para o subsequente é de 3% (três) por cento.

Artigo 6º - O artigo 50, § 2º da LEI Nº 345/2006 DE: 27 de dezembro de 2006, passa ter a seguinte redação: a progressão por tempo de serviço é estruturada em linha vertical e expressa em algarismos arábicos de 01 a 13.

Nessa conformidade, os servidores integrantes da estrutura da carreira educacional da unidade gestora auditada, a partir de 2007 – ano em que entrou em vigor a Lei nº 345/06, passaram a ser remunerados por subsídios em conjunto com a parcela denominada “Adicional por Tempo de Serviço”.

Subjaz, então, juridicamente inviável a aplicação de um regime de remuneração misto, ou seja, uma síntese do sistema anterior com o atual.

Consabidamente, inexistente direito adquirido a regime jurídico vigente ao tempo da nomeação.

Regime jurídico, na inteligência do saudoso Hely Lopes Meirelles⁶ *“consustancia os preceitos legais sobre a acessibilidade aos cargos públicos, a investidura em cargo efetivo (por concurso público) e em comissão, as nomeações para funções de confiança; os deveres e direitos dos servidores; a promoção e respectivos*

⁶ Direito Administrativo Brasileiro, 33ª ed. Malheiros Editores, 2007, p. 416.





critérios; o sistema remuneratório (subsídios ou remuneração, envolvendo os vencimentos, com as especificações das vantagens de ordem pecuniária, os salários e as reposições pecuniárias); as penalidades e sua aplicação; o processo administrativo; e a aposentadoria.

Alinhadamente a doutrina, o Supremo Tribunal Federal, ao se debruçar com os temas da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.66-1/RS, assim definiu a locução “regime jurídico”:

Não se pode perder de perspectiva, neste ponto – e especialmente no que concerne ao sentido da locução constitucional regime jurídico dos servidores públicos –, que esta expressão exterioriza o conjunto de normas que disciplinam os diversos aspectos das relações, estatutárias ou contratuais, mantidas pelo Estado com os seus agentes. Trata-se, em essência, de noção que, em virtude da extensão de sua abrangência conceitual, compreende todas as regras pertinentes (a) às formas de provimento; (b) às formas de nomeação; (c) à realização do concurso; (d) à posse; (e) ao exercício, inclusive as hipóteses de afastamento, de dispensa de ponto e de contagem de tempo de serviço; (f) às hipóteses de vacância; (g) à promoção e respectivos critérios, bem com avaliação do mérito e classificação final (cursos, títulos, interstícios mínimos); (h) aos direitos e às vantagens de ordem pecuniária; (i) às reposições salariais e aos vencimentos; (j) ao horário de trabalho e ao ponto, inclusive os regimes especiais de trabalho; (k) aos adicionais por tempo de serviço, gratificações, diárias, ajudas de custo e acumulações remuneradas; (l) às férias, licenças em geral, estabilidade, disponibilidade, aposentadoria; (m) aos deveres e proibições; (n) às penalidades e sua aplicação; (o) ao processo administrativo.

Sob outra perspectiva, porém, mesmo em se tratando de relação estatutária, a apreciação do achado de auditoria clama ser considerado o disposto no artigo 37, inciso XV, da Constituição Federal, que dentre as disposições gerais acerca da Administração Pública estabelece que o subsídio e os vencimentos de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvadas algumas situações não aplicáveis ao caso em comento.

Assim, como bem consignado pelo Ministério Público de Contas, apesar de não existir direito adquirido a regime jurídico ou remuneratório, todavia, eventuais exclusões de verbas devem respeitar o montante global da remuneração do servidor, consoante jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, colacionada pela própria Unidade Técnica. Senão, vejamos:

O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que não há direito adquirido à regime jurídico-funcional pertinente à composição dos vencimentos ou à permanência do regime legal de reajuste de vantagem, desde que eventual modificação introduzida por ato legislativo superveniente preserve o montante global da remuneração, não acarretando decesso de caráter pecuniário. Precedentes. (RE 593.304 AgR, rel. min. Eros Grau, 2ª T, j. 29-9-2009, DJE 200 de 23-10-2009). (grifou-se)





Não se pode ignorar o fato de que os servidores da Educação Básica de Ponte Branca percebem há 13 (treze) anos o referido adicional e contam com esse valor em sua programação de vida, bem como recolhem os devidos encargos sobre eles. Por conseguinte, a sua supressão neste momento acarreta redução do caráter pecuniário e afronta a irredutibilidade consagrada no texto constitucional.

Nesse sentido, reproduz-se a seguir o entendimento do Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás, no Processo de Consulta nº 00551/2017, trazido aos autos pelo Ministério Público de Contas:

GRATIFICAÇÃO ESPECÍFICA. 1. EXTINÇÃO MEDIANTE LEI. POSSIBILIDADE. GARANTIA DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E SUBSÍDIOS. 2. INCORPORAÇÃO EM DEFINITIVO AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SERVIDOR. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO OPOSTIVO À ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO.

Trata-se de Consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Morrinhos, senhor Wellington Dias Fernandes, em que apresenta dúvida sobre o recebimento e incorporação de gratificações por tempo de serviço e por exercício de funções previstas no Estatuto dos Servidores Públicos Municipais e Plano de Cargos, Carreiras e Vencimentos dos Servidores do Poder Legislativo Municipal, com o seguinte questionamento:

[...]

a) ...Tendo em vista o disposto no Estatuto dos Servidores Públicos Municipais e os supramencionados dispositivos constantes do Plano de Cargos, Carreiras e Vencimentos da Câmara Municipal de Morrinhos, quanto a cada gratificação específica, no sentido de que "será incorporada ao vencimento" e que os respectivos servidores vêm recebendo o benefício, de forma permanente (há mais de três anos e, em alguns casos, há quase cinco anos), ainda é possível a extinção de cada gratificação específica, mediante lei, com a exclusão do respectivo valor da folha de pagamento de cada um dos servidores que vêm recebendo o benefício?

b) Sendo afirmativa a resposta à indagação anterior, é legal o entendimento de que a gratificação específica em questão ainda não incorporou ao patrimônio de cada servidor público?

2. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, à luz dos dispositivos e argumentos expostos na Proposta de Decisão nº 180/2017-GCSICJ, do Conselheiro Substituto Irany de Carvalho Júnior, relator, ACORDA o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, pelos membros integrantes do seu Colegiado

Pleno:

I - CONHECER DA CONSULTA, em virtude do cumprimento dos requisitos de admissibilidade do art. 199 do Regimento Interno, dada a relevância da matéria, outorgando-lhe eficácia normativa geral;

II - RESPONDER AO CONSULENTE, em virtude da apreciação do mérito da consulta, que:

a) sim, **é possível a extinção de gratificação específica, mediante lei, preservando-se, todavia, pelo princípio da irredutibilidade de vencimentos e subsídios, previsto no art. 37, XV da Constituição Federal, o respectivo valor, sob a denominação de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI;**

b) sim, a gratificação específica não se incorpora em definitivo ao patrimônio jurídico do servidor público, pois não existe direito adquirido que se sobreponha à alteração de regime jurídico administrativo decorrente de mudanças na legislação de regência, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE 563965-RN). (ACÓRDÃO CONSULTA Nº 00015/2017 TCMGO – PLENO) (grifou-se)





Esse posicionamento vai ao encontro das alterações promovidas pela Lei nº 12.376/2010 na Lei de Introdução das Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942), as quais exigem a avaliação de todos os aspectos e consequências práticas e jurídicas envolvidas no caso concreto:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Destarte, verificada patente a ilegalidade, em consonância com a Unidade de Instrução e o Ministério Público de Contas, **concluo pela manutenção dos Achados 1 e 2**, classificados como KB24, com **determinação** à atual gestão de Ponte Branca para que:

a) abstenha-se de conceder e pagar adicional por tempo de serviço aos servidores regidos pelo subsídio, nos termos do artigo 37, X, c/c artigo 39, § 4º, da Constituição Federal; e





b) garanta a preservação dos valores já concedidos e incorporados ao patrimônio dos servidores a título de adicional por tempo de serviço, que deverão integrar ao subsídio do servidor com a denominação de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI, em atenção ao princípio da irredutibilidade esculpido no artigo 37, XV, da Constituição Federal.

Ademais, registro que deixo de cominar ao gestor a multa legalmente prevista, uma vez que este, ao tomar conhecimento da ilegalidade na concessão do adicional por tempo de serviço, adotou medidas efetivas para fazer sanar a irregularidade.

O **Achado nº 3⁷** versa sobre a situação funcional dos servidores Nivaldo Mariano Canedo (Assessor Pedagógico), Eudes da Silva Barros (Agente Administrativo II), e Vicente Martins de Freitas (Técnico Administrativo Educacional), em relação aos quais foi atribuída a acumulação ilegal de cargos públicos em comissão com cargos efetivos de professor das redes estadual e municipal.

Na cadeia de responsabilidade deste apontamento foram arrolados, além dos servidores acima mencionados, o Sr. Humberto Luiz Nogueira de Menezes, prefeito municipal, e a Sra. Lúcia Moreira Nogueira Pissolato, secretária municipal de Educação.

Na visão da Auditoria, o que tornou a acumulação ilícita foi a ausência de comprovação da compatibilidade de horário para o exercício do magistério com o cargo de Assessor Pedagógico, bem como a natureza técnica das atividades relativas aos cargos de Agente Administrativo e de Técnico Administrativo Educacional, tal como exigido pela Constituição Federal no seu artigo 37, XVI, já que as atribuições inerentes ao exercício dos aludidos cargos são de natureza meramente burocrática.

Em sua defesa, a Sra. Lúcia Moreira Nogueira Pissolato sustentou a compatibilidade de horários na acumulação dos cargos de Professor da Rede Estadual (30h/semanais) e de Assessor Pedagógico (30h/semanais) pelo Sr. Nivaldo Mariano Canedo. Frisou a inexistência de dano prejuízo ao erário, uma vez que o servidor cumpria a carga horária de 30 (trinta) horas semanais e não percebia o adicional de 15% pelo

⁷ Acumulação ilegal de cargos públicos dos servidores Eudes da Silva Barros, Nivaldo Mariano Canedo e Vicente Martins de Freitas em desacordo com o art. 37, XVI e XVII, e o art. 12 da LC nº 206/2004 da CF/1988, gerando prejuízo ao erário pelo pagamento da remuneração do cargo inacumulável.





exercício do cargo. Por fim, informou que o servidor foi exonerado, a pedido, do cargo de Assessor Pedagógico e pugnou o saneamento desta irregularidade.

O Sr. Nivaldo Mariano Canedo informou que a secretária municipal de Educação possuía conhecimento de que ele exercia já exercia o cargo de professor nas redes estadual e municipal quando foi designado para o exercício em comissão do cargo de Assessor Pedagógico. Acentuou que foi exonerado, a pedido, do cargo de Assessor Pedagógico.

Com base em argumentos comuns, Eudes da Silva Barros e Vicente Martins de Freitas resistem a imputação em questão, sob o argumento de que o acúmulo de cargos não pode ser mais desconstituído em virtude do fenômeno da prescrição, pois há mais de cinco anos exercem as funções a eles correlatas.

Os servidores sustentam que a acumulação em tela deve ser considerada lícita, uma vez que os cargos de Agente Administrativo e Técnico Administrativo Educacional são de natureza técnica, havendo compatibilidade de horário com o cargo de Professor Estadual.

O prefeito municipal, Humberto Luiz Nogueira de Menezes, limitou-se a informar que os servidores já apresentaram defesas individuais, anexando à sua defesa cópia da Portaria nº 11, de 09/04/2018, que determinou a instauração de processo administrativo disciplinar para a apuração de possíveis irregularidades praticadas pelos servidores.

A Unidade de Instrução, após analisar os argumentos das defesas e os documentos apresentados, afastou a irregularidade pertinente ao Sr. Nivaldo Mariano Canedo, devido a sua exoneração do cargo de Assessor Pedagógico, porém a manteve relativamente aos Srs. Eudes da Silva Barros e Vicente Martins de Freitas.

De igual modo, o Ministério Público de Contas opinou pelo saneamento da irregularidade em relação ao Sr. Nivaldo Mariano Canedo, ante a sua exoneração, e manutenção quanto aos Srs. Eudes da Silva Barros e Vicente Martins de Freitas, pois os





cargos de Agente Administrativo e Técnico Administrativo Educacional são meramente burocráticos.

De início, rejeito a tese de que a acumulação questionada não poderia ser mais desconstituída, sob a premissa de que a pretensão da Administração Pública nesse sentido encontrar-se-ia obstaculizada pelo implemento da prescrição.

Como cediço, enquanto não for corrigido, o acúmulo ilegal de cargos se protraí no tempo, renovando-se mês a mês, não podendo se falar em convalidação de atos inconstitucionais. Para corroborar com este entendimento, reproduzo abaixo o julgado do Superior Tribunal de Justiça, em contexto semelhante:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA ACUMULAÇÃO REMUNERADA DOS CARGOS DE MÚSICO DA ORQUESTRA SINFÔNICA DO RIO GRANDE DO NORTE E PROFESSOR DA ORQUESTRA SINFÔNICA DA BAHIA CONSTATAÇÃO DE ILEGALIDADE NA ACUMULAÇÃO. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO QUANTO À APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. NOVO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. 1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **não há falar em direito adquirido à cumulação de cargos públicos nos casos em que estes não estão previstos na exceção constitucional, porquanto tal vício não se convalida com o decurso do tempo. Não há que se alegar, pois, decadência, prescrição ou coisa julgada administrativa.** 2. **A acumulação ilegal de cargos públicos, expressamente vedada pelo art. 37, XVI, da Constituição Federal, caracteriza uma situação que se protraí no tempo, motivo pelo qual é passível de ser investigada pela Administração a qualquer tempo**, a teor do que dispõe o art. 133, caput, da Lei 8.112/90 (MS 20148/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 18/9/2013). 3. Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl no RMS 28.569/RN, Sexta Turma, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05/11/2015 – g.n.).

À luz dessa consideração, tem-se que remanesce hígida a possibilidade desta Corte intervir acaso seja confirmada a situação de acúmulo indevido de cargos públicos.

No que diz respeito ao Sr. Nivaldo Mariano Canedo, coaduno com o posicionamento técnico e ministerial de que a situação irregular foi sanada com a exoneração do servidor do cargo de Assessor Pedagógico, conforme comprovado pela Portaria nº 002/2018/GS/SME/PB juntada aos autos (Doc. Digital nº 57887/2018, fls. 16/17).

Com relação à situação dos Srs. Eudes da Silva Barros e Vicente Martins de Freitas, faz-se necessário um exame pormenorizado da matéria.





De acordo com o texto constitucional, a regra é a vedação à acumulação remunerada de cargos públicos, permitindo-se somente quando houver compatibilidade de horário e nas hipóteses descritas na própria Constituição Federal. Vejamos:

Art. 37 (...) XVI - **é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários**, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

a) a de dois cargos de professor; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; (grifou-se).

Como se nota, a Constituição Federal permitiu o acúmulo do cargo de professor com outro cargo técnico ou científico, nos termos do art. 37, XVI, alínea b, observado o requisito da compatibilidade de horário estabelecido no *caput*.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso editou a Resolução de Consulta nº 43/2011, na qual esclarece o conceito de cargo técnico ou científico:

[...] 6) Para os fins previstos no art. 37, XVI, da Constituição Federal, considera-se legal a acumulação de cargos que requeiram a aplicação de conhecimentos técnicos ou científicos, ou seja, **aqueles de nível médio ou superior de qualificação que demandem conhecimentos específicos na área de atuação, sendo excluídos, portanto, aqueles que desenvolvam atividades meramente burocráticas, repetitivas e de pouca ou nenhuma complexidade** - g.n.

No mesmo sentido, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União e do Superior Tribunal de Justiça dispõem que a definição de cargo técnico ou científico exige conhecimento técnico ou habilitação legal específica, conforme ementas colacionadas abaixo:

PESSOAL. ADMISSÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADES EM 38 ATOS. 2 ATOS APRESENTANDO ACUMULAÇÃO DA FUNÇÃO DE PROFESSOR SUBSTITUTO COM EMPREGOS QUE NÃO POSSUEM NATUREZA TÉCNICA OU CIENTÍFICA. ILEGALIDADE. RECUSA DE REGISTRO. LEGALIDADE DOS DEMAIS ATOS. 1. **É considerado cargo técnico ou científico**, para os fins previstos no art. 37, XVI, b, da Constituição Federal, aquele que requeira a aplicação de conhecimentos científicos ou artísticos obtidos em nível superior de ensino ou para o qual se exige **conhecimento técnico ou habilitação legal específica**, sendo excluídos dessa definição os cargos e empregos, cujas atribuições se caracterizam como de natureza burocrática, repetitiva e de pouca ou nenhuma complexidade.

(TCU, Acórdão nº 211/2008, 2ª Câmara, Relator Ministro Aroldo Cedraz, Processo nº 13.198/2007-6)





Manifesto minha anuência à proposição da insigne representante do Ministério Público, haja vista a **conceituação de cargo técnico ou científico**, para fins da acumulação permitida pelo texto constitucional, abranger os cargos de nível superior e os cargos de nível médio cujo provimento exige a **habilitação específica para o exercício de determinada atividade profissional**, a exemplo do técnico em enfermagem, do técnico em contabilidade, entre outros.

(TCU, Acórdão nº 408/2004, 1º Câmara, Relator Ministro Humberto Guimarães, Processo nº 15.483/2001-0)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PROFESSOR APOSENTADO E AGENTE EDUCACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. CARGO TÉCNICO OU CIENTÍFICO. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria de servidores civis ou militares com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os acumuláveis na atividade, os cargos eletivos ou em comissão, segundo o art. 37, § 10, da Constituição Federal.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que cargo técnico ou científico, para fins de acumulação com o de professor, nos termos do art. 37, XVII, da Lei Fundamental, **é aquele para cujo exercício sejam exigidos conhecimentos técnicos específicos e habilitação legal, não necessariamente de nível superior.**

3. Hipótese em que a impetrante, professora aposentada, pretende acumular seus proventos com a remuneração do cargo de Agente Educacional II – Interação com o Educando – do Quadro dos Servidores de Escola do Estado do Rio Grande do Sul, para o qual não se exige conhecimento técnico ou habilitação legal específica, mas tão-somente nível médio completo, nos termos da Lei Estadual 11.672/2001. Suas atribuições são de inegável relevância, mas de natureza eminentemente burocrática, relacionadas ao apoio à atividade pedagógica.

4. Recurso ordinário improvido.

(RMS 20.033/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 261)

“2. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, cargo técnico é aquele que **requer conhecimento específico na área de atuação do profissional, com habilitação específica de grau universitário ou profissionalizante de 2º grau.**

3. É possível verificar que o cargo ocupado pelo recorrente, “Técnico em Políticas Culturais”, exige apenas nível médio (fl. 50, e-STJ), não se enquadrando, portanto, na definição acima.”(RMS 42.392/AC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 19/03/2015)

“1. É vedada a acumulação do cargo de professor com o de **agente de polícia civil** do Estado da Bahia, que não se caracteriza como cargo técnico (art. 37, XVI, “b”, da Constituição Federal), assim definido como aquele que **requer conhecimento específico na área de atuação do profissional, com habilitação específica de grau universitário ou profissionalizante de 2º grau.**”

(RMS 23.131/BA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

ADMINISTRATIVO. ACUMULAÇÃO ILÍCITA DE APOSENTADORIAS. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. PROFESSOR E TÉCNICO EM POLÍTICAS CULTURAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Conforme consignado pela Corte local, está “evidenciada a impossibilidade de cumulação das aposentadorias outrora percebidas pelo impetrante. uma vez que o cargo de técnico em assuntos culturais não possui natureza técnica, pois não demanda formação profissional específica para o respectivo exercício”.

2. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **cargo técnico é aquele que requer conhecimento específico na área de atuação do profissional, com habilitação específica de grau universitário ou profissionalizante de 2º grau.**





3. É possível verificar que o cargo ocupado pelo recorrente, "Técnico em Políticas Culturais", exige apenas nível médio (fl. 50, e-STJ), não se enquadrando, portanto, na definição acima.

4. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 42.392/AC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 19/03/2015) - (grifou-se)

Da leitura dos julgados acima, infere-se que, para fins de acumulação com o cargo de professor, considera-se cargo científico aquele de nível superior que trabalha com pesquisa em uma determinada área do conhecimento. Já o cargo técnico é aquele de nível médio ou superior que aplica conhecimento de uma ciência, tais como técnico de enfermagem, bacharel em contabilidade, engenharia, medicina, biologia etc.

No caso em tela, após perscrutar a descrição das atribuições dos cargos de Agente Administrativo II e Técnico Administrativo Educacional⁸, verifica-se que eles não demandam conhecimentos técnicos científicos em determinada área atuação nem habilitação legal específica.

Noutras palavras, tratam-se de cargos de natureza comum, pois não se exige do ocupante nenhuma formação ou saber técnico específico tendo, na verdade,

⁸ LEI Nº 345/2006, Dispõe sobre o ESTATUTO E REFORMULA O PLANO DE CARREIRA DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA do Município de Ponte Branca e dá outras providências.

Artigo 12 – Servidores concursados para os cargos de Auxiliar ou Técnico Administrativo Educacional e/ou Servidores da Prefeitura quando lotadas no Órgão Central da Secretaria de Educação Municipal ou em Unidades Escolares do Município na função de Auxiliar ou Técnico Administrativo Educacional, deverão exercer as seguintes atribuições.

§ 1º - Na função de Administração Escolar:

I – Atividades de escrituração, arquivo, protocolo, estatística, atas, transferências escolares, boletins, entre outras necessárias ao funcionamento da secretarias escolares;

II – Tomar providências necessárias a corrigir eventuais falhas administrativas que venham a constatar;

III - Apresentar à Direção, relatório das atividades executadas;

IV – Desenvolver outras atividades que se fizerem necessárias para a consecução dos objetivos educacionais da Rede Municipal de Ensino;

V – Participar de todas as ações e cursos promovidos pelas Secretarias Estadual e Municipal de Educação, que visem a capacitação e o aperfeiçoamento do Profissional de Educação.

VI – Participar de reuniões de trabalho.

§ 2º - Na função de Multimeios Didáticos:

I – Opera mimeógrafo, vídeo cassete, televisor, projetor de slides, computador, calculadora, fotocopadora, retroprojetor, data show, bem como, outros recursos didáticos de uso especial;

II - Orientação dos trabalhos de leitura nas Bibliotecas escolares, laboratórios e salas de ciências;

III - Tomar providências necessárias a corrigir eventuais falhas administrativas que venham a constatar;

IV - Apresentar à Direção, relatório das atividades executadas;

V – Desenvolver outras atividades que se fizerem necessárias para a consecução dos objetivos educacionais da Rede Municipal de Ensino;

VI – Participar de todas as ações e cursos promovidos pelas Secretarias Estadual e Municipal de Educação, que visem a capacitação e o aperfeiçoamento do Profissional de Educação.

VII – Participar de reuniões de trabalho.





natureza burocrática e operacional. Logo, não preenchem os requisitos estabelecidos no artigo 37, inciso XVI, alínea "b", da Constituição Federal.

Essa proibição é amplamente chancelada pela jurisprudência desta Corte, a exemplo, consoante julgado abaixo transcrito:

Pessoal. Acumulação de cargos públicos. Cargo técnico ou científico. 1. Mesmo havendo compatibilidade de horários, não podem ser acumulados os cargos de professor e de apoio administrativo educacional de nível fundamental, haja vista que o cargo de apoio administrativo não possui natureza técnica ou científica, não havendo o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 37, XVI, "b", da CF/88. 2. **A classificação de cargo técnico ou científico, para fins da acumulação permitida pelo texto constitucional, abrange os cargos de nível médio ou superior que demandem conhecimentos específicos na área de atuação, sendo excluídos, portanto, aqueles que desenvolvam atividades meramente burocráticas, repetitivas e de pouca ou nenhuma complexidade** (RNI n.º Processo nº 7.090-4/2015, Tribunal Pleno, Rel. Conselheiro Sérgio Ricardo – g.n.).

Idêntico, aliás, é posicionamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito, como bem ilustra a ementa de julgado envolvendo situação análoga:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 37, XVI, 'B', DA CF/88. CUMULAÇÃO DO CARGO DE PROFESSOR COM OUTRO QUE NÃO EXIGE CONHECIMENTO ESPECÍFICO PARA O SEU EXERCÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO. 1. **É inviável a cumulação do cargo de professor com cargo que, apesar da nomenclatura de técnico, não exige nenhum conhecimento específico para o seu exercício.** Precedentes. 2. O cargo de técnico penitenciário exercido pelo recorrente, a despeito da nomenclatura, não exige nenhum conhecimento específico para o seu exercício. 3. A adoção de fundamentos diversos para o indeferimento do pedido formulado no mandado de segurança, já denegado pelas instâncias ordinárias, não implica *reformatio in pejus*, tampouco ofensa ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*. 4. Agravo regimental não provido

(AgRg no RMS 28.147/MS, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogério Schitti Cruz, DJe 30/03/2015 – g.n.).

Em razão do exposto, **a irregularidade deve ser mantida quanto aos Srs. Eudes da Silva Barros e Vicente Martins de Freitas**. Além disso, considerando a informação do prefeito municipal de que houve abertura de processo administrativo disciplinar, deixo de aplicar multa para **determinar** à atual gestão que, no prazo de 20 (vinte) dias, regularize a situação e encaminhe os comprovantes a este Tribunal.

Em atenção ao papel orientativo desta Corte de Contas, **recomendo** à gestão municipal que adote de rotinas de controle para a verificação de acúmulos ilícitos de cargos e exija a declaração de não acúmulo de cargos ou de acúmulo lícito dos servidores, em cumprimento ao artigo 37, XVI, da Constituição Federal.





Registra-se que não há que se falar em ressarcimento das valores indevidamente percebidas, pois houve contraprestação laboral.

No que tange ao **Achado nº 4⁹**, a Unidade e Instrução apontou suposto caso de nepotismo cruzado na nomeação das Sras. Leidiane Felizardo de Oliveira, Técnica em Enfermagem, e Leidimar Felizardo de Oliveira, Coordenadora do PSF, com lotação no Poder Executivo Municipal, visto que são irmãs do Vereador Wanderley Felizardo Oliveira.

Em sua defesa, o Sr. Humberto Luiz Nogueira de Menezes asseverou que tais pessoas não exercem cargos comissionados no Município de Ponte Branca, apenas prestam serviços esporadicamente e sem qualquer vínculo empregatício, ante a falta de recursos humanos na área da saúde daquela urbe.

Após a análise da defesa, a Unidade de Instrução concluiu que os serviços prestados pelas irmãs não encontra guarida no ordenamento jurídico pátrio, porquanto os cargos públicos devem ser providos por meio de concurso ou, no caso das contratações temporárias, mediante processo seletivo simplificado.

Finalizou aduzindo, em síntese, a ausência elementos suficientes à comprovação de reciprocidade de nomeações entre os agentes públicos do Legislativo e Executivo, requisito configurador do nepotismo cruzado, no entanto, apontou a possibilidade de ocorrência de favorecimento pessoal.

O Ministério Público de Contas avalizou as conclusões técnica, propugnando o desligamento das personagens retro citadas e a aplicação de multa pedagógica ao Gestor de Ponte Branca.

⁹ Nomeações das servidoras Leidiane Felizardo de Oliveira e Leidimar Felizardo de Oliveira, irmãs do Vereador Wanderley Felizardo Oliveira, para os cargos de Técnica em Enfermagem e Coordenadora do PSF, respectivamente, realizadas em desconformidade com a Súmula Vinculante 13, do STF, pela qual restou proibida a existência do nepotismo. Tais nomeações caracterizaram favorecimento às servidoras que possuem vínculo de parentesco com o Membro da Câmara Municipal de Ponte Branca





Inicialmente, convém assentir que a Súmula Vinculante nº 13 do STF¹⁰, veda a prática do famigerado nepotismo. Não obstante, é necessário que o julgador se norteie no princípio da razoabilidade para aplicar a norma ao caso concreto, pois deve estar atento à dinâmica dos fatos sociais, sob pena de afronta as garantias fundamentais individuais e sociais, lastros basilares da Constituição da República e do Estado Democrático de Direito.

O ponto fulcral da controvérsia fica circunscrita na verificação se há ou não nepotismo cruzado ou favorecimento na situação posta ao debate.

Na espécie vertente, o único liame encontrado se funda na relação de consanguinidade direta das Sras. Leidiane Felizardo de Oliveira e Leidimar Felizardo de Oliveira, com o Vereador Wanderley Felizardo Oliveira – todos irmãos entre si.

Em que pese a prestação de serviços, para o Executivo municipal, de parentes de vereador alcançados pelos graus de parentesco inseridos na Súmula Vinculante n.º 13-STF, a documentação constante nos autos não garante, de forma inconteste, a configuração do nepotismo indireto, sobretudo, diante da inexistência de demonstração de uma possível troca de favores ou ajuste mediante designações recíprocas.

Por seu conteúdo didático, transcrevo a decisão proferida pelo eminente Ministro Marco Aurélio Mello no bojo da Reclamação 15.127, ao apreciar paradigmático caso:

Sinalizando o alcance da Constituição Federal, o verbete contempla três vedações distintas relativamente à nomeação para cargo em comissão, de confiança ou função gratificada em qualquer dos Poderes dos entes integrantes da Federação. A primeira diz respeito à proibição de designar parente da autoridade nomeante. A segunda concerne a parente de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento. A terceira refere-se ao nepotismo cruzado, mediante designações recíprocas. **Embora reprovável o fato narrado haver o Prefeito nomeado filhos de vereadores para ocuparem cargos em comissão em empresa pública municipal, ao que tudo indica, com o objetivo de angariar apoio político, a situação concreta não se enquadra no que revelado no verbete vinculante.** Descabe cogitar do alegado

¹⁰ A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício em cargo em comissão ou de confiança, ou ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a constituição federal.





desrespeito, porque, no ato reclamado, cuida-se de algo diverso. **Conforme se depreende do teor do verbete, a configuração de nepotismo cruzado pressupõe a ocorrência de designações recíprocas entre nomeantes, ausentes no caso, porquanto as nomeações foram realizadas apenas pelo Prefeito Municipal.** Nem mesmo há nepotismo direto, porque inexistente a aludida delegação a partidos políticos quanto à atribuição de proceder às nomeações. Na espécie, parte-se de exercício interpretativo para, com isso, guindar, com queima de etapas, controvérsia ao Supremo (g.n.).

Inviável subsumir, portanto, triangulação, juras de lealdade ou qualquer indício de troca de favores entre o referido vereador e o chefe do Poder Executivo Municipal, por conseguinte, diversamente da manifestação técnica e ministerial, **afasto a irregularidade** vinculada a este achado.

No **Achado nº 5¹¹**, a Secretaria de Controle Externo de Atos de Pessoal, ao empreender análise na estrutura administrativa do Município de Ponte Branca, evidenciou que apenas os servidores da Educação Básica Municipal possuem Plano de Cargos, Carreiras e Salários - PCCS (Lei Complementar Municipal nº 345/2006).

Sobre essa imputação, o Sr. Humberto Luiz Nogueira de Menezes, ao mesmo tempo em que reconhece a falha, informou ter elaborado um amplo PCCS, contemplando toda gama de servidores municipais, materializado no Projeto de Lei nº 637/2018, já em trâmite junto ao Poder Legislativo local.

A Unidade de Instrução manteve a irregularidade, uma vez que confirmada pela defesa.

Por seu turno, o Ministério Público de Contas entendeu que, conquanto o gestor tenha reconhecido o erro, certo é que a ausência de um PCCS para os servidores de Ponte Branca é situação que remonta deste a realização do primeiro concurso para provimento de cargos efetivos na unidade, sendo importante reconhecer as medidas adotadas pelo responsável para regularizar o referido cenário, consequentemente eximindo-o de sancionamento.

Neste achado, observo que o gestor confirmou a necessidade de regularizar a situação jurídica funcional dos servidores municipais, além de demonstrar ter adotado

¹¹ Existência de cargos, empregos públicos sem o respectivo plano de carreira para todas as carreiras da Administração Pública Municipal em desacordo com o art. 39, caput da Constituição Federal 1988, ocasionando desvalorização das carreiras existentes em detrimento da Carreira da Educação Básica Municipal que é a única contemplada com Plano de Cargos, Carreiras e Salários.





medidas com o objetivo de alcançar tal desiderato, notadamente na elaboração do Projeto de Lei nº 637/2018 (Doc. Digital n.º 82329/2018, fls. 8/10), atualmente submetido ao crivo da Câmara de Vereadores do Município.

Feitas essas considerações, embora este Relator entenda pela permanência do apontamento, pelas razões acima consignadas e de acordo com o que foi proposto no opinativo ministerial, **relevo a aplicação de multa** ao responsável.

Com relação ao **Achado nº 6¹²**, a Unidade de Instrução consignou que a Prefeitura Municipal de Ponte Branca rotineiramente contratava as pessoas físicas abaixo arroladas para prestação de serviços, cuja contraprestação era realizada por meio de Recibo de Pagamento a Autônomo – RPA:

Nome	Cargo	Valores Recebidos (R\$)
Aglimar Carvalho de Moraes	PROFESSORA	3.364,53
Ana Lúcia Pereira do Plácido	PROCURADORA	10.075,00
Andrielli do Carmo Moreira	RECEPCIONISTA	6.559,00
Aurea Sousa da Silva	ENFERMEIRA PSF	23.863,80
Camila Sousa Lima	ASSISTENTE SOCIAL	22.694,80
Elizabeth Flávio Rodrigues	TÉC DE ENFERMAGEM	15.890,66
Eunilde Ferreira da S. Nascimento	TÉC DE ENFERMAGEM	7.305,00
Francielle Martins Vilela	NUTRICIONISTA	6.400,00
Graciele Alves de Sousa	AGENTE DE ENDEMIAS	3.582,80
Jorge Moreira Ribeiro	AGENTE ADM	10.800,00
José Luiz da Silva	COORD. DE LIMPEZA	31.800,00
Júlia Cristina Ribeiro Andrade	ENFERMEIRA HOSPITAL	7.200,00
Leidiane Felizardo de Oliveira	TÉC DE ENFERMAGEM	14.419,73
Leidimar Felizardo de Oliveira	TÉC DE ENFERMAGEM	12.060,00
Leonardo Martins Carvalho	ENGENHEIRO CIVIL	15.052,63
Luciana Martins de Sousa	ENFERMEIRA HOSPITAL	30.137,40
Maria Conceição D. da S. Martins	DENTISTA	7.350,00
Maria Silvany Oliveira Campos	TEC DE ENFERMAGEM	14.900,00
Morganna Soares Mattos	PSICÓLOGA	24.744,80
Nilson da Silva Peixoto	AGENTE DE ENDEMIAS	16.500,00
Nilton Santos Quirino Júnior	MÉDICO	51.960,00
Odaizia Nazaré de Paula	PROFESSORA	19.624,51
Paula Rosa Moreira da Sivila	FARMACEUTICA	4.800,00
Paulo Antonio F. Monteiro	PROFESSOR CAPOEIRA	7.500,00
Raquel Martins de Freitas	TEC DE ENFERMAGEM	6.000,00
Regina Auxiliadora Moreira Urel	FISIOTERAPEUTA	3.120,00
Reylla Rodrigues C. de Oliveira	NUTRICIONISTA	18.774,80
Sebastião Gustavo Primo Parreira	ASSESSOR JURÍDICO	48.999,10
Valdete de Jesus Oliveira	TÉC DE ENFERMAGEM	15.130,00
Valdirene Silvestre de Almeida	TÉC DE ENFERMAGEM	13.715,00
Valéria Borges Ferreira	PSICÓLOGA	23.574,80

¹² Pessoal contratado temporariamente, sem prévio processo seletivo em desacordo com o art. 37, caput da Constituição Federal, ocasionando favorecimento a esses servidores devido a não realização de processo seletivo/concurso público.





Junto ao Anexo do Relatório Técnico foi catalogado o Ofício nº 297/GAB/2017, subscrito pelo Prefeito Municipal, no qual informa que as servidoras Agilmar Carvalho de Moraes, Marina Regina Correa da S. Ribeiro e Regina Auxiliadora Moreira Urel foram posteriormente aprovadas em concurso público.

O Sr. Humberto Luiz Nogueira de Menezes não contra-argumentou o apontamento na defesa apresentada.

No Relatório Técnico de Defesa, a Equipe de Auditoria reiterou seu posicionamento anterior, alertando que a contratação temporária no serviço público é exceção, bem como eram exercidas atividades finalísticas, inerentes aos cargos de assessor jurídico, professor, enfermeiro, técnico de enfermagem, psicólogo, médico, dentre outros.

Detalhou que para o pagamento dos serviços era utilizada a dotação 3.3.90.36 - Serviços de Terceiros Pessoa Física, de forma que além de contrariar a regra constitucional do concurso público e do processo seletivo simplificado, essa situação pode caracterizar burla ao limite de gasto com pessoal imposto pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

O Ministério Público de Contas referendou a conclusão do Corpo Técnico, acrescentando que a contratação de prestadores de serviço ao talante do Administrador é medida que merece pesada reprimenda, ao passo que afronta os princípios constitucionais da Administração Pública da Legalidade, da Moralidade e da Impessoalidade, ferindo de morte o artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, sendo cabível a inflição de sanção à pessoa do gestor.

Em relação às contratações realizadas pelo Município por meio de RPA, ao meu ver, não parece existir dúvidas quanto aos seus vícios, porquanto com tal proceder a administração municipal vulnerou por completo o objetivo dos normativos que regem a matéria, em especial flagrante burla ao disposto no artigo 37, II da Constituição Federal de 1988, *verbis*:





Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

Ora, observa-se que a contratação direta não foi o meio mais apropriado para suprir as deficiências com pessoal do Município, haja vista que efetuadas de forma reiterada, para cargos de necessidade permanente da Administração Pública na área de saúde, o que não se coaduna com os princípios que regem o ordenamento jurídico de direito público.

Nesse sentido, mesmo se o gestor pudesse alegar que os contratos tiveram por natureza a prestação de serviços de apoio às atividades essenciais aos administrados, e notório que na realidade se cuidaria de terceirização de mão de obra na atividade finalística, e a intermediação observada foi irregular - RPA.

Assim, não estando as contratações subsumidas a uma das exceções legais, como a contratação temporária por excepcional interesse público, estas se encontram eivadas de ilegalidade, devendo os contratos serem imediatamente rescindidos.

Dessa forma, **mantenho** o achado de auditoria, classificado na irregularidade **KB03**, com fundamento no artigo 75, inciso III, da Lei Complementar Estadual nº 269/2007 (Lei Orgânica do TCE/MT) combinado com o artigo 3º, inciso II, alínea "a", da Resolução Normativa nº 17/2016, aplico a multa de 10 UPFs/MT ao Sr. **Humberto Luiz Nogueira de Menezes**.

Além disso, nos termos sugeridos pelo *parquet*, determino à atual gestão municipal que rescinda os contratos de servidores autônomos – pessoa física e se abstenha de admitir pessoal sem prévia aprovação em concurso público ou, no caso de motivado interesse público excepcional, sem o devido processo seletivo simplificado para a contratação temporária.





DISPOSITIVO DO VOTO

Diante do exposto, acolho, em parte, o Parecer nº 161/2019, da lavra do Procurador de Contas, Gustavo Coelho Deschamps e **VOTO** no sentido de:

I) **conhecer** a presente Auditoria de Conformidade;

II) **admitir** o ingresso no feito do Sindicato dos Trabalhadores do Ensino Público do Estado de Mato Grosso SINTEP/MT, na condição de substituto processual das categorias profissionais que representa;

III) **afastar** a arguição de prescrição suscitada por Eudes da Silva Barros e Vicente Martins de Freitas;

IV) **aplicar** multa de 10 UPFs/MT ao Sr. **Humberto Luiz Nogueira de Menezes** pelo cometimento da irregularidade atrelada ao **Achado nº 6**, com base no artigo 75, inciso III, da Lei Complementar Estadual nº 269/2007 (Lei Orgânica do TCE/MT) combinado com o artigo 3º, inciso II, alínea “a”, da Resolução Normativa nº 17/2016

V) **determinar**, com fulcro no artigo 22, §2º, da Lei Complementar Estadual nº 269/2007, à Prefeitura Municipal de Ponte Branca, na pessoa do seu atual gestor ou a quem lhe fizer a vez, que:

a) abstenha-se de conceder e pagar adicional por tempo de serviço aos servidores regidos pelo subsídio, nos termos do artigo 37, X, c/c artigo 39, § 4º, da Constituição Federal, conforme exposto nos Achados nº 1 e 2;

b) garanta a preservação dos valores já concedidos e incorporados ao patrimônio dos servidores a título de adicional por tempo de serviço, que deverão integrar ao subsídio do servidor com a denominação de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI, em atenção ao princípio da irredutibilidade esculpido no artigo 37, XV, da Constituição Federal, conforme exposto nos Achados nº 1 e 2;

c) regularize, no prazo de 20 (vinte dias), a situação dos servidores Eudes da Silva Barros e Vicente Martins de Freitas apontada no Achado nº 3 e encaminhe a documentação comprobatória a este Tribunal;





d) rescinda os contratos de servidores autônomos – pessoa física e se abstenha de admitir pessoal sem prévia aprovação em Concurso Público ou, no caso de motivado interesse público excepcional, sem o devido Processo Seletivo Simplificado para a contratação temporária, conforme exposto no Achado nº 6;

VI) recomendar, com fulcro no artigo 22, §1º, da Lei Complementar Estadual nº 269/2007, à atual gestão da Prefeitura Municipal de Ponte Branca que adote de rotinas de controle para a verificação de acúmulos ilícitos de cargos e exija a declaração de não acúmulo de cargos ou de acúmulo lícito dos servidores, em cumprimento ao artigo 37, XVI, da Constituição Federal;

VII) determinar, nos termos do artigo 148, V e §6º da Resolução Normativa nº 14/2007 deste Tribunal, o monitoramento do cumprimento das determinações expedidas pela Secretaria de Controle Externo de Atos de Pessoal.

É como voto.

Tribunal de Contas, 6 de maio de 2019.

CONSEHEIRO GUILHERME ANTONIO MALUF¹³

Relator

¹³ Documento assinado por assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006.

