



**PROCESSO: 969.697**

**NATUREZA: Representação**

**DENUNCIANTE: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais**

**DENUNCIADO: Fundação Hospitalar do Estado de Minas Gerais –FHEMIG**

## **1 – Relatório**

Trata-se de representação decorrente de ofício do Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais que encaminhou cópia do requerimento nº 3.607/2015 e das notas taquigráficas da 30ª Reunião Extraordinária da Comissão de Saúde, na qual foram debatidas as demandas e dificuldades da Fundação Hospitalar do Estado de Minas Gerais – FHEMIG.

Foi solicitado a Corte providencias para apurar os valores pagos a título de Gratificação de Incentivo à Eficientização do Serviço – GIEFS e outras questões acerca de sua legalidade discutidas durante a 30ª Reunião Extraordinária da Comissão de Saúde.

A Gratificação de Incentivo à Eficientização dos Serviços – GIEFS está prevista no art. 111 a 120 da Lei 11.406/94, para pagamento aos servidores do HEMOMINAS e da FHEMIG.

Na análise desses artigos, às fls. 81 à 83v, a 3ª Coordenadoria de Fiscalização do Estado observou que a norma apenas prevê o pagamento do adicional considerando os

indicadores de desempenho elencados no art. 112 e o percentual máximo do gasto do HEMOMINAS e da FHEMIG com o respectivo adicional, sendo omissa em relação à forma de cálculo do adicional e ao montante dos recursos a ser pago. Registrou ainda, que a lei não traz nenhuma forma de previsão dos valores a que os servidores teriam direito em virtude desse adicional. Portanto, a Lei 11.406/94 não fixou o adicional, apenas previu sua existência, e sugeriu a realização de diligência instrutória

A legalidade da forma de seu pagamento para os servidores da HEMOMINAS foi julgamento por esta Corte no processo nº 951.585, de relatoria do Conselheiro Mauri Torres, cuja decisão foi assim ementada:

REPRESENTAÇÃO. FUNDAÇÃO CENTRO DE HEMATOLOGIA E HEMOTERAPIA DE MINAS GERAIS. HEMOMINAS. GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO À EFICIENTIZAÇÃO DOS SERVIÇOS. GIEFS. PAGAMENTO DE PARCELAS RESIDUAIS À CONTA DE EXCEDENTE FINANCEIRO. IRREGULARIDADE. BOA FÉ. AUSÊNCIA DE IMPUTAÇÃO DE DÉBITO. REGULAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. NECESSIDADE DE REGULAÇÃO POR LEI E POR ATO NORMATIVO. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÕES.

1. É irregular o pagamento de parcelas residuais da Gratificação de Incentivo à Eficientização dos Serviços – GIEFS à conta de receita excedente de semestres anteriores, porquanto o art. 112 da Lei 11.406/94, com redação dada pela Lei 12.764/98, estipula que o dispêndio da gratificação deve ser mensal.

2. O pagamento de gratificação de caráter remuneratório aos servidores deve estar devidamente prevista em lei quanto à forma de cálculo do adicional e ao montante dos recursos que o servidor tem direito e regulamentada por ato normativo com relação aos indicadores e critérios de avaliação a serem alcançados, de modo a conferir total transparência e isonomia à concessão da gratificação.

Segundo o relator:

Em consonância com as manifestações da Unidade Técnica e do Ministério Público junto ao Tribunal, não há dúvida com relação à necessidade de a Administração promover a adequada regulamentação da GIEFS.

Quanto à forma adequada para se promover essa regulamentação, entendo que, por se tratar de verba remuneratória, conforme já reconhecido em ações judiciais citadas no estudo técnico, e diante das lacunas constatadas na legislação vigente, concordo com a Unidade Técnica que seria necessária a edição de uma lei que disponha de forma mais detalhada acerca da forma de cálculo da gratificação a que faz jus cada servidor, de modo a tornar mais claro e transparente os critérios atualmente estabelecidos na Lei n. 11.406/94.

Como bem pontuou o exame técnico, a lei não irá suprir de forma exaustiva todos os elementos necessários para o pagamento da gratificação, como, por exemplo, as metas ou critérios de desempenho institucional, sendo necessária, também, a edição de ato normativo administrativo para regulamentar o tema.

Assim, em que pese concordar sobre a necessidade de envio de um projeto de lei para regulação da matéria, não se pode deixar de reconhecer que a GIEFS continua sendo paga aos servidores da HEMOMINAS com base nas normas em vigor, falhas e omissas em vários pontos.

Nesse contexto, a meu ver, faz-se necessário, em caráter de urgência, que a administração da HEMOMINAS modifique os normativos internos já existentes, para que, até a edição da lei, sejam supridas as lacunas, especialmente com relação à forma de cálculo e a quem será devida a gratificação.

Desse modo, em um primeiro momento, considero necessário fixar prazo para que a atual Presidente da HEMOMINAS comprove nos autos as medidas adotadas tanto para revisão dos atos normativos internos quanto para o envio à instância competente no âmbito do Poder Executivo Estadual de proposta para elaboração de um Projeto de Lei que estabeleça de forma clara e transparente a forma de cálculo e quem faz jus ao recebimento da GIEFS.

Por fim, a Primeira Câmara, por unanimidade decidiu:

I) julgar procedente a presente Representação e considerar irregulares os pagamentos da 13ª e 14ª parcelas referentes aos resíduos da gratificação denominada GIEFS, que foram pagas aos servidores utilizando-se excedentes de receitas de semestres anteriores, o que contraria o disposto no art. 112 da Lei 11.406/94, com redação dada pela Lei 12.764/98, segundo a qual a GIEFS deve ser paga mensalmente; II) considerar que não há valores a serem devolvidos uma vez que restou evidente a boa-fé dos servidores, o caráter

alimentício dos valores recebidos e a ocorrência de errônea interpretação da lei por parte das gestoras da Fundação Centro de Hematologia e Hemoterapia de Minas Gerais – HEMOMINAS; ; III) determinar a intimação, inclusive por via postal, da atual Presidente da HEMOMINAS para que, no prazo de 90 (noventa) dias, encaminhe a este Tribunal a comprovação das medidas adotadas pela entidade para promover a alteração dos normativos internos que regulam o pagamento da GIEFS e, também, das providencias tomadas no âmbito do Poder Executivo Estadual para elaboração e envio de projeto de lei voltado a suprir as lacunas atualmente existentes na Lei n. 11.406/94, especialmente com relação à forma de cálculo e a quem fará jus ao recebimento da gratificação, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$500,00 (quinhentos reais) em caso de descumprimento, com fundamento no art. 90 da Lei Complementar n. 102/2008; IV) determinar o arquivamento dos autos, com fundamento no art. 176, I, do Regimento Interno, cumpridas as disposições regimentais.

Antes desta decisão, em 24/11/2015, durante 30ª Reunião Extraordinária da Comissão de Saúde, que deu origem ao presente processo, o servidor da FHEMIG, Carlos Augusto dos Passos Martins, relatou que em abril daquele ano fizeram uma greve que terminou com um acordo entre o governo e a FHEMIG, segundo o qual seria concedido aos servidores um abono de R\$190,00 (fls. 13 a 17). Afirma que o abono foi concedido, mas em contrapartida, reduziram o valor da GIEFS de uma média de R\$220,00 a R\$ 240,00 para R\$ 70,00, e que o adicional vem sendo reduzido todo o mês (fls. 14). Assim, o abono de R\$190,00 que passaram a receber teria sido descontado da GIEFS.

Na mesma ocasião, Mônica Fernandes Abreu, servidora da FHEMIG, às fls. 22v a 29, pede a intervenção do Tribunal de Contas com a realização de uma auditoria na GIEFS “das chefias”. Afirma ter notícia de que a Diretora de Gestão de Pessoas está recebendo GIEFS “gorda”, por outro lado afirma que os servidores estão trabalhando mais e ganhando menos GIEFS, e que receberam um calote por não estarem mais recebendo a parcela da produtividade do final do ano.

O relator, às fls. 106, determinou a realização da diligência. Em cumprimento a diligência o Presidente da FHEMIG, Jorge Raimundo Nahas, encaminhou os documentos de fls. 108 a 140, que foram analisados às fls. 183 a 193.

O órgão técnico analisou os atos administrativos encaminhados e constatou que o pagamento da GIEFS foi disciplinado de forma complexa, e, portanto, pouco transparente. Verificou, ainda, que havia falta de transparência decorrente da falta de publicação das variáveis necessárias para o cálculo da gratificação que não foram localizados nem no *site* da FHEMIG e nem no *site* “Transparência MG”.

Informou que nos termos do art. 113 da Lei Estadual nº 11.406 de 28/01/1994, o Plano Global de Avaliação, deverá conter os indicadores e os critérios do desempenho institucional e da participação individual do servidor e terá como diretriz básica a perspectiva do usuário, mas que as Portarias Presidenciais que estabeleceram o Plano Global de Avaliação não tratam nem dos indicadores, nem dos critérios de desempenho institucional e da participação individual do servidor. Limitam-se a criar no seu art. 5º, a unidade de medida “Número de Pontos por Servidor” – NPS, com a seguinte redação:

Art. 5º - Para fins de medição dos critérios estabelecidos nos artigos 112 e 114 da Lei 11.406/1994, fica criada a unidade de medida Número de Pontos por Servidor – NPS, que representam os seguintes indicadores:

- I. Nível de participação;
- II. Porte da unidade;
- III. Jornada de Trabalho;
- IV. Escolaridade;
- V. Avaliação de Desempenho individual, setorial e institucional.

Observou que não obstante o art. 5º dos Planos Globais de Avaliação estabelecer que deve ser considerado o nível de participação do servidor, em consonância com o disposto no art. 114 da Lei Estadual 11.406/94, no anexo I das Portarias Presidenciais da FHEMIG nº 729/2010, 1170/2015 e 1172/2015 (fls. 114, 120, 125), o nível de participação e o porte da unidade constituem uma única variável pré-estabelecida, que não tem nada a ver com o desempenho do servidor. Considera apenas o exercício de cargo comissionado como de chefia ou supervisor ou sua lotação<sup>1</sup>.

Verificou, ainda, existir grande diferença na proporção entre os pontos atribuídos aos servidores em geral a título de participação e aos detentores de cargo comissionados, conforme tabela abaixo:

---

<sup>1</sup> O texto das Portarias é ambíguo, deixando dúvidas se se refere ao cargo comissionado ou função ou a lotação.

Nível de Participação/Porte de Unidade	Pontuação	Percentual da pontuação dos servidores
Presidência	2600	1.130,43%
Vice-presidência	2200	956,52%
Diretor- Porte V	2200	956,52%
Diretor- Porte IV	1700	739,13%
Diretor- Porte III	1300	565,22%
Diretor- Porte II	800	347,83%
Assessoria	2200	956,52%
Gerências/Assessoria - Porte IV	1400	608,70%
Gerências/Assessoria - Porte III	1100	478,26%
Gerências/Assessoria - Porte II	900	391,30%
Gerências/Assessoria - Porte I	600	260,87%
Chefias/Assessorias-Porte IV	400	173,91%
Chefias/Assessorias-Porte III	360	156,52%
Chefias/Assessorias-Porte II	330	143,48%
Chefias/Assessorias-Porte I	300	130,43%
Apoio	240	104,35%
Servidores	230	100%

Constatou, com base na tabela acima que o Presidente da Fhemig fixou por **ato próprio** a forma de cálculo **de sua GIEFS**, de forma que seu adicional é 1.130,43% superior aos servidores em geral. Enquanto um servidor ganha a título de “participação e porte da unidade” 230 pontos, o presidente<sup>2</sup> vai receber 2.600 pontos, ou seja 1.130,43% a mais.

Argumentou que o fato do Presidente da Fhemig regulamentar o pagamento de sua própria GIEFS em percentuais diversos dos demais servidores fere o princípio da moralidade e da impessoalidade, previstos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Informou que essa irregularidade foi agravada nas gestões dos Presidentes da Fhemig Antônio Carlos de Barros Martins (fls. 113) e Jorge Raimundo Nahas (fls. 119 e 124) por terem disciplinado sua percepção em percentuais tão mais elevados do que o dos

<sup>2</sup> Pode ser neste caso que a pontuação esteja sendo atribuída a todos os servidores lotados no Gabinete da Presidência, de acordo com a interpretação que a Administração estiver dando ao anexo II.

demais servidores, e que o escalonamento da remuneração em virtude da hierarquia dos cargos é feita no vencimento base.

Informou que como nos termos do art. 7º dos Planos Globais de Avaliação, o valor da GIEFS do servidor será calculado multiplicando-se os pontos decorrentes do nível de participação e porte da unidade, pelo ponto da jornada de trabalho (100% a 30%), pelo ponto da escolaridade (5 a 15%), e pelo fator de desempenho, para ao final ser decotado multiplicando-se pelo fator das faltas. Portanto, o valor da GIEFS será um múltiplo dessa pontuação. Logo, a GIEFS do Presidente será sempre 1.130,43% superior pelo simples fato de ser o Presidente.

Esse raciocínio repete-se para cada um dos cargos comissionados acima, que terão suas GIEFS aumentada simplesmente por ocuparem cargos comissionados, apesar do vencimento básico dos cargos comissionados já ser fixado em valor diferenciado por lei. Portanto, ao utilizar essa fórmula para o cálculo do GIEFS, os detentores de cargo comissionado estariam sendo remunerados duas vezes pelo mesmo fato: exercício de cargo comissionado.

Concluiu o órgão técnico que os pontos atribuídos a título de porte da unidade terão sempre um peso grande, sem que tenha sido demonstrada a razoabilidade desses pontos, e que a pontuação da forma como foi estabelecida diminui consideravelmente o peso do desempenho institucional, setorial e individual no cálculo da GIEFS, contrariando o disposto no art. 112 da Lei 11.406/94 e no art. 114 da Lei Estadual 11.406/94, razão pela qual os critérios utilizados para fixação da gratificação de produtividade são ilegais.

Verificou, ainda, que nos termos do art. 113 da Lei Estadual 11.406/94, o Plano Global de Avaliação deve conter os indicadores e os critérios do desempenho institucional e da participação individual do servidor, mas as portarias que instituíram os Planos Globais de Avaliação não trazem os indicadores e os critérios do desempenho institucional e da participação individual do servidor, que foram remetidos para serem regulamentados em outra Portaria, conforme disposto no § 1º do art. 5º, dos Planos Globais de Avaliação.

O órgão técnico verificou que de 2014 a 2015 houve uma redução média no valor pago a título de GIEFS comparando os meses de out. de 2014 e out. de 2015, de aproximadamente 41,9%.

Argumentou o órgão técnico que a remuneração dos detentores de cargo comissionado em valores superiores aos demais, isoladamente não constitui irregularidade, mas que a Lei 11.406 de 28/01/1994, ao criar o GIEFS estabeleceu como critério para o seu pagamento o desempenho institucional, vinculado a metas de produtividade e de qualidade dos serviços prestados pelas unidades administrativas e a participação individual do servidor, o que não se confunde com o exercício de cargo comissionado e que não cabe ao Presidente da Fhemig fixar arbitrariamente a forma de cálculo da sua gratificação e das pessoas que trabalham diretamente ligadas a ele.

Além disso, foi localizada na folha de 2015 12 espécies de GIEFS e na folha de 2014 13 espécies sem que fosse localizado fundamento legal para tanto, nem encaminhado ato normativo que regulamentasse esses pagamentos, apesar da diligência.

Verificou que nos termos da Portaria Presidencial 727/2010, o GIEFS plantão estratégico será pago para cobertura de *déficit* de profissionais para cobertura mínima de escala por motivo de férias regulamentares, licenças médicas, licenças regulamentares e outros afastamentos. Trata-se de uma forma de remunerar horas extras, ou seja, para custeio de ações, o que não coaduna com o disposto na Lei Estadual nº 11.406/94, que, como já dito, criou a GIEFS para incentivar e premiar a produtividade.

Segundo o órgão técnico a utilização da GIEFS para remunerar hora extra viola o princípio da legalidade estrita previsto no art. 37, *caput* da Constituição Federal, que estabelece que os administradores somente podem fazer o que a lei, ato normativo emanado do poder legislativo, autoriza e considerando que a lei determinava a distribuição destes recursos segundo critério de desempenho é irregular sua utilização para pagamento de outras despesas.

Por fim concluiu que houve uma redução significativa nos valores pagos a título de GIEFS da folha de out. 2014 para a folha de out. 2015, que somente em parte pode ser justificada com a diminuição do montante da receita diretamente arrecadada.

A outra parte da redução decorreu do fato de que em out. 2014, 29,49% da receita diretamente arrecadada em setembro foi distribuída a título de GIEFS. Na folha de 2015 somente 20,11% da receita diretamente arrecadada foi utilizada para pagamento dessa despesa.

Além disso, na folha de Out. 2014, foi destinado 72,23% dos recursos para o pagamento das “GRATIF. INCENT. EFICIENT. SERVIÇO–RATEIO” e “GRAT. INCENT. EFICIENT. SERV.-CA–RATEIO”, que foi percebido por 99,7% dos servidores que receberam a GIEFS.

Já em 2015 foi destinado somente 59,86% dos recursos para o pagamento das “GRATIF. INCENT. EFICIENT. SERVIÇO – RATEIO” e “GRAT.INCENT.EFICIENT.SERV. - CA – RATEIO”, para pagamento de 99,5% dos servidores que receberam GIEFS.

Estes fatos decorrem do descumprimento do disposto no art. 37, inciso X da Constituição Federal, bem como o art. 24 da Constituição Estadual, que exigem lei em sentido estrito para fixação da remuneração do servidor público, uma vez que a Lei 11.406/94 somente fixou o percentual da receita diretamente arrecadada que poderia ser utilizado para pagamento, não fornecendo elementos para calcular o montante a que cada servidor faria jus.

Por outro lado, a Lei Estadual 11.406/94 estipulou que para o pagamento da GIEFS deveria ser considerado o desempenho institucional, vinculado a metas de produtividade e de qualidade dos serviços prestados pelas unidades administrativas, observando o nível de integração institucional e individual, a continuidade, a participação, a escolaridade e a jornada de trabalho.

No entanto, as Portarias que regulamentaram o seu pagamento deram peso muito grande para a lotação ou cargo comissionado do servidor, sem fundamento legal para tanto.

Além disso, foram criadas espécies de GIEFS que necessitam ter explicitado o seu fundamento legal, com o encaminhamento das normas que as regulamentaram.

Por fim sugeri:

1) A citação dos Presidentes da Fhemig Antônio Carlos de Barros Martins e Jorge Raimundo Nahas para que se defendam das seguintes irregularidades:

a. ter regulamentado a GIEFS de forma a beneficiá-los, recebendo percentual muito superior ao dos servidores, sem observar os parâmetros estabelecidos pela Lei nº 11.406/94 para pagamento do adicional.

b. ter realizado o pagamento dos plantões estratégicos com recurso da GIEFS.

2) Considerando que se trata de uma representação feita pelo Presidente da Comissão da Saúde da Assembleia Legislativa e que as falhas constatadas decorrem de falhas na legislação que trata o assunto, sugiro o encaminhamento de cópia deste processo para a referida comissão, para que possa subsidiar os seus trabalhos.

3) Considerando que nos termos do art. 66, inciso III, alínea *b*, da Constituição Estadual compete privativamente ao Governador a iniciativa de lei que fixa a remuneração dos servidores, sugerimos que seja encaminhado cópia desse processo e fixado prazo para o encaminhamento de projeto de lei regulamentando o GIEFS, com fundamento no art. 76, inciso XVI, da Constituição Mineira.

O Ministério Público de Contas, às fls. 196 a 198, opinou pela citação dos responsáveis, em face das sugestões e apontamentos constantes dos itens 1 e 2 da conclusão do relatório técnico de fls. 183 a 193-v, salvo o relativo ao encaminhamento da decisão ao executivo. Fundamenta seu posicionamento, no fato de que à época a matéria era objeto de análise na Representação nº 951.585, motivo pelo qual não deve ser tratada também nos presentes autos, para que não se corra o risco de serem emanadas decisões conflitantes sobre o mesmo tema.

O relator, à fl. 199, determinou a citação de Jorge Raimundo Nahas e Antônio Carlos de Barros Martins e, que apresentaram defesa às fls. 213 a 217 e 261 a 268, respectivamente. Cumpre registrar que a folha 281 está toda em branco, frente e verso.

## 2- Análise

### **2.1. Quanto à alegação de que em 2005 a matéria foi regulamentada adequadamente pela Portaria Presidencial 264/2005.**

**Antônio Carlos de Barros Martins**, presidente da FHEMIG de janeiro de 2010 a dezembro de 2014, às fls. 261 a 268, afirma que sempre observou os critérios técnicos sugeridos pelo Comitê GIEFS, bem como pelo Plano Global de Avaliação editado neste mesmo ano.

Sustenta que em 2005 a Fhemig implementou critérios para o pagamento da GIEFS, nos termos e nos limites da Lei Estadual nº 11.406/94, bem como plano global de avaliação editado no mesmo ano, e que conforme nota técnica 01/2009 do Comitê da GIEFS os critérios técnicos previstos no plano global de avaliação foram observados. Afirma que não se pode ouvir que a gestão da FHEMIG sempre teve uma grande preocupação com a regularidade da distribuição da GIEFS pois o Relatório de Auditoria 2270.1.18.03.041.04 da Auditoria Seccional data de 2004.

Afirma que a FHEMIG vem aprimorando ao longo dos tempos a distribuição da GIEFS, conforme o relatório de auditoria seccional 2270.1.18.03.041.04, acima referido, e que com a edição da Portaria Presidencial nº 264/2005 foi instituído o plano global de otimização de recursos e distribuição por resultados, em observância ao disposto na Lei Estadual nº 11.406/94 e previsto no plano global de avaliação de metas para o pagamento da GIEFS, devidamente aprovado pelo conselho curador da fundação que implementou mecanismos de controle de legalidade e pagamentos de GIEFS de forma a prevalecerem os limites estabelecidos nas normas.

Por essas razões, afirma que a presente representação deve ser julgada improcedente, uma vez que em 2005, com a edição da Portaria Presidencial n. 264/2005, a Fhemig tomou todas as providências para regularização do pagamento da GIEFS, não havendo que se falar em irregularidade acerca da distribuição e do pagamento da GIEFS.

Não procede o alegado. É necessário observar que a GIEFS de 2005 a 2009 não é objeto de análise no presente processo. Além disso, a Portaria 264/2005 foi revogada pelo próprio defendente, **Antônio Carlos de Barros Martins**, por meio da Portaria Presidencial 729 de 26 de novembro de 2010, como pode ser visto às fls. 110 a 113.

## **2.2 Quanto à alegação de que a GIEFS já foi objeto de investigações**

Segundo o ex-Presidente da FHEMIG Jorge Raimundo Nahas, à fl. 214, a GIEFS possui *“um longo contencioso de representações, inquéritos e diligências, denúncias de irregularidades por parte de servidores, inspeções extraordinárias deste próprio Tribunal de Contas e outros procedimentos que demonstram cabalmente a complexidade e polêmicas geradas na distribuição deste recurso”*.

O ex-Presidente da FHEMIG no período de janeiro de 2010 a dezembro de 2014, Antônio Carlos de Barros Martins, também traz notícias de problemas na regularidade da distribuição do GIEFS:

Não se pode olvidar do fato de que gestão da FHEMIG sempre teve uma grande preocupação com a regularidade da distribuição da GIEFS, pois data de 2004 o Relatório nº 2270.1 .18.03.041.04 da Auditoria-Seccional.

Foram juntados pelas defesas vários pareceres e informações sobre outros processos envolvendo a GIEFS. Passamos, assim, a verificar o teor desses documentos, e verificar sua influência no presente processo.

### **2.2.1 Quanto ao exame anterior da matéria por parte deste Tribunal**

A defesa de Jorge Raimundo Nahas e a decisão do 1ª Promotoria de defesa da Saúde de Belo Horizonte à fl. 242 traz a notícia de que as GIEFS da chefia e do plantão estratégico, já foram objeto de inspeção extraordinária, processo nº 603.374, cuja influência no atual processo passamos a analisar.

Foi apenso a inspeção extraordinária, processo 603.374, deste Tribunal outros dois processos que também tinham como objeto a GIEFS: a inspeção ordinária 703.913 e o processo administrativo 622.723.

Segundo o reexame técnico da inspeção extraordinária, datado de 24/06/2014, foi denunciado que 6 anos antes, a então direção da FHEMIG estabeleceu um sistema paralelo de pagamento de gratificação, denominado “GIEFS Especial” sem qualquer amparo legal, utilizando-se dos 30% da receita diretamente arrecadada destinada à GIEFS. Conforme afirmado anteriormente, tal sistema paralelo foi implantado ao arrepio da lei, desconsiderando totalmente os princípios que regem a Administração Pública.

A primeira câmara, ao julgar esse processo declarou prescritas as irregularidades não geradoras de dano ao erário. Verificou que, apesar de existir indícios de dano ao erário, não haviam elementos para quantificá-lo. Entendeu que faltavam elementos de desenvolvimento válido e regular do processo, e decidiu pelo arquivamento sem julgamento do mérito, conforme ementa abaixo:

INSPEÇÃO EXTRAORDINÁRIA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS INDICATIVOS DE DANO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Constatado o decurso de mais de 18 (dezoito) anos contados da primeira causa interruptiva do feito até o prazo para decisão de mérito, nos termos do art. 118-A, II da Lei Complementar n. 102/2008, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal de Contas.

2. Por ausência de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em observância ao disposto no art. 71, §3º da Lei Orgânica desta Casa, cumulada aos princípios de racionalização administrativa e economia processual, quanto à possível indícios de dano ao erário, impõe-se o arquivamento dos autos sem resolução do mérito.

Além disso, o processo o processo 603.374, recorreu de inspeção extraordinária determinada em 14/01/1999, e auditou as folhas de 1994 a 1998, levando-se em consideração a regulamentação então vigente.

As irregularidades objeto do presente processo dizem respeito as folhas de 2014 e 2015, e conforme a análise técnica à fl. 185v, somente foram examinados atos administrativos posteriores a 22/11/2010.

Pelo exposto, a decisão de mérito no processo 603.374 limitou-se a declarar prescrita e pretensão punitiva, sem analisar a regularidade ou irregularidade da situação à época. Além disso, as irregularidades objeto do processo 603.374 foram baseadas em atos administrativos que vigoraram antes dos que estão sendo analisados na presente representação, razão pela qual o objeto dos dois processos é diferente, não obstante tratem do mesmo assunto. Por outro lado, não houve análise de mérito quanto a regularidade do pagamento das GIEFS especiais, ou seja, este Tribunal não se manifestou quanto a regularidade ou irregularidade do pagamento. Assim, o processo 603.374 e seus apensos, a inspeção ordinária 703.913 e o processo administrativo 622.723, não tem influência no presente processo.

### **2.2.2 Quanto ao Procedimento Administrativo nº 0024.09.002525-5 da 1ª Promotoria de Saúde do Ministério Público Estadual**

Segundo o ex-presidente da FHEMIG Jorge Raimundo Nahas, a 1ª promotoria de Defesa da Saúde de Belo Horizonte acompanhou o seu esforço para sanar as irregularidades e lacunas e considerou sanadas todas as irregularidades apontadas e corretas todas as medidas, conforme parecer determinando o arquivamento do procedimento administrativo.

Foi juntado às fls. 235 a 252, cópia de decisão da 1ª Promotoria de Saúde do Ministério Público Estadual, datado de 30/11/2010, decorrente de representação realizada por servidores da FHEMIG na qual há narrativa do pagamento de gratificação, adicional salarial cumulado com gratificação para desempenho de suas funções decorrentes do cargo de chefia ou assessoramento.

Segundo o referido documento, em 25/06/2008 foi realizada uma representação por servidores da FHEMIG segundo os servidores ocupantes dos cargos de direção e chefia estariam percebendo cumulativamente adicional para exercício do cargo e a gratificação

de desempenho específica para tanto em virtude da Portaria Presidencial da FHEMIG n° 264/05, elevando os salários em valores superiores ao teto.

A referida decisão analisou à fl. 239 a Portaria Presidencial da FHEMIG n. 208/05, definindo o sistema de pagamento da GIEFS, que teria inovado ao destinar “um limite não superior à 2% da média da receita diretamente arrecadada” a pagamento de ocupantes de cargos de chefia e criou cotas especiais às instituições, chamadas cotas operacionais a serem distribuídas para consecução de projetos, etc., aprovados pela Presidência da FHEMIG. Foi apensado ao procedimento, o processo administrativo n° 50/2006, que tratava dos plantões estratégicos e cargos e salários dos servidores do hospital João XXIII. Ressalte-se que não há no documento elementos suficientes para saber se há semelhança com o atual pagamento dos plantões estratégico via GIEFS.

Ao final, a promotora de justiça não vislumbrou irregularidade no pagamento da GIEFS para os ocupantes de cargo de chefia, nem no plantão estratégico nas unidades da FHEMIG.

Não há nos autos informação se houve homologação ou não desta decisão pelo conselho Superior do Ministério Público, como exige o art. 30 da Lei 8625/93, Lei Orgânica Nacional do Ministério Público.

De qualquer forma, a decisão acima foi feita com base em atos administrativos diversos dos que estão sendo objeto de análise neste processo e o posicionamento deste membro do Ministério Público estadual não vincula esta Corte de Contas.

Ressalte-se que na referida decisão há informação à fl. 241, de que a Promotoria de Defesa das Fundações teria ajuizado ações civis públicas em virtude das irregularidades encontradas por este Tribunal durante a instrução do processo n° 603.374, acima discutido. Do exame do texto resta dúvida se a chamada GIEFS especial, tratada na inspeção extraordinária, foi ou não objeto dessa ação civil pública.

### **2.2.3 Quanto às ação civil pública**

Pesquisando no site do Tribunal de Justiça foram localizados vários processos, sem que fosse possível afirmar qual seria a ação civil pública acima referida.

Pesquisando pelo nome do agravado na primeira instância somente foi localizada a ação civil pública n. 0420276-24.2013.8.13.0024, em tramite na 6ª Fazenda Estadual. No entanto, esse processo foi distribuído no dia 05/04/2013, ou seja, após a emissão da decisão do Ministério Público acima referida, que data de 30/11/2010.

Foi localizado o agravo de instrumento n 1.0000.17.066590-5/002, julgado recentemente, no dia 10/05/2018, que trata do assunto. Segundo o relator:

Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO, com pedido de concessão de tutela antecipada recursal, interposto por JORGE LUIZ VIEIRA contra decisão proferida pelo magistrado Armando Ghedini Neto, doc. nº 05, que, nos autos da AÇÃO CIVIL PÚBLICA proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS em seu desfavor, deferiu parcialmente o pedido liminar, no tocante à indisponibilidade dos bens dos réus, registrando que, **" das provas até aqui colacionadas é possível constatar que os réus supostamente receberam vantagem indevida, já que a GEFIS não foi paga corretamente, mas de forma totalmente irregular. Portanto, está evidenciada a probabilidade do direito, motivo pelo qual o pedido liminar de indisponibilidade de tantos bens dos réus quanto bastem para assegurar futuro ressarcimento ao erário deve ser concedido"**.

Com base no início desse relatório é possível aferir que claramente há uma ação pública em curso tratando na qual está sendo pedido ressarcimento de dano ao erário no qual está sendo discutido a legalidade do pagamento da GIEFS. Da decisão do agravo é possível extrair, que até o momento, o judiciário entende que há fortes indícios de irregularidade no pagamento, conforme ementa:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – IRREGULARIDADES NOS PAGAMENTOS - GIEFS - INDISPONIBILIDADE DE BENS – “PERICULUM IN MORA” PRESUMIDO - DEMONSTRAÇÃO DO “FUMUS BONI IURIS” - INDÍCIOS DE LESÃO AO ERÁRIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Para a decretação da indisponibilidade de bens, adota-se a teoria da tutela de evidência, **de forma que basta a existência de fortes indícios de responsabilidade na prática de improbidade que cause dano ao Erário, estando o ‘periculum in mora’ implícito no referido dispositivo.**

- Destarte, imprescindível que o magistrado, para decretar a indisponibilidade de bens, forme seu convencimento através das provas que sirvam de supedâneo à medida excepcional; ou seja, é preciso vislumbrar, no mínimo, fortes indícios das irregularidades.

- Recurso parcialmente provido.

Foi localizado, também a decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 1.0000.17.066590-5/001, datada de 09/08/2017, na qual o relator nega ao Ministério Público o direito de realizar uma auditoria no pagamento das GIEFS ao argumento de que haveriam processos a respeito pendente de julgamento neste Tribunal:

Ocorre que, em princípio, não se vislumbra o afirmado perigo de dano, sendo possível que se aguarde o julgamento definitivo deste recurso para manifestação referente à instauração de auditoria interna na FHEMIG, ausente comprovação do risco de perecimento do pleito.

**Ademais, como registrado na inicial, três processos foram instaurados perante o Tribunal de Contas do Estado, entendendo o i. Magistrado, ainda assim, pela desnecessidade da ordem judicial, antecipatória, concernente à realização de auditoria. O decisum hostilizado registra, inclusive, a garantia constitucional de ampla investigação autorizada ao Parquet, bem como a possibilidade de atuação do Poder Judiciário, caso demonstrada sua necessidade.**

Os defendentes não juntaram aos autos as iniciais destas ações civis públicas o que impossibilita aferir se há ou não identidade de objeto de análise. Não obstante, há independência entre as instâncias civis, penais e administrativas, razão pela qual este Tribunal não está vinculado ao conteúdo destes processos.

#### **2.2.4 Relatório nº 2270.1.18.03.041.04 da Auditoria-Seccional.**

O Relatório nº 2270.1.18.03.041.04 da Auditoria-Seccional, datado de 23/04/2004, segundo o qual foi realizado um trabalho de avaliação dos critérios de distribuição e

pagamento da GIEFS, de acordo com as leis 11.406/94, 12.764/98 e o plano global de avaliação publicado em 08/12/1998.

b) Complemento da GIEFS paga aos servidores de Unidades da FHEMIG a título de horas extras, substituição de férias e de licenças médicas, diárias de viagem e supervisões em caráter permanente, com remuneração mensal fixa, em afronta às hipóteses previstas [...]

c) Complemento da GIEFS paga aos membros da “Comissão Permanente para Supervisão, Implantação e Operacionalização dos modelos de eficiência para utilização dos insumos, processos de compra, desenvolvimento e implementação de programa de gestão [...]

d) Falta de formalização de critérios para a concessão da GIEFS aos integrantes da Comissão. Constatamos que, do total de 72 integrantes, o quantitativo de 67 percebeu o referido benefício, em valores situados na faixa de R\$ 300,00 a R\$ 6.000,00;

Conclui o relatório que a Fundação não tem observado a legislação específica para mensuração e distribuição da GIEFS a seus servidores.

Não obstante, ressalto que o Relatório nº 2270.1.18.03.041.04 da Auditoria-Seccional foi datado de 23/04/2004, ou seja, muito anterior à Portaria Presidencial nº 729/2010 (fls. 110 a 115), Plano Global de Avaliação mais antigo utilizado na presente representação.

### **2.2.5 Quanto ao Parecer SEPLAG/AJA Nº 004/2017**

O Parecer SEPLAG/AJA Nº 004/2017 foi emitido em virtude da representação 951.585, que tramitou neste Tribunal. Como o parecer é datado de 18/01/2017, ele é anterior à decisão de mérito proferida na representação, que ocorreu no dia 03/10/2017.

O Parecer SEPLAG/AJA Nº 004/2017 embasou seu posicionamento no parecer do Ministério Público de Contas proferido na representação n. 951.585.

Entendeu o parecerista que a GIEFS poderia ser regulamentada validamente via Decreto.

Ressalte-se que, como já explanado no relatório, este Tribunal ao julgar a representação 951.585 entendeu que a lei em questão era muito lacunosa e determinou que fossem tomadas medidas junto ao Executivo para elaboração e envio de projeto de lei voltado a suprimir as lacunas atualmente existentes na Lei 11.406/94, especialmente com relação à forma de cálculo e a quem fará jus ao recebimento da gratificação.

### **2.2.6 Quanto à nota técnica 01/2009, subscrita pela presidente do Comitê da GIEFS/FHEMIG, do Comitê GIEFS/FHEMIG**

Foi juntada às fls. 290 a 305, cópia da nota técnica 01/2009, subscrita pela presidente do Comitê da GIEFS/FHEMIG, datada de 26/05/2009, emitida em virtude de denúncias de ilegalidade e a imoralidade no pagamento de gratificações especiais aos dirigentes da FHEMIG.

A referida nota técnica traz um histórico da normatização do pagamento da GIEFS e do sistema criado para distribuir os valores entre os 12 mil servidores.

Segundo o referido documento a “GIEFS ESPECIAL” utiliza 2% da receita diretamente arrecadada pela FHEMIG destinada à distribuição à título de gestão institucional, retirada do montante de 30% da GIEFS. Esse percentual variou com o tempo. Foram também criados novos tipos de GIEFS.

Em abril de 2007 foi aprovada nova tabela incluindo as chefias na listagem dos servidores contemplados com a GIEFS ESPECIAL.

É necessário observar que a referida GIEFS ESPECIAL não é uma das espécies localizadas nas folhas de 2014 e 2015, como pode ser visto às fls. 160 e 161. Os pagamentos, objeto do presente processo decorrem de acréscimo na fórmula de cálculo da GIEFS de pontos pelo exercício do cargo de chefia, de forma diversa da GIEFS ESPECIAL, em que há um pagamento diferente em virtude da irregularidade.

Concluiu o relatório que o pagamento da GIEFS encontra amparo em um extenso e consistente arcabouço regulamentador, em que os recursos são utilizados em estrita

observância às normatizações vigentes. Afirma que são assegurados os princípios da moralidade, impessoalidade e transparência, esse último após a implantação do sistema informatizado da GIEFS no qual estão registradas todas as informações referentes aos pagamentos efetuados a partir de 2006, e ainda aos princípios da legalidade e da eficiência.

Além desse relatório ser anterior à emissão dos atos administrativos objeto do presente processo, ele foi emitido pela Presidente do Comitê da GIEFS, e não tem efeito vinculante em relação a qualquer dos órgãos.

### 2.2.7 Conclusão

Pelo exposto, como afirmado pelo defendente, o GIEFS tem um histórico de processos neste Tribunal, no Ministério Público e no Judiciário, mas cuja análise somente reforçou o posicionamento deste órgão técnico quanto a fragilidade da criação do adicional pela Lei, e da necessidade de que ele seja melhor disciplinado.

Analisando os processos acima<sup>3</sup>, verificamos que, a exceção da representação nº 951.585<sup>4</sup>, a legalidade da regulamentação da GIEFS não foi objeto de julgamento de mérito nem pelo Judiciário<sup>5</sup>, nem pelo Tribunal de Contas.

Não obstante, os casos acima relatados serem baseados em atos administrativos diferentes dos que fundamentam os pagamentos ora em análise, em alguns casos as ilegalidades são semelhantes, e apesar do grande número de processos envolvidos, os

---

<sup>3</sup> A análise foi realizada apenas com base nos processos com base nos quais havia informação nos autos. Apesar de ter sido realizada pesquisa no site do Tribunal de Justiça, é possível que exista processos com objeto semelhante não localizados.

<sup>4</sup> Trata-se de representação feita pelo Juiz da 6ª vara civil da comarca de Governador Valadares, na qual foi declarada a irregularidade do pagamento pela HEMOMINAS do “os pagamentos da 13ª e 14ª parcelas referentes aos resíduos da gratificação denominada GIEFS, pagas aos servidores utilizando-se excedentes de receitas de semestres anteriores, o que contraria o disposto no art. 112 da Lei 11.406/94, com redação dada pela Lei 12.764/98, segundo a qual a GIEFS deve ser paga mensalmente, bem como foi determinada a intimação, inclusive por via postal, da atual Presidente da HEMOMINAS para que alterasse os normativos internos que regulam o pagamento da GIEFS e, também, das providências tomadas no âmbito do Poder Executivo Estadual para elaboração e envio de projeto de lei voltado a suprir as lacunas atualmente existentes na Lei n. 11.406/94, especialmente com relação à forma de cálculo e a quem fará jus ao recebimento da gratificação.

<sup>5</sup> A FHEMG e o HEMOMINAS tem sido condenado reiteradamente à inclusão do GIEFS no cálculo da remuneração para fins de férias e décimo terceiro.

Presidentes da Fhemig mantiveram esses procedimentos pela ausência de uma decisão de mérito que lhes obrigassem a tomar atitudes diversas.

Foram juntados dois pareceres pela regularidade dos pagamentos: o do Ministério Público às fls. 235 a 252, e o da Presidente do Comitê da GIEFS, às fls. 290 a 305. No entanto, após a análise dos mesmos este órgão técnico mantém seu posicionamento.

S.m.j., entende esse órgão técnico que os Presidentes da FHEMIG aproveitaram das lacunas na lei para regulamentar o pagamento do adicional desviando do seu propósito.

Não se questiona o valor desse adicional como instrumento de gestão, como afirmado pelos defendentes; no entanto, a forma como ele está regulamentado não é bom para nem para os servidores, que como vimos às fls. 03 a 79 e 235 a 253, vem-se indignando e reclamando para os órgãos de controle de imoralidades na sua distribuição, nem para os presidentes da FHEMIG, que precisam responder anos a fio após o término do mandato pelas denúncias em relação ao adicional, nem para o Estado, que tem que arcar com os custos e a morosidade destes processos que pela sua complexidade são lentos.

### **2.3 Quanto à imputação de terem regulamentado a GIEFS de forma a beneficiá-los, recebendo percentual muito superior ao dos servidores, sem observar os parâmetros estabelecidos pela Lei nº 11.406/94 para pagamento do adicional.**

**Antônio Carlos de Barros Martins**, presidente da FHEMIG de janeiro de 2010 a dezembro de 2014, manifesta-se às fls. 261 a 268, sem apresentar defesa específica para a imputação de ter regulamentado a GIEFS de modo a beneficiá-lo.

Em sua defesa, o ex-Presidente da FHEMIG nos períodos de janeiro de 2015 a maio de 2017 (fls. 213), **Jorge Raimundo Nahas**, às fls. 213 a 216, afirma que a FHEMIG é uma instituição complexa, composta por unidades diversas, com características muita distintas, que foi reconhecida na estrutura de gerenciamento da fundação, que são classificadas por tamanho e complexidade, e funções gratificadas que seguem esta classificação.

Afirma que dessa forma, os diretores, gerentes, coordenadores e qualquer dos 703 funcionários recebem gratificações diferentes, a depender do porte da unidade e do volume do atendimento.

Sustenta que a GIEFS foi criada pela Lei Estadual 11.406/94 como um instrumento de gestão, visando a efficientização dos variados complexos de serviços prestados mediante remuneração diferenciada, premiando o desempenho individual e coletivos, e se consolidou como um poderoso instrumento de gestão. Afirmou que era o único a conferir agilidade ao atendimento.

Informa que a origem dos recursos do GIEFS é a receita gerada pelos procedimentos faturados contra o Sistema Único de Saúde por meio de uma tabela própria, onde os procedimentos mais complexos geram mais recursos, e que até 30% destes recursos podem ser distribuídos a título de GIEFS.

Afirmou que considera justas as premissas que orientaram a distribuição dos recursos disponíveis, uma vez que é dever indelegável do Presidente da FHEMIG estabelecer os planos global e individual de avaliação e vinculá-los à GIEFS.

E que o tamanho da Fundação, a complexidade dos serviços prestados e a variedade de vínculos, funções e cargas horárias não justificam a distribuição igualitária entre os servidores, mesmo que a custa da criação de fórmulas complexas e de difícil implementação.

Segundo o defendente foi considerando o desempenho e o faturamento gerado pela produção de cada unidade e de cada servidor em particular, à luz dos acordos de resultado nos diferentes níveis, e que todos esses resultados foram incorporados em fórmulas, que se de um lado são complexas, por outro refletem a grande diversidade e complexidade da fundação.

E que é justo a GIEFS maior para os servidores que ocupam função de gerenciamento. Afirmou que a GIEFS não é um abono salarial, mas um recurso destinado a promover o aumento da eficiência, e destina-se a premiar os que mais contribuíram para a qualidade e quantidade de serviços, seja pela qualificação, seja pela complexidade das tarefas ou pela sua responsabilidade institucional.

Afirma que o exercício de uma função gerencial traz responsabilidades e exige qualificação e disponibilidade maiores. É alvo de cobrança, e algumas, como a de presidente e diretores de unidade trazem consigo riscos de implicações legais. Afirma que por isso, o preenchimento de alguns dos 703 cargos de chefia, o de diretor de unidade hospitalar, é muito difícil.

Afirma que na gestão dele foram publicadas as portarias presidenciais nº 109 e nº1099 de julho de 2015 que mantiveram na essência as portarias presidenciais 727, 728, 729 de novembro de 2010, promovendo apenas as adequações exigidas pelas novas normas do plano geral de avaliação de desempenho.

Por fim afirma que a regulamentação da GIEFS foi resultado de um grande esforço das gestões da FHEMIG para o cumprimento estrito da legislação, sanando as irregularidades e superando dificuldades inerentes às características da fundação, e que os percentuais distribuídos aos cargos de chefia, em particular, ao do Presidente, obedecem a regras bem definidas.

Afirma que qualquer que seja a metodologia adotada o Presidente da FHEMIG acaba por definir sua própria remuneração, a menos que resolva não atribuir pontos a presidência. Afirma que não é uma ilegalidade, mas uma condição inescapável de sua função.

Não procede o alegado. Apesar do exercício da função gerencial trazer maiores responsabilidades e ser alvo de maiores cobranças, para retribuir o exercício destas atribuições está previsto um vencimento específico para o exercício de cargo comissionado, ou da gratificação de função, conforme o caso.

Sobre o assunto ensina Matheus Carvalho, sobre a gratificação de função:

Trata-se de gratificação paga ao agente público pelo exercício de uma função de direção chefia ou assessoramento. Para melhor entender esta forma de retribuição, indispensável explicitar os conceitos de “função de confiança” e “cargo em comissão”, entendendo suas peculiaridades e diferenças.

[...]

Desta forma, a gratificação de função é paga como forma de remunerar o servidor efetivo que é nomeado para exercer função de direção, chefia ou assessoramento e tem a finalidade de remunerar o exercício de funções não inerentes à estrutura do cargo de origem deste agente.<sup>6</sup>

Assim, o pagamento do servidor pelo exercício do cargo comissionado com um aumento no GIEFS é feito pelo vencimento básico do cargo ou o acréscimo da função gratificada, conforme o caso.

Por outro lado, a GIEFS não foi criada para remunerar o exercício do cargo comissionado, mas a produtividade. Com efeito, nos termos do art. 116 da Lei 11.406/94 “*Farão jus à GIEFS os servidores e contratados que tenham atingido o padrão estabelecido como suficiente no Plano Global de Avaliação específico de cada entidade.*”

A GIEFS deve ser paga considerando o desempenho institucional e a participação individual do servidor, vinculada ao seu esforço para a consecução das metas, à sua qualificação e à quantidade de trabalho efetivamente executado, como determina o art. 112 da Lei 11.406/94, estabelece como critérios a serem seguidos para pagamento da GIEFS o desempenho institucional e a participação individual do servidor, *in verbis*:

Art. 112 - A GIEFS será atribuída mensalmente aos servidores pertencentes ao Quadro de Pessoal e ao Quadro Especial de Pessoal das fundações referidas no artigo anterior e àqueles colocados à disposição dessas entidades, bem como aos contratados, mediante contrato de direito administrativo, por essas fundações, e que nelas estejam em efetivo exercício, considerando-se os seguintes indicadores e critérios de avaliação:

I - o desempenho institucional, vinculado a metas de produtividade e de qualidade dos serviços prestados pelas unidades administrativas;

II - a participação individual do servidor, vinculada ao seu esforço para a consecução das metas mencionadas no inciso anterior, à sua qualificação e à quantidade de trabalho efetivamente executado.

Além disso, as diretrizes a serem seguidas durante o processo de avaliação estão elencadas no art. 114, entre as quais não há previsão de exercício de cargo comissionado.

---

<sup>6</sup> CARVALHO, Matheus. **Manual de direito administrativo**, 4ª edição, Salvador: Juspodium, p. 863 a 865.

Art. 114 - No processo de avaliação, serão observadas, ainda, as seguintes diretrizes:

- I - integração, nos níveis institucional e individual;
- II - continuidade;
- III - participação;
- IV - nível de escolaridade;
- V - jornada de trabalho.

Portanto, resta claro que não há base legal para o aumento do valor da GIEFS pelo simples exercício de cargo comissionado.

Alega o recorrente que o exercício de cargo comissionado requer uma maior qualificação.

Não obstante, a necessidade de qualificação não é apenas para quem exerce os cargos comissionados. É para todos os servidores. E a qualificação, seja de quem está no exercício destas funções seja para o servidor efetivo ou para o contratado deve ser considerada no cálculo da GIEFS, como determina o art. 112, inciso II da Lei 11.406/94.

Ante o exposto, não procede o alegado. Considerando que os referidos presidentes regulamentaram a distribuição da GIEFS de modo a privilegiá-los pessoalmente, sem base legal para tanto, sugerimos a intimação da FHEMIG para que instaure processo administrativo para apurar o valor devido pelos ex-presidentes da FHEMIG **Antônio Carlos de Barros Martins e Jorge Raimundo Nahas** por terem recebido 2.600 pontos por nível de participação/porte da unidade em vez dos 230 pontos atribuídos a todos os servidores, nos termos do art. 209, § 2º c/c art. 269 e 270 da Lei 869/52, Estatuto dos Servidores Públicos, procedendo a sua cobrança na forma da lei.

#### **2.4 Quanto à imputação de terem realizado o pagamento dos plantões estratégicos com recurso da GIEFS.**

**Antônio Carlos de Barros Martins**, ex-Presidente da Fhemig no período de 2010 a 2014, afirma à fl. 267, que o plantão estratégico foi instituído no âmbito da Fhemig pela Portaria Presidencial nº 727/2010 considerando a necessidade de garantir a continuidade dos serviços de assistência à saúde dos usuários do Sistema Único de Saúde, e que de acordo com o art. 3º da referida portaria o plantão estratégico é pago aos profissionais lotados no serviço de urgência e emergência, unidades de tratamento intensivo e bloco

cirúrgico em decorrência de *déficit* de profissionais para a cobertura mínima de escala por motivo de férias regulamentares e outros afastamentos.

Cita a legislação que trata de hora extra para afirmar que o plantão estratégico não se confunde com hora extra, tratando-se de produtividade na assistência à saúde nas horas de maiores necessidades, ou seja, quando a ausência de profissionais causaria danos irreversíveis à saúde do usuário do SUS.

A defesa afirma que o pagamento da GIEEFS não se confunde com o pagamento de horas extras. Com efeito, as normas que permitem e regulamentam a hora extra são diferentes das previstas nos atos administrativos que regem o pagamento da GIEEFS.

No entanto, a Portaria Presidencial 727/2010 da FHEMIG (fls. 218 a 221) prevê o seu pagamento para os servidores em efetivo exercício (art. 4º, inciso V), para cobertura da escala mínima por motivos de afastamento (art. 3º, *caput.*), ou para cobrir *déficit* de profissionais (art. 3º, inciso I), constando do anexo I, o valor a ser pago pelo plantão.

Assim, o plantão estratégico visa remunerar o servidor por um plantão além da sua carga horária normal. Ressalte-se que mesmo que se entenda que a natureza jurídica do plantão estratégico seja diversa da natureza jurídica da hora extra, a irregularidade apontada foi a ausência de lei autorizando essa contratação. Pelo exposto não procede o alegado.

**José Raimundo Nahas**, ex-presidente da FHEMIG, de janeiro de 2015 a maio de 2017, afirma à fl. 216, que os plantões estratégicos derivam da necessidade de manter a continuidade dos serviços ameaçados pela morosidade crescente e dificuldades de contratações mediante contratos administrativos e pela defasagem dos valores destes contratos em relação ao praticado no mercado. Afirma que a continuidade desta prestação é “*conditio sine qua non*” para que as unidades continuem produzindo e gerando faturamento para pagamento da própria GIEEFS.

Afirma que os plantões estratégicos são serviços essenciais para a população, e que a FHEMIG não possui outro recurso que não aquele do seu próprio faturamento para fazer face às duras contingência do mercado e aos constrangimentos causados pelas dificuldades de contratação na administração pública.

Sustenta, que por outro lado, a contratação gerará recursos para a GIEFS, razão pela qual, é oportuno, lógico e correto o uso dos recursos da GIEFS para a sua própria manutenção e para a manutenção de serviços essenciais, e que os plantões estratégicos constituem ferramenta indispensável para a FHEMIG e para manutenção dos serviços essenciais, e que a 1ª promotoria de defesa da saúde reconheceu isso. Afirma que os documentos anexos, número II e VII seriam as autorizações prévias imprescindíveis para os pagamentos.

O documento que recebeu o número de anexo II é a Portaria Presidencial 728/2010 da FHEMIG, que institui o plano geral de avaliação de desempenho, e que não trata do plantão estratégico e o anexo VII é a Portaria Presidencial nº 1099/2015, que altera o cálculo do GIEFS. O defendente não explicou a razão pela qual entende que esses atos seriam a autorização necessária para o pagamento do plantão estratégico.

Não obstante, não é possível criar adicionais por meio de ato administrativo. Nos termos do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, a administração pública está sujeita ao princípio da legalidade segundo o qual a administração somente pode fazer o que a lei permite. Ensina Maria Sylvia Di Pietro:

Este princípio, juntamente com o de controle da Administração Pública pelo Poder Judiciário, nasceu com o Estado de Direito e constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais. Isso porque a lei, ao mesmo tempo em que os define, estabelece também os limites da atuação administrativa que tenha por objetivo a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade.

**Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer aquilo que a lei permite.** No âmbito das relações entre particulares, o princípio aplicável é o da autonomia da vontade, que lhes permite fazer tudo o que a lei não proíbe. [...]

**Em decorrência disso, a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados; para tanto, ela depende de lei.**<sup>7</sup>

<sup>7</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia. **Direito Administrativo**. 30ª edição, Forense, Rio de Janeiro, 2017, p. 95 e 96.

A Constituição Federal, prevê expressamente, no art. 37, inciso X, que a remuneração dos servidores públicos deve ser fixada por lei, *in verbis*:

X - **a remuneração** dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente **poderão ser fixados ou alterados por lei específica**, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;

O conceito de remuneração está previsto no art. 121 da Lei Estadual 869/52, Estatuto dos Servidores Públicos de Minas Gerais, que também exige lei para fixação da remuneração e de suas parcelas:

Art. 121 - Remuneração é a retribuição paga ao funcionário pelo efetivo exercício do cargo correspondente ao padrão de vencimento e mais as quotas ou porcentagens, que, **por lei**, lhe tenham sido atribuídas.

E nem poderia ser diferente. A remuneração é o total da contraprestação paga aos servidores, como ensina Marçal Justen Filho:

**Numa acepção ampla, a remuneração é o montante financeiro pago a qualquer título ao servidor como contrapartida pelo desempenho de suas atividades.** Em acepção restrita, “Remuneração é o vencimento básico do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei” (Lei nº 8.112, art. 41)<sup>8</sup>

Portanto, os presidentes da FHEMIG não podem criar uma nova forma de remunerar os serviços necessários, sem fundamento em lei.

Não obstante, ambos os defendentes afirmam que o plantão estratégico é necessário para a continuidade do serviço e que a FHEMIG não possui outro meio de manter o serviço de forma ininterrupta.

Não há nos autos elementos suficientes para aferir a exatidão dessas informações, no entanto, é necessário considerar o impacto na prestação do serviço público de saúde caso essa afirmação proceda.

---

<sup>8</sup> JUSTEN, Marçal Filho. Curso de Direito Administrativo. 8ª edição, Belo Horizonte, Forum, 2012, p. 932.

Nos termos do art. 3º da Portaria Presidencial 727/2010 o plantão estratégico deve ser pago aos profissionais lotados nos serviços de urgência e emergência, nas unidades de tratamento intensivo e nos blocos cirúrgicos, ou seja, em locais em que a ausência de profissionais pode ser gerar grande prejuízo, e nos quais a prestação do serviço, como regra, não pode ser adiada.

Nos termos do art. 186 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e a assistência é dever do Estado, que deve garantir o acesso a todos às ações e serviços para proteção e recuperação da saúde:

Art. 196 – **A saúde é direito de todos, e a assistência a ela é dever do Estado,** assegurada mediante políticas sociais e econômicas que visem à eliminação do risco de doenças e de outros agravos **e ao acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para sua promoção, proteção e recuperação.**

Assim, o Supremo Tribunal Federal emitiu a tese de repercussão geral 793, com o seguinte teor:

O tratamento médico adequado aos necessitados **se insere no rol dos deveres do Estado,** sendo responsabilidade solidária dos entes federados, podendo figurar no polo passivo qualquer um deles em conjunto ou isoladamente.

Celso Antônio Bandeira de Melo ensina que os serviços públicos se rege, entre outros, pelo princípio do dever inescusável do Estado de promover-lhe a prestação e pelo princípio da continuidade, *in verbis*:

1) *dever inescusável do Estado de promover-lhe a prestação*, seja diretamente, nos casos em que é prevista a prestação direta, seja indiretamente mediante autorização, concessão ou permissão, nos casos em que permitida tal modalidade, que, de resto, é a regra geral. Segue-se que se o Estado omitir-se, cabe, dependendo da hipótese, ação judicial, para competi-lo agir ou responsabilidade por danos que tal omissão haja causado.

[...]

6) *princípio da continuidade*, significando isso a impossibilidade de sua interrupção e o pleno direito dos administrados a que não seja suspenso ou interrompido.

Assim, no caso temos a colisão entre o princípio da legalidade, já que o plantão estratégico está sendo pago sem base legal, com recurso destinado ao pagamento da GIEFS aos servidores, e o direito à saúde, em virtude do impacto que a retirada do plantão estratégico pode ter na prestação do serviço de saúde de urgência e emergência pode ter. Sobre o assunto ensina Kildare Gonçalves Carvalho:

No domínio dos direitos fundamentais, quando um direito fundamental afeta diretamente o âmbito de proteção de outro, dá-se a colisão de direito. O conflito decorre do exercício de direitos individuais por diferentes titulares.

[...]

A solução dos conflitos entre os direitos fundamentais, que aponta para a prevalência do direito ou bem que deva prevalecer, é complexa, e está a indicar algumas possibilidades, como o estabelecimento de uma hierarquia entre os direitos individuais, identificando-se a norma de maior peso; o balizamento de todas as normas constitucionais pelo postulado da dignidade da pessoa humana; a regra geral de que valores relativos as pessoas têm prevalência sobre valores de índole material.<sup>9</sup>

No presente caso, a retificação imediata da ilegalidade pode levar ao sacrifício da qualidade, notoriamente baixa, da prestação do serviço de saúde pelo Estado. No entanto, é possível que a ilegalidade seja suprimida através de medidas, como a aprovação de projeto de lei, criando novos cargos ou regulamentando adequadamente o pagamento dos plantões estratégicos, ou ainda, a realocação de cargos ou profissionais, caso viável.

Pelo exposto, sugerimos que seja fixado um prazo razoável para que a FHEMIG regularize a situação.

## 2.5 Quanto a sugestão de encaminhamento para o Governador

O órgão técnico à fl. 193 sugeriu que fosse encaminhado cópia deste processo para o Governador para que encaminhasse projeto de lei regulamentando a GIEFS.

---

<sup>9</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição. Direito Constitucional Positivo**, 15ª edição, Belo Horizonte, *Del Rey*, 2009, p.355 e 356.

O Ministério Público de Contas, às fls.196 a 198, sugere que a regulamentação da GIEFS seja tratada apenas no âmbito da representação nº 951.585 para evitar julgamentos contraditórios.

Nenhum dos defendentes manifestou-se sobre o assunto.

Apesar de não estar presente os requisitos da coisa julgada, ou à época, da litispendência, já que os processos têm partes distintas, assiste razão ao Ministério Público em sua cautela em evitar resultados conflitantes.

O objetivo de pedir o encaminhamento de cópia dos autos ao chefe do executivo foi em virtude das irregularidades analisadas no presente processo serem distintas das analisadas na representação nº 951.585.

Com efeito, ao analisar o pagamento da GIEFES pela FHEMIG foram constadas irregularidades diversas das apuradas no processo da HEMOMINAS, com situações como o plantão estratégico que necessitam ser melhor regulamentadas.

Considerando que este Tribunal já se pronunciou sobre as lacunas na lei no processo 951.585, entendemos, s.m.j., que não há necessidade de nova decisão de mérito sobre o assunto, no entanto, como o presente processo abordou questões diversas das constantes do processo 951.585, sugerimos o encaminhamento de cópia dos autos ao executivo para que possa considerar os fatos e as irregularidades ora apuradas na nova regulamentação da GIEFS.

Além disso, considerando o caráter alimentar da GIEFS, e, enquanto não sobrevêm lei disciplinando adequadamente a matéria, sugerimos a intimação do Presidente da FHEMIG para que, dentro de prazo a ser fixado, regulamente a GIEFS seguindo o disposto na Lei 11.406/94, dando ampla publicidade às variáveis necessárias ao cálculo do adicional, inclusive com publicação no site da fundação.

## **2.6 Quanto à manifestação de Antônio Carlos Barbosa Martins de que em relação a redução da GIEFS das chefias período 2015 comparado a 2014**

Segundo Antônio Carlos Barbosa Martins, à fl. 268, o órgão técnico afirmou que houve uma redução de 2014 para 2015 na GIEFS paga aos gestores. Afirma que o que ocorreu não foi redução no valor pago a título de GIEFS aos gestores, e sim uma considerável queda na arrecadação, pois a RDA – Receita Diretamente Arrecadada pela FHEMIG reduziu em outubro de 2015 na mesma proporção que os valores distribuídos. Conclui que não houve redução alguma dos valores pagos a título de GIEFS se comparados os meses de outubro de 2014 e 2015 e que houve sim queda de arrecadação.

Apesar de não ser possível afirmar que a queda decorreu somente da queda de arrecadação, por haver também outros fatores envolvidos no cálculo, cujas variáveis não possuímos, a queda no valor pago aos comissionados caiu, em média, proporcionalmente à queda da arrecadação.

Ressalte-se que, como consta no item 2.4, fl. 188, essa análise foi realizada para apurar as denúncias realizadas à Comissão de Saúde da Câmara, de que “as chefias” estariam “recebendo GIEFS gordas”, apesar da GIEFS dos servidores em geral estar reduzindo.

Na análise foi constatado que, houve uma queda no valor da GIEFS paga às chefias, mas que o simples pagamento a mais não havia base legal para esse pagamento em valores diferenciados, conforme analisado acima.

Portanto, as alegações do defendente não são hábeis a reduzir sua responsabilidade.

### 3. Conclusão

Ante o exposto, sugerimos que a presente representação seja julgada procedente, com:

- 1) a condenação dos ex-Presidentes da FHEMIG, **Jorge Raimundo Nahas e Antônio Carlos de Barros** por terem regulamentado a GIEFS de modo a beneficiá-los e aos demais servidores ocupantes de cargo comissionado, sem base legal para tanto, com aplicação de multa, nos termos do art. 85, inciso II, da Lei Complementar 102/08;
- 2) a intimação da FHEMIG para que instaure processo administrativo para apurar o valor devido pelos ex-presidentes da FHEMIG **Antônio Carlos de Barros Martins e Jorge Raimundo Nahas** por terem recebido 2.600 pontos por nível

de participação/porte da unidade em vez dos 230 pontos atribuídos a todos os servidores no cálculo do GIEFS, nos termos do art. 209, § 2º c/c art. 269 e 270 da Lei 869/52, Estatuto dos Servidores Públicos;

- 3) a condenação dos ex-Presidentes da FHEMIG **Antônio Carlos de Barros Martins e Jorge Raimundo Nahas** por terem pago os plantões estratégicos com recursos da GIEFS, sem fundamento legal para tanto, com aplicação de multa, nos termos do art. 85, inciso II, da Lei Complementar 102/08;
- 4) a fixação de um prazo razoável para que o Estado de Minas Gerais regularize o pagamento dos plantões estratégicos sem que haja prejuízo no atendimento;
- 5) a intimação do Presidente da FHEMIG para que, dentro de prazo a ser fixado, regulamente a GIEFS seguindo o disposto na Lei 11.406/94, dando ampla publicidade às variáveis necessárias ao cálculo do adicional, inclusive com publicação no site da fundação.

TCEMG, 29 de outubro de 2018.

Juliana Fagundes Mafra  
Analista de Controle Externo  
TC-2409-8

De acordo. Em 02/05/2018, encaminho os presentes autos ao Ministério Público, nos termos do despacho à fl. 199.

José Henrique Gomes Xavier  
TC 1346-1  
Coordenador



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diretoria de Controle Externo do Estado  
3ª Coordenadoria de Fiscalização do Estado

