



ANÁLISE DE DEFESA

Processo n.º: 1098603

Natureza: AUDITORIA

Relator: CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO

Data da Autuação: 18/03/2021

1. INTRODUÇÃO

Tratam os autos de Auditoria de Conformidade, realizada pela Coordenadoria de Auditoria de Atos de Pessoal, no Serviço Autônomo de Água e Esgoto-SAAE do Município de Sete Lagoas, em cumprimento às disposições estabelecidas na Portaria n.º 014, de 15/01/2020, da Diretoria de Fiscalização de Atos de Pessoal – DFAP.

A citada ação de controle foi inserida no Plano Anual de Fiscalizações em decorrência da determinação constante do Expediente n.º 3.980/2017, exarada pelo Exmo. Conselheiro Presidente deste Tribunal, à época, Dr. Cláudio Couto Terrão, e teve por objetivos:

- (i) verificar a confiabilidade do controle de ponto, o pagamento habitual de horas extras sem justificativa/autorização, configurando complementação salarial, e a percepção de horas extras mensais acima do limite legal;
- (ii) identificar a percepção da gratificação de empenho por servidores ocupantes de cargos não contemplados ou diversos daqueles constantes da legislação específica;
- (iii) examinar a inconsistência de valores relativos ao adicional de triênio em desconformidade com a legislação aplicável;
- (iv) analisar a incidência do “efeito cascata” no pagamento dos adicionais de vintenário e trintenário, a percepção acumulada das duas gratificações, a percepção das gratificações por servidores que não apresentaram o tempo exigido como requisito, bem como os pagamentos efetuados em desconformidade com a legislação aplicável;
- (v) verificar a regularidade da concessão e do pagamento dos adicionais de periculosidade e insalubridade, bem como a conformidade dos seus respectivos percentuais; e,
- (vi) apreciar a legalidade das contratações de pessoal que tenham sido realizadas com base no inciso IX do art. 37 da Constituição da República, relacionadas a situações de excepcional interesse público, mormente no que tange ao provimento da função temporária mediante processo seletivo.

Da análise da conclusão constante do Relatório Técnico, juntado à peça n.º 2 (arquivo n.º 2374034 do SGAP), a partir da fiscalização realizada, foram constatadas as seguintes

irregularidades, **na data-base de novembro/2019:**

- Pagamento de horas extras de forma habitual e contínua;
- Concessão/pagamento de gratificação de empenho aos servidores do SAAE ocupantes de cargos/funções não contemplados na legislação;
- Concessão/pagamento de gratificação de empenho sem a devida correspondência entre o cargo ocupado e a natureza (nomenclatura) da gratificação de empenho recebida;
- Concessão de gratificação de empenho sem a devida regulamentação legal;
- Utilização de base de cálculo diversa da prevista em lei no pagamento do adicional de triênio;
- Ocorrência do efeito cascata no pagamento do adicional de tempo de serviço – trintenário e vintenário;
- Não constatação da existência de laudos técnicos (configuração e caracterização) devidamente assinados por profissionais habilitados que fundamentem o pagamento de adicionais de insalubridade e periculosidade aos servidores do SAAE;
- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal;
- Contratações temporárias com prazo superior ao previsto em lei.

Por conseguinte, nos termos do despacho proferido pelo eminente Conselheiro Relator Cláudio Terrão, à peça n.º 7 (arquivo n.º 2376726), foi determinada a citação dos Senhores Aluísio Barbosa Júnior, Arnaldo Nogueira, Nilton Ligório Antunes, Antônio Garcia Maciel e da Senhora Nuna Gabriela Pereira de Oliveira, diretores presidentes da entidade à época, para, querendo, apresentarem, no prazo de 30 (trinta) dias, as alegações que entendessem pertinentes acerca dos fatos apontados pela Unidade Técnica. Foi determinada, ainda, a intimação do atual diretor presidente do SAAE de Sete Lagoas para tomar conhecimento dos apontamentos constantes do relatório auditoria.

A Secretaria da Segunda Câmara, nos termos da peça n.º 61 (arquivo n.º 2503269 do SGAP), certificou o recebimento das manifestações dos Srs. Nilton Ligório Antunes, Aluísio Barbosa Júnior, Antônio Garcia Maciel e da Sra. Nuna Gabriela Pereira de Oliveira Cardoso, em atendimento ao despacho do Conselheiro Relator. Foi certificado, ainda, pela Secretaria deste Tribunal, que não houve manifestação dos Srs. Arnaldo Nogueira e Robson Dias Machado Júnior, embora regularmente citados.

Cumprе esclarecer, diante da ausência das manifestações supracitadas que, especificamente em relação ao Sr. Robson Dias Machado Júnior, atual Diretor Presidente da autarquia, não haveria necessidade de juntada de qualquer documentação por parte gestor nos presentes autos, uma vez que foi intimado tão somente para tomar conhecimento das irregularidades apontadas no relatório de auditoria.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

Ato contínuo, os presentes autos foram encaminhados a esta Coordenadoria para fins de análise de defesa, nos termos do despacho constante na peça n.º 07 (arquivo n.º 2376726).

2. ANÁLISE DE DEFESA

2.1 Nome do Defendente:

Aluísio Barbosa Júnior, por meio de suas procuradoras Dra. Ilma Pena Barbosa – OAB/MG 65.297 e Dra. Marcella Silva – OAB/MG 145.175 (peça n.º 15, arquivo n.º 2488545, do SGAP)

2.2 Apontamentos atribuídos ao defendente:

Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal

2.3 Análise das razões de defesa apresentadas:

De acordo com a equipe de auditoria, foram constatadas, no curso do mandato do gestor, admissões de servidores temporários sem a realização do devido processo de seleção. Nos termos do Relatório Técnico elaborado, a contratação de profissionais sem a realização de processo seletivo simplificado vai de encontro ao princípio constitucional da impessoalidade e da isonomia, conduzindo a uma percepção de falta de confiabilidade e de transparência na atuação da entidade.

Ainda conforme a fiscalização realizada, a Lei Municipal n.º 8.229/2013 – que autoriza a contratação de pessoal por prazo determinado no âmbito da administração do Município de Sete Lagoas – nem mesmo traz a previsão expressa da necessidade de realização de processo seletivo para seleção dos profissionais em questão, o que reforça a impropriedade constante do presente apontamento.

Na defesa apresentada, o manifestante discorre, inicialmente, acerca do princípio da legalidade aplicado à Administração Pública, que se encontra diretamente expresso na Constituição Federal. Explicita, por conceitos doutrinários, que toda e qualquer atividade administrativa deve ter autorização legislativa, afirmando que o administrador público somente pode agir dentro daquilo que é previsto e autorizado por lei.

Ressalta que, na Administração, não há espaço para liberdades e vontades particulares, uma vez que o agente público deve sempre agir segundo aquilo que a lei autoriza. Em decorrência do citado argumento, alegou que, enquanto Presidente do SAAE de Sete Lagoas, o Sr. Aluísio pautou seus atos na Lei Municipal n.º 8.229/2013 - que nada dispunha acerca da necessidade de realização de processo seletivo simplificado - para realizar a contratação dos servidores temporários.

Concluiu que o ex-gestor não pode ser responsabilizado por aplicar uma lei municipal válida e vigente e realizar a contratação temporária de pessoal, sendo que *“seguiu o princípio da legalidade e se ateve aos mandamentos previstos em lei”*. Afirmou, ainda, que *“se o impugnante não é o legislador, se a lei municipal não deveria ser aplicada ou deveria ser alterada, isto deve ser provado por meio das medidas judiciais cabíveis”*.

Além disso, explicitou o defendente acerca do Princípio da Continuidade dos serviços públicos, que consiste na proibição da interrupção total do desempenho de atividades prestadas à população e seus usuários. Informou ser o serviço público atividade de interesse coletivo que deve ser sempre contínuo para não acarretar prejuízos à sociedade.

Exemplificou ressaltando que o serviço de distribuição de água tratada e esgoto é fundamental e indispensável para a população. Registrou, por fim, que foi Diretor Presidente do SAAE por um período de três meses, sendo que, no início do seu mandato, encontrou a autarquia municipal sem concurso vigente e com insuficiência de servidores efetivos. Desse modo, afirmou que não havia outra opção senão realizar a contratação temporária conforme a citada Lei Municipal.

Finalizou a defesa requerendo que o defendente seja eximido de qualquer responsabilidade quanto à contratação de servidores temporários sem a realização de processo seletivo simplificado, uma vez que seguiu a previsão da Lei Municipal n.º 8.229/2013 e observou o princípio da continuidade dos serviços públicos.

A partir da análise de defesa apresentada, verifica-se que, de fato, a Lei Municipal n.º 8.229/2013, que trata da contratação de pessoal por prazo determinado no Município de Sete Lagoas, nada dispõe acerca do procedimento a ser adotado para a realização das contratações temporárias, sendo silente no que se refere à necessidade de realização de processo seletivo simplificado para seleção dos citados profissionais.

Contudo, em que pese ter a defesa alegado que seguiu os comandos legais ao deixar de realizar o processo seletivo, é importante ressaltar que a Administração Pública, independente dos regramentos locais, deve necessária observância aos princípios e diretrizes constantes da Constituição da República - norma jurídica que ocupa o topo da hierarquia do direito. Nesse sentido, considerando os comandos da Carta Magna, bem como o consolidado entendimento da doutrina e da jurisprudência, tem-se que, para a garantia e prevalência dos princípios basilares, é imprescindível a realização de um processo de seleção, ainda que simplificado, capaz de conferir transparência e lisura às contratações públicas realizadas.

Ao citar o princípio da legalidade insculpido no caput do art. 37, da CRFB/88, a defesa nada ponderou acerca do princípio da impessoalidade. Isso porque a Constituição Federal prevê o

princípio da impessoalidade como de observância obrigatória quando da realização de atos pelos gestores públicos. O citado princípio tem por finalidade conferir objetividade no atendimento do interesse público, sem discriminações ou privilégios de qualquer natureza. A fim de contextualizar brevemente o tema, nos explica Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo¹ que:

Toda atuação da Administração deve visar ao interesse público, deve ter como finalidade a satisfação do interesse público. **A impessoalidade da atuação administrativa impede, portanto, que o ato administrativo seja praticado visando a interesses do agente ou de terceiros, devendo ater-se à vontade da lei, comando geral e abstrato em essência. Dessa forma, ele impede perseguições ou favorecimentos, discriminações benéficas ou prejudiciais aos administrados.** Qualquer ato praticado com objetivo diverso da satisfação do interesse público será nulo por desvio de finalidade. Exemplo marcante de ofensa ao princípio da impessoalidade (e também ao da moralidade, entre outros) é a prática do nepotismo – nomeação de parentes para cargos cujo provimento não exija concurso público -, infelizmente ainda corriqueira em nossos meios políticos. (grifou-se)

O fato de as contratações temporárias objeto do presente apontamento não terem sequer sido precedidas de um processo seletivo torna questionável o atendimento do citado princípio constitucional, bem como de outros princípios basilares como a isonomia, a moralidade, a publicidade e eficiência. Sem um procedimento destinado à seleção desses profissionais, não é possível afirmar se a contratação foi devidamente divulgada e oportunizada a todos os possíveis interessados.

Ademais, sem um procedimento formal de seleção, baseado em critérios objetivos, não há como garantir que os profissionais contratados – de modo arbitrário pela Administração municipal – eram, de fato, os mais aptos e capacitados para o exercício daquelas atribuições, por exemplo. No mesmo sentido, a ausência de um processo de seleção abre margem para que a admissão temporária seja direcionada a determinado agente, ultrajando uma série de regras e princípios norteadores da Administração Pública.

Não é outro o entendimento deste Tribunal de Contas que já se manifestou acerca do tema, a partir da análise da Representação n.º 932492, de relatoria do Cons. Cláudio Couto Terrão, em 07/11/2019, consubstanciada no Informativo de Jurisprudência n. 207². Quando do exame dos citados autos, esta Corte entendeu que a contratação temporária exige, além da legislação local regulamentadora, a presença concomitante dos requisitos da temporariedade e do excepcional interesse público, **bem como a prévia submissão dos interessados ao devido processo seletivo público.**

¹ ALEXANDRINHO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 21 Edição. São Paulo: Método, 2009. p. 228

² Disponível em: https://www.tce.mg.gov.br/index.asp?cod_secao=1ISP&tipo=1&url=&cod_secao_menu=5L

Na fundamentação constante do supracitado Processo, este Tribunal esclareceu que “*a contratação pela administração de profissionais que não se submeteram a processo seletivo afronta os princípios da igualdade, da moralidade, da legalidade e da impessoalidade, por permitir contratações ao livre arbítrio do gestor, que pode agir motivado por interesses pessoais*”. Entende-se, assim, que, ainda que a legislação local nada tenha disposto acerca do procedimento para realização da contratação por tempo determinado, a Administração deve promover o recrutamento de pessoal mediante a realização de processo seletivo simplificado, em observância aos princípios da isonomia, impessoalidade, legalidade, publicidade, moralidade, e da transparência, todos previstos na Constituição da República de 1988.

Mesmo entendimento tem o Tribunal de Contas do Mato Grosso que, ao elaborar Cartilha com orientações relativas à contratação temporária, assim dispôs:

1.3. Processo Seletivo Simplificado

Além da existência de lei, da temporariedade da contratação e do excepcional interesse público, **a contratação temporária deve ser precedida de processo seletivo simplificado**, atendendo ao princípio constitucional da impessoalidade, plasmado no art. 37, caput, da Constituição Federal, a exemplo do que dispõe o artigo 3º da Lei nº 8.745/93, a qual regulamenta a contratação temporária no âmbito federal e serve como norte na elaboração dos diplomas legais pelos demais entes federados. (Grifou-se)

Conclui-se, portanto, que o fato de a legislação local ser silente acerca da necessidade de realização de processo seletivo para contratação de servidores temporários não desobriga o gestor público da imperiosa observância e obediência aos princípios que regem a Administração Pública, nos termos dos entendimentos consolidados na doutrina, na jurisprudência e nas decisões desta Corte de Contas. Diante do exposto, esta Unidade Técnica entende que a ausência de processo seletivo simplificado para contratação de excepcional interesse público fere os princípios constitucionais, razão pela qual entende pela procedência do presente apontamento.

2.4 Nome do Defendente:

Nuna Gabriela Pereira De Oliveira Cardoso, por meio de sua procuradora Dra. Josiane Karla C. Loiola Henriques – OAB/MG 119.496 (peça n.º 26, arquivo n.º 2488907, SGAP)

2.5 Apontamentos atribuídos ao defendente:

- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal
- Contratações temporárias com prazo superior ao previsto em lei

2.6 Análise das razões de defesa apresentadas:

– **Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal**

Conforme já exposto, nos termos da fiscalização realizada, foram constatadas, no curso do mandato da gestora, admissões de servidores temporários sem a realização do devido processo de seleção simplificado. O Relatório Técnico elaborado ressaltou que o fato de o gestor ter contratado profissionais sem a realização de processo seletivo demonstra a não observância do princípio constitucional da impessoalidade e isonomia, conduzindo a uma percepção de falta de confiabilidade e de transparência na atuação da entidade.

A equipe de auditoria destacou, ainda, que a Lei Municipal n.º 8.229/2013 – que autoriza a contratação de pessoal por prazo determinado no âmbito da administração do Município de Sete Lagoas – nem mesmo traz a previsão expressa da necessidade de realização de processo seletivo para seleção dos profissionais em questão, o que reforça a impropriedade constante do presente apontamento.

De acordo com as razões de defesa apresentadas, nessa oportunidade, a Sra. Nuna esclarece que esteve como gestora da entidade apenas no período de 06/12/2018 a 30/01/2019 (55 dias) e, posteriormente, no período de 1/06/2019 a 1/08/2019 (60 dias).

A defendente ressaltou que, à época, o Município de Sete Lagoas estava passando por grande turbulência política em decorrência do processo de cassação da chapa eleita em 2016, que estava em curso, anexando diversos documentos comprobatórios da circunstância conturbada. Esclareceu que a situação supracitada trouxe um período de imensa instabilidade e insegurança jurídica no município, pois havia a possibilidade de uma possível cassação, que de fato ocorreu logo após a renúncia do prefeito, tendo o vice-prefeito assumindo o comando da Prefeitura. Em seguida, esclarece a manifestante que houve decisão do TRE/MG que confirmou a cassação e determinou a devida realização de eleição extemporânea.

Afirmou que, em decorrência do cenário, *“era impossível a realização de processo seletivo, mesmo que simplificado ou de concurso público, pois havia instabilidade político-financeira, o que levou à insegurança jurídica, caos e conflito entre a população e gestores da época, inviabilizando que decisões diferentes das que já haviam sido tomadas por outros gestores fossem modificadas abruptamente pela gestora”*.

Alegou que a Fundação João Pinheiro já havia sido contratada pela Autarquia Municipal para a realização de estudos técnicos com vistas à elaboração do novo Plano de Cargos, Carreiras e Salários do SAAE-Sete Lagoas. O objetivo era a realização de concurso público para cargos definitivos, mas o cenário supracitado tornou o processo seletivo inviável, uma vez que a sua realização iria onerar ainda mais os cofres públicos, ante a situação crítica em que se encontrava o município.

Confirma a manifestante ter realizado contratações de extrema necessidade - uma vez que se tratavam de serviços considerados essenciais para a população e, desta forma, não poderiam parar a sua continuidade - sendo 09 (nove) contratações no período de 06 de dezembro de 2018 à 30 de janeiro de 2019, e 36 (trinta e seis) contratações no período de 1º de junho de 2019 à 1º de agosto de 2019. De acordo com a Sra. Nuna, houve um maior número de contratações no segundo período em decorrência da exoneração de todos os cargos comissionados, a partir do dia 30 de maio de 2019, devido às turbulências políticas relatadas.

Concluiu afirmando que a defendente *“não teve culpa e nem infringiu as legislações pertinentes e vigentes com as contratações temporárias e sem a realização de processo seletivo, primeiro porque estava impossibilitada de realizar tal procedimento ante o caos instaurado no município na época, segundo porque havia a contratação de instituição que já estava realizando estudos técnicos para a modificação do PCCS da Autarquia para realizar concurso público e também porque não podia parar a continuidade da prestação dos serviços prestados pela Autarquia Municipal até a realização do concurso público, sob pena de causar prejuízo à população do município de Sete Lagoas”* (sic).

Por meio da documentação anexada às razões de defesa, a defendente demonstra que, de fato, assumiu a gestão da autarquia em um período conturbado do ponto de vista político para o município. As diversas documentações demonstram a instabilidade que levou às substanciais alterações no poder executivo municipal, à época.

Contudo, em que pese não se desconhecer a citada situação, esta Unidade Técnica entende que a ocorrência de instabilidade político-financeira municipal não desobriga o gestor da imperiosa observância dos princípios que regem a Administração Pública, tampouco da realização de processo seletivo simplificado para a contratação de profissionais temporários. Isso porque a contratação de excepcional interesse público já é instrumento voltado para contextos extraordinários, tendo por finalidade a contratação momentânea para o enfrentamento, dentre outras, de situações de emergência, que demandam urgência e especial atenção pela Administração, conforme disciplinado pelo artigo 37, IX, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 37. [...] IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado, **para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público.**

Ora, se o próprio instituto é voltado para a contratação de profissionais de forma mais simplificada, dada a excepcionalidade da situação vivenciada, sentido algum faria a não observância dos citados comandos na existência de cenários conturbados. Trata-se de contratação mais célere que é admitida de forma extraordinária pela Constituição da República, justamente em decorrência do contexto em que se enquadra. Ademais, quanto à alegação de que sua gestão teria sido exígua, verifica-se que a defendente não promoveu e nem deflagrou, à época, nenhum ato concreto que visasse o cumprimento do princípio da impessoalidade em relação à admissão temporária.

Dessa forma, ainda que no contexto relatado pela defendente, tem-se consolidado o entendimento, na doutrina e na jurisprudência, de que, para a garantia e prevalência dos princípios constitucionais, é imprescindível a realização de um processo seletivo simplificado capaz de conferir transparência e lisura às contratações temporárias realizadas.

Conforme já exposto no presente relatório, tem-se que este Tribunal de Contas já se manifestou acerca do tema, a partir da análise da Representação n.º 932492, de relatoria do Cons. Cláudio Couto Terrão, 07.11.2019, consubstanciada no Informativo de Jurisprudência n.º 207. Quando do exame dos citados autos, esta Corte entendeu que a contratação temporária exige, além da legislação local regulamentadora, a presença concomitante dos requisitos da temporariedade e do excepcional interesse público, **bem como a prévia submissão dos interessados ao devido processo seletivo público**. Na fundamentação constante do supracitado Processo, este Tribunal esclareceu que *“a contratação pela administração de profissionais que não se submeteram a processo seletivo afronta os princípios da igualdade, da moralidade, da legalidade e da impessoalidade, por permitir contratações ao livre arbítrio do gestor, que pode agir motivado por interesses pessoais”*.

Entende-se, assim, que, ainda que o contexto tenha sido de instabilidade do ponto de vista político e que a legislação local tenha sido silente acerca do procedimento para realização da contratação por tempo determinado, a Administração teria por dever - considerando inclusive a finalidade do instituto -, a devida observância aos princípios constitucionais da isonomia, impessoalidade, legalidade, publicidade, moralidade e da transparência para a promoção do recrutamento de pessoal.

Em outras palavras, significa dizer que a situação enfrentada pelo município poderia até mesmo servir como fundamento para a realização de contratações temporárias, mas não poderia servir como justificativa para a ausência dos procedimentos necessários à sua efetivação – como a realização do devido processo seletivo simplificado. Pelo fato de a contratação temporária visar, justamente, a celeridade do processo de admissão em decorrência do momento excepcional – imperioso é, independente do contexto fático municipal, conferir objetividade no atendimento do interesse público, sem discriminações ou privilégios de qualquer natureza, por meio da prévia submissão dos interessados ao devido processo seletivo público.

Ainda que em situação emergencial e/ou excepcional, bem como independente dos regramentos locais, a Administração Pública deve necessária observância aos princípios e diretrizes constantes da Constituição da República - norma jurídica que ocupa o topo da hierarquia do direito. Conforme exposto pela equipe de auditoria, o fato de as contratações temporárias objeto do presente apontamento não terem sequer sido precedidas de um processo seletivo torna questionável o atendimento do princípio da impessoalidade, bem como de outros princípios basilares como a isonomia, a publicidade e eficiência. Sem um procedimento destinado à seleção desses profissionais, não é possível afirmar se a contratação foi devidamente divulgada e oportunizada a

todos os possíveis interessados.

Ademais, sem um procedimento formal de seleção, baseado em critérios objetivos, não há como garantir que os profissionais contratados – de modo irregular pela Administração municipal – eram, de fato, os mais aptos e capacitados para o exercício daquelas atribuições, por exemplo.

Conclui-se, portanto, que a instabilidade político-financeira no município não tem o condão de desobrigar o gestor público da imperiosa observância e obediência aos princípios que regem a Administração, nos termos dos entendimentos consolidados na doutrina, na jurisprudência e nesta Corte de Contas. Dessa forma, esta Unidade Técnica entende que a ausência de processo seletivo simplificado para contratação de excepcional interesse público fere os princípios e as diretrizes constitucionais, razão pela qual se manifesta pela procedência do presente apontamento.

– Contratações temporárias com prazo superior ao previsto em Lei

De acordo com a previsão constante do artigo 3º da Lei n.º 8229/2013 - que autoriza a contratação de pessoal por prazo determinado no âmbito da administração municipal direta, indireta, autárquica e fundacional no Município de Sete Lagoas – os contratos temporários para atendimento de excepcional interesse público poderiam ser celebrados pelo prazo de 1 (um) ano, prorrogável por igual período. Contudo, a equipe de auditoria identificou, a partir da análise dos instrumentos celebrados com os servidores ativos em novembro/2019, a existência de contratos temporários com período de vigência superior ao prazo máximo previsto na legislação municipal.

Informa a Sra. Nuna Gabriela, nas alegações de defesa, que não era gestora à época das contratações, pois foi designada como Diretora/Presidente do SAAE por um curto período de tempo, que *“estaria fora dos períodos de contratação e/ou renovação dos contratos temporários”*.

Analisando os argumentos apresentados, verifica-se que, em primeiro lugar, afirma a defendente não ter sido gestora à época dos aditivos realizados. Contudo, do exame da documentação encaminhada pela autarquia a este Tribunal (quando da realização da fiscalização), constata-se que existem Termo Aditivos firmados pela Sra. Nuna em algumas das contratações temporárias em questão.

Tem-se, por exemplo, os Termos Aditivos firmados com os servidores temporários Bruno Geraldo Nascimento, Edmar Guilherme Pacheco, Flavia Helena Cruz França Felix, Liliane Vieira Souza, Miguel dos Santos Almeida, Renan dos Santos Rocha e Isabella Cunha Avelar, nos quais constam a assinatura da gestora. Os citados instrumentos tinham por objetivo aditar o prazo contratual pelo período de 01/01/2019 a 31/12/2019. Ressalta-se que, de acordo com a planilha informativa encaminhada pelo SAAE, os contratos temporários dos citados servidores tiveram



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

início em 2017, o que evidencia a não observância do prazo máximo – mesmo após prorrogação – previsto na legislação municipal pela gestora pública quando da renovação dos citados instrumentos, conforme, a título exemplificativo, demonstra-se a seguir³ um caso concreto:

TERMO ADITIVO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR PRAZO DETERMINADO

Pelo presente instrumento o **S.A.A.E. – Serviço Autônomo de Água, Esgoto e Saneamento Urbano**, Autarquia Municipal, estabelecido na Rua Major Campos, nº. 83/107, centro, CEP 35.700-011, Sete Lagoas/MG, inscrito no CNPJ sob o nº 24.996.845/0001-47, Inscrição Estadual nº. 6726896770008, neste ato representado pelo seu Diretor Presidente, Sra Nuna Gabriela Pereira de Oliveira – CPF.: 097.238.056-69, doravante denominado simplesmente **CONTRATANTE**, e **BRUNO GERALDO NASCIMENTO**, brasileiro(a), portador(a) do CPF.:097.616.266-01 residente à Rua Geraldo Edes Gonçalves, 92 CX 2 - bairro Verde Vale em Sete Lagoas/MG, doravante denominado(a) **CONTRATADO(a)**, resolvem celebrar o presente aditivo mediante as cláusulas e condições seguinte:

PRIMEIRA:

Que, o contrato original de prestação de serviços celebrado em **16-05-2017** será prorrogado pelo **SAAE – SERVIÇO AUTÔNOMO DE AGUA E ESGOTO**, no Cargo de Auxiliar de Eletricista , e fica aditados pelo período de **01/01/2019 a 31/12/2019**, conforme autorizado pela Lei Municipal nº 8.229, de 21 de janeiro de 2013.

Sete Lagoas, 31 dezembro de 2018

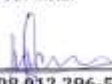


CONTRATANTE



CONTRATADO(A)

TESTEMUNHAS:



CPF:008.012.296-50



CPE: 385.521.246-53

Rua Major Campos, nº83 - Centro - Sete Lagoas-MG - Cep:35700-011
Tel:(31)2106-0100 - Fax:(31) 2106.0139- CNPJ:24996845/0001-47 - Inscrição Estadual: 672689677-0008
E-mail:rh@summetelagoas.com.br - Site:www.saaesetelagoas.com.br

Continuou a defendente esclarecendo que houve a contratação da Fundação João Pinheiro para a realização de um novo concurso público para servidores efetivos em 2020, mas o prazo foi prejudicado em decorrência da pandemia. Informou que há previsão para realização do certame apenas para o segundo semestre deste ano, em decorrência da impossibilidade de realização de processo de seleção de acordo com o determinado na Lei Complementar Federal nº 173 de maio de 2020.

Alegou, ainda, que não foi infringida nenhuma lei, haja vista que a Lei nº 8.229, de 2013, não veda uma possível e eventual recontração após cumprimento do período do biênio, uma vez que, por se tratar de serviços essenciais e de natureza contínua, uma eventual demora poderia prejudicar o interesse público e em consequência, trazer danos para a população.

³ O arquivo pode ser verificado na peça n.º 4, arquivo n.º 2374706, do SGAP.

Concluiu reforçando que não há que se imputar culpabilidade ou aplicação de penalidade à manifestante, primeiro porque ela não era gestora na época das contratações apontadas pela auditoria; segundo porque a autarquia já vem se adequando aos fatos apresentados, tendo ficado impossibilitada de realizar concurso público ou processo seletivo no período da pandemia; e terceiro porque a Lei Municipal dá respaldo legal para eventual contratação necessária, caso seja para o bem do interesse público.

Em que pese entender essa Unidade Técnica ter a manifestante esclarecido acerca da não realização de concurso público para a contratação de servidores efetivos pelos fundamentos acima transcritos, não há razão para que não tenha a gestora pública observado o prazo limite das contratações temporárias. Nesse sentido, os argumentos supramencionados não impediam que, no caso de permanência da necessidade das contratações de excepcional interesse público, fossem celebrados novos contratos temporários quando do fim da vigência dos contratos anteriores.

Significa dizer que, no caso de a situação de excepcional interesse público perdurar após o fim da vigência máxima dos contratos temporários, imperioso se faz que novo processo seletivo seja realizado e, se for o caso, novos profissionais sejam contratados temporariamente pela Administração Pública. O vínculo existente com os profissionais anteriormente contratados não pode ser perene, mesmo que decorrente da mesma situação geradora do excepcional interesse público, sob pena de ofensa ao princípio basilar da impessoalidade, constante da Constituição da República e da regra do concurso público. Nos termos já ressaltados neste Relatório, o citado princípio tem por finalidade conferir objetividade no atendimento do interesse público, sem discriminações ou privilégios de qualquer natureza.

Outrossim, as sucessivas prorrogações dos contratos que deveriam ser temporários tornam questionável o cumprimento do disposto contido no art. 37, inciso II, da CRFB/88, que determina que a investidura em cargo ou emprego deve se dar mediante a aprovação prévia em concurso público. Vale dizer, as sucessivas prorrogações ao ocorridas *in casu*, ao mesmo tempo que desnaturam o instituto da contratação temporária violam a regra do concurso público, já que a Administração permite que o servidor fique investido na função sem previsão de um termo final.

Nesse sentido, ao se renovar o contrato temporário de profissionais acima do limite máximo previsto em lei, tem-se o nítido desvirtuamento do instituto da contratação temporária pela Administração Pública. Esse também é o entendimento do Tribunal de Contas do Mato Grosso que, ao elaborar Cartilha com orientações relativas à contratação temporária, assim dispôs acerca de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações dos instrumentos celebrados:

Além da existência de lei e da seleção por meio de processo seletivo simplificado, a contratação deve se dar por prazo determinado, conforme limites definidos na

lei autorizativa da contratação temporária, e enquanto persistir a necessidade temporária da contratação para a atividade a ser exercida pelo contratado. Dessa forma, não se admite a contratação por prazo indeterminado. Nessa mesma linha, **também apresenta-se incompatível com a Constituição Federal a possibilidade de prorrogações sucessivas do contrato temporário, de forma a caracterizá-lo como de prazo indeterminado.** (grifou-se)

Não se desconhece, conforme argumentado pela defendente, que nas situações de insuficiência de pessoal para atendimento da demanda ordinária do serviço, é razoável seja admitida a contratação temporária tão somente até a realização de concurso público, que tão logo deverá ser organizado e realizado⁴. Entretanto, a citada permissibilidade não justifica a renovação de contratos cujo prazo de vigência máximo esteja em desacordo com a legislação municipal. Adequado e necessário, pois, seria, na permanência dos motivos excepcionais, a realização de uma nova contratação temporária, com a respectiva realização de processo seletivo e consequente celebração de novos contratos.

Nesse contexto, a Cartilha Orientativa supramencionada, também prevê que:

A lei local deve definir o prazo máximo de duração dos contratos, podendo adotar prazos diferenciados de acordo com as situações justificadoras da contratação temporária

(...)

Frise-se que não é possível inserir cláusulas genéricas sobre prazo, como por exemplo, “prorrogação do contrato até a realização do concurso público”, ou até outro evento com data indeterminada, sob pena de configurar-se autorização para vigência do contrato por prazo indeterminado. **Ademais, em relação à prorrogação, a mesma deve ocorrer uma única vez e, no máximo, por igual período do contrato inicial** (STF, ADI 890). (grifou-se)

Diante do exposto, entende essa Unidade Técnica que a justificativa da gestora se vale tão somente para esclarecer a ausência da realização de concurso público para servidores efetivos até o momento, mas não é suficiente para afastar a irregularidade referente à contratação de profissionais temporários acima do prazo máximo previsto na legislação local, qual seja, 1 (um) ano, prorrogável por igual período, razão pela qual entende pela procedência do presente apontamento.

2.7 Nome do Defendente:

Nilton Ligório Antunes, por meio de seu procurador Dr. Geraldo Donizete de Carvalho - OAB/MG 62.130 (peça n.º 29, arquivo n.º 2457910, SGAP)

2.8 Apontamentos atribuídos ao defendente:

- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal

⁴ http://portal.unemat.br/media/oldfiles/prad/docs/documentos/cartilha_contratacao_temporaria_TCE-MT.pdf

2.9 Análise das razões de defesa apresentadas:

Preliminarmente, cumpre registrar que esta Unidade Técnica não verificou, na petição de defesa, a assinatura do causídico, seja à caneta, seja eletrônica, estando, portanto, apócrifa. Entretanto, muito embora se entenda que se trata de vício sanável, leva-se ao conhecimento do eminente Relator para avaliação quanto ao fato, sugerindo que o procurador em questão seja intimado a assinar sua petição, sob pena de não conhecer das razões de defesa. De todo modo, passa-se à análise dos argumentos apresentados.

Conforme já ressaltado no presente exame, a equipe de auditoria identificou, inclusive no período do mandato do gestor, a contratação temporária de profissionais, pelo SAAE de Sete Lagoas, sem a realização do devido processo seletivo simplificado.

Por meio das razões de defesa apresentadas, alegou o Sr. Nilton que o Relatório Técnico de Auditoria, em que pese ter relacionado os nomes dos servidores eventualmente contratados sem a realização de processo de seleção, não indicou quais profissionais foram contratados pelo defendente, ou ao menos, a data em que ocorreu a contratação, afirmando que a não individualização dos profissionais contratados cerceou o direito de defesa.

Continuou afirmando que o defendente não procedeu nenhuma contratação temporária de profissionais nos breves períodos em que ocupou a Presidência da Autarquia. Ressaltou o Sr. Nilton que foi designado (em substituição) para o cargo de Presidente do SAAE, Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sete Lagoas, em três períodos alternados, quais sejam:

- De 08 de janeiro a 07 de fevereiro de 2.018, conf. Decreto 5832/2018;
- De 02 de maio a 14 de maio de 2.018, conforme Decreto 5.890/2018;
- De 22 de junho a 23 de julho de 2018, conforme Decretos 5.916 e 5.926/2018;

Informou que foram emitidos relatórios pelo setor de Recursos Humanos da Autarquia confirmando, de forma indelével, que não houve nenhuma contratação temporária na curta gestão do defendente. Como forma comprobatória do alegado, anexou o supracitado documento. Salientou, que, em verdade, na sua gestão, houve demissão de profissionais contratados anteriormente. Concluiu requerendo que sejam julgados improcedentes os apontamentos imputados ao defendente como medida de justiça.

Em primeiro lugar, cabe ressaltar que, para a constatação de eventuais irregularidades pela equipe de auditoria quando da realização da fiscalização, foram utilizados os dados encaminhados pela própria autarquia municipal, que informou, em planilha informativa, todos os servidores



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

temporários que se encontravam ativos na data base de novembro/2019, bem como as suas respectivas datas de contratação.

Assim, por meio do cotejo dos dados constantes da citada planilha, foi possível analisar a regularidade das contratações e identificar, por meio da data de início da vigência contratual, os gestores públicos responsáveis pelas admissões de cada um dos profissionais. Com vistas à conferência dos dados preenchidos, foi também verificado, por amostragem, 21 (vinte e um) dos instrumentos encaminhados, via mídia digital, a este Tribunal.

Nesse sentido, considerando tão somente as datas do início de vigência das contratações temporárias informadas pela autarquia (na planilha encaminhada a este Tribunal), tem-se que algumas das citadas admissões ocorreram durante o período da gestão do Sr. Nilton, razão pela qual lhe foi imputada responsabilidade quando da conclusão do Relatório Técnico.

Entretanto, considerando os argumentos apresentados pelas razões de defesa do manifestante, com vistas a confirmar as informações prestadas na planilha informativa anteriormente encaminhada, esta Unidade Técnica realizou, nessa oportunidade, pesquisa no sistema de Cadastro de Agentes Públicos do Estado e dos Municípios de Minas Gerais – CAPMG, para verificar a real data de ingresso dos servidores temporários. Constatou-se, contudo, que o citado sistema confirma que algumas das contratações temporárias em questão ocorreram no curso do mandato do Sr. Nilton, contrariando o alegado pela defesa.

Por meio do CAPMG, foi possível confirmar a data de ingresso de cada um dos servidores temporários, que, nos termos a seguir, estavam precisamente de acordo com as informações prestadas pela autarquia quando do encaminhamento da planilha informativa a este Tribunal:

				DATA DE INGRESSO NA PLANILHA INFORMATIVA PREENCHIDA PELO SAAE	DATA DE INGRESSO NO CAPMG
Adalberto das Graças Soares	646.722.986-04	OPERADOR CSA MAQ	Não houve processo seletivo	06/02/2018	06/02/2018
Amarildo Gonçalves Brito	105.217.686-08	BOMBEIRO	Não houve processo seletivo	02/05/2018	02/05/2018
Carlos Alberto Marciano Dias	111.414.526-26	PEDREIRO	Não houve processo seletivo	02/07/2018	02/07/2018
Diego Costa de Souza	082.450.356-29	PEDREIRO	Não houve processo seletivo	08/05/2018	08/05/2018
Igor Augusto Avelar Silva	127.607.436-08	ASSESSOR ADMINISTRATIVO	Não houve processo seletivo	02/07/2018	02/07/2018
Marina Ramos de Melo	023.376.396-14	ASSESSOR ADMINISTRATIVO	Não houve processo seletivo	08/05/2018	08/05/2018
Maristela de Paulo da Silva	044.145.206-06	AUX. SERVIÇOS	Não houve processo seletivo	16/01/2018	16/01/2018
Odelir Teixeira Filho	402.752.486-15	OPERADOR CSA MAQ	Não houve processo seletivo	08/05/2018	08/05/2018



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

Wellington Messias Costa	563.502.106-97	AGENTE ADMINISTRATIVO	Não houve processo seletivo	02/05/2018	02/05/2018
Wesley Rodrigo Oliveira	084.322.836-90	BOMBEIRO	Não houve processo seletivo	04/05/2018	04/05/2018

Dessa forma, em que pese ter o gestor público anexado certidão do departamento de Recursos Humanos que certifica não ter havido admissões nos períodos em questão, vislumbra-se, das informações prestadas pela própria entidade, bem como daquelas constantes do CAPMG, que os servidores acima elencados foram, de fato, admitidos dentro do período de gestão do Sr. Nilton Antunes.

Acrescente-se, corroborando a citada informação, que a partir da análise dos 21 (vinte e um) contratos temporários que haviam sido solicitados, via amostragem, pela equipe de auditoria, foi possível identificar o contrato do Sr. Odelir Teixeira Filho, datado de 07/05/2018, que consta como subscritor o Sr. Nilton – apesar de indevidamente não assinado – bem como o contrato do Sr. Wesley Rodrigo Oliveira, datado de 03/05/2018, firmado pelo ex-gestor público, conforme a seguir demonstrado, a título exemplificativo:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR PRAZO DETERMINADO

Pelo presente instrumento o **S.A.A.E. – Serviço Autônomo de Água, Esgoto e Saneamento Urbano**, Autarquia Municipal, estabelecido na Rua Major Campos, nº. 83/107, centro, CEP 35.700-011, Sete Lagoas/MG, inscrito no CNPJ sob o nº 24.996.845/0001-47, Inscrição Estadual nº. 6726896770008, neste ato representado pelo seu Diretor Presidente, Sr. Nilton Ligório Antunes, CPF.: 398.371.496-04 doravante denominado simplesmente **CONTRATANTE**, e **WESLEY RODRIGO OLIVEIRA**, Brasileiro, CPF.: 084.322.836-90, RG mg.12.839.236, residente e domiciliada à Rua Nair Miranda Cisalpino, 45 bairro Interlagos em Sete Lagoas-MG doravante denominado simplesmente **CONTRATADO** celebram o presente **CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR PRAZO DETERMINADO**, mediante as seguintes cláusulas e condições que mútua e reciprocamente outorgam e aceitam:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

Sete Lagoas, MG, 03 de maio de 2018


Sr.: NILTON LIGÓRIO ANTUNES
DIRETOR PRESIDENTE


CONTRATADO (A)

TESTEMUNHAS:


ANDREZA A. COSTA PRESTES SOARES
CPF: 008.012.296-50


CONCEIÇÃO APARECIDA DE MOURA
CPF: 385.521.246-53

Rua Major Campos, n.º 83/107 - Centro - Sete Lagoas/MG
CEP 35.700-011 - Tel./Fax (31) 2106-0100
E-mail: presidente@saaesetelagoas.com.br

Por fim, quanto ao argumento de que o relatório de auditoria não indicou quais profissionais foram contratados pelo defendente, ou ao menos, a data em que ocorreu a contratação, cerceando-lhe o direito à defesa, não merece prosperar, na medida em que a relação nominal dos servidores temporários contratados consta na peça n.º 4, (arquivo n.º 2374706, do SGAP⁵), coligido aos presentes autos, cuja consulta foi disponibilizada ao defendente, com a respectiva data da assinatura do contrato e seu término. Ou seja, sabendo o defendente o período no qual exerceu as atribuições de Diretor-Presidente e tendo as datas de início e fim de cada contrato temporário de forma organizada, seria possível verificar se tais profissionais foram ou não contratados pelo defendente.

Diante do exposto, essa Unidade Técnica entende restar demonstrado, a partir das informações prestadas pela autarquia, do CAPMG e dos instrumentos analisados via amostragem, que as contratações temporárias acima elencadas ocorreram no curso do mandato do Sr. Nilton, denotando o nexo de causalidade entre a conduta (contratação) e o resultado (ausência de processo seletivo simplificado). Por essa razão, considerando a não realização de processo seletivo simplificado para a seleção dos profissionais temporários em questão – tema não abordado na análise de defesa – esta Unidade Técnica entende pela permanência da irregularidade, razão pela qual se manifesta pela procedência do presente apontamento.

2.10 Nome do Defendente:

⁵ Basta abrir o citado arquivo, clicar em “planilha informativa preenchida pelo SAAE” e após em “planilha informativa preenchida pelo SAAE – Contratação temporária”. Ressalta-se que tal documento constou do relatório de auditoria no apêndice II “Relação de documentos comprobatórios das evidências”, “número do doc. 01”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

Antônio Garcia Maciel, por meio de seu procurador Dr. Geraldo Donizete de Carvalho - OAB/MG 62.130 (peça n.º 33, arquivo n.º 2466144, SGAP)

2.11 Apontamentos atribuídos ao defendente:

- Pagamento de horas extras de forma habitual e contínua;
- Concessão/pagamento de gratificação de empenho aos servidores do SAAE ocupantes de cargos/ funções não contempladas na legislação;
- Concessão/pagamento de gratificação de empenho sem a devida correspondência entre o cargo ocupado e a natureza (nomenclatura) da gratificação de empenho recebida;
- Concessão de gratificação de empenho sem a devida regulamentação legal;
- Utilização de base de cálculo diversa da prevista em lei no pagamento do adicional de triênio;
- Ocorrência do efeito cascata no pagamento do adicional de tempo de serviço – trintenário e vintenário;
- Não constatação da existência de laudos técnicos (configuração e caracterização) devidamente assinados por profissionais habilitados que fundamentem o pagamento de adicionais de insalubridade e periculosidade aos servidores do SAAE;
- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal;
- Contratações temporárias com prazo superior ao previsto em lei.

2.12 Análise das razões de defesa apresentadas:

Novamente, repise-se que este Unidade Técnica não verificou, na petição de defesa, a assinatura do causídico, seja à caneta, seja eletrônica, estando, portanto, apócrifa. Entretanto, muito embora se entenda que se trata de vício sanável, leva-se ao conhecimento do eminente Relator para avaliação quanto ao fato, sugerindo que o procurador em questão seja intimado a assinar sua petição, sob pena de não conhecer das razões de defesa. De todo modo, passa-se à análise dos argumentos apresentados.

Inicialmente, antes de adentrar nas razões de defesa de cada um dos apontamentos separadamente, o defendente ressaltou, de forma geral que, pelo porte da autarquia, a delegação de competências pelo Diretor Presidente passou a ser “*quase que obrigatória*” (sic). Destacou que tamanho da autarquia exige a descentralização do poder de decisão sob pena de inviabilização do funcionamento do sistema.

Informou, sobre o tema, que o Estatuto do SAAE Sete Lagoas estipula funções de assessoramento bem delineadas, quais sejam:

- A gestão de pessoas é de responsabilidade da Diretoria Administrativa-Financeira;
- Nenhum benefício e/ou contratação de pessoal deve ser concedido sem o Parecer favorável da Procuradoria da Autarquia e do assessoramento do Departamento De Recursos Humanos;
- Todas as concessões, benefícios e/ou contratações devem ser auditadas pelo Controle Interno da Autarquia por imposição legal.

Fundamentou, por meio de julgado do Tribunal de Contas da União-TCU, que “*não se pode(...) pretender que todas as informações de subalternos sejam checadas por seus superiores, sob o risco de inviabilizar-se a administração. Aliás, se assim o fosse, não seriam necessários os servidores subalternos. Bastariam os chefes.*”. (Acórdão 65/97– TCU Plenário)

Concluiu afirmando que a Lei n.º 13.655/18 estipula, em seu art. 28, que o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro e alegando que, no presente caso, não se vislumbra qualquer ação do defendente que justifique sua responsabilização, não sendo razoável exigir que fiscalizasse a concessão de benefícios e/ou a de contratação de pessoas.

Considerando que o defendente iniciou as razões de defesa com os fundamentos supracitados, entende-se necessário, antes de se prosseguir com a análise dos apontamentos propriamente ditos, registrar o entendimento dessa Unidade Técnica sobre o tema em tela. É evidente que o Chefe do Poder Executivo não realiza todas as funções do cargo diretamente, executando primordialmente aquelas que lhe são privativas e indelegáveis, e transpassando outras aos seus auxiliares e técnicos da Prefeitura (secretários municipais, diretores de departamentos, chefes de serviços e outros subordinados). No entanto, conforme preceitua Hely Lopes Meirelles, todas as atividades do Executivo Municipal são de responsabilidade do Prefeito, direta ou indiretamente, quer pela sua execução pessoal, quer pela sua direção ou supervisão hierárquica⁶.

Esse entendimento é reforçado em acórdão do Tribunal de Contas da União⁷, que decidiu que a delegação de competência não transfere a responsabilidade para fiscalizar e revisar os atos praticados. Logo, o Prefeito se revelaria responsável pela escolha de seus subordinados e pela fiscalização dos atos por estes exercidos (*Culpa in eligendo e in vigilando*).

Quanto aos argumentos referentes à necessidade de caracterização do dolo e do erro grosseiro, cumpre esclarecer que a responsabilização imputada neste processo de Auditoria respaldou-se nas

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito municipal brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2017.

⁷ Acórdão 1.247/2006-TCU-1ª Câmara - Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/redireciona/acordao-completo/%22ACORDAO-COMPLETO-29324%22>

competências constitucionais⁸ e legais⁹ atribuídas ao Tribunal de Contas como órgão de Controle Externo, resultante da responsabilidade administrativa, que, nesse caso, surgiu em decorrência de achados negativos¹⁰ (impropriedade ou irregularidade) apurados em procedimento de Auditoria de Conformidade, consubstanciados em critérios normativos.

Nesse contexto, contrariando as alegativas da defesa quanto a questões relativas à responsabilização, o Acórdão n.º 1094/2014¹¹ (Plenário) do TCU, virtuosamente, explicita os conceitos adotados sob a égide dos Tribunais de Contas:

1. Processo n.º TC-012.829/2003-0

(...)

25. É importante assinalar que a **responsabilidade administrativa** perante o controle externo se configura quando ocorre uma **conduta antijurídica** por parte de um agente público ou privado. **Ao contrário da responsabilidade civil, na responsabilização perante os tribunais de contas não é necessário que o ato ilícito tenha causado um dano ou prejuízo ao erário, basta estar configurada a prática de ato irregular.** Assim, para efeito da responsabilização perante o TCU, **não é necessário comprovar que a pessoa física do responsável tenha logrado qualquer proveito como consequência das irregularidades cometidas ou tenha causado um dano aos cofres públicos.** Basta, para tanto, que **tenha contribuído de forma decisiva para consumação da irregularidade, que pode consistir em ato contrário à lei ou aos princípios que regem a Administração Pública.**

25.1. A teoria da **responsabilidade subjetiva**, unanimemente adotada pelo Tribunal de Contas da União, **requer apenas a comprovação da culpa em sentido amplo (latu sensu)** na conduta do agente para efeito da imposição de sanções ou do dever de indenizar (restituir ao erário). Uma das consequências dessa diferença na natureza dos processos é que para a responsabilização do agente público **nos processos no âmbito deste Tribunal não se requer que a conduta seja dolosa.** No que toca ao dever de reparar o dano causado ao erário, quando for o caso, este decorre também da conduta culposa stricto sensu, que traduz um descuido no agir, um descumprimento de um dever, seja pela negligência, seja pela imprudência ou pela imperícia.

(...)

25.4. Por fim, conclui-se que, para a análise da responsabilidade do agente público no âmbito dos processos nesta Corte, não se faz necessária prova de locupletamento ou de má-fé (dolo). Não há norma nesse sentido. **Basta que seja ao agente atribuída culpa. (grifou-se)**

⁸ Art. 70 CR/88: Fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas.

⁹ Lei Complementar n.º 102/2008 – Disponível em: <https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=LCP&num=102&comp=&ano=2008>

¹⁰ Achado: Qualquer fato significativo, digno de relato pelo auditor, constituído de quatro atributos: situação encontrada, critério, causa e efeito. Decorre da comparação da situação encontrada com o critério e deve ser devidamente comprovado por evidências juntadas ao relatório. O achado pode ser negativo (quando revela impropriedade ou irregularidade) ou positivo (quando aponta boas práticas de gestão). TCU - PADRÕES DE AUDITORIA DE CONFORMIDADE – Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/controle-externo/normas-e-orientacoes/normas-de-fiscalizacao/auditoria-de-conformidade.htm>

¹¹ Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/redireciona/acordao-completo/%22ACORDAO-COMPLETO-1307699%22>

Vislumbra-se, assim, que a responsabilidade perante os Tribunais de Contas é caracterizada por ser de natureza **subjativa**, exigindo-se a presença de três elementos: ação ou omissão, nexo causal e **culpa em sentido amplo**.

Esclarecido os citados pontos, tem-se que a defesa, ato contínuo, passou a ser realizada de forma individual para cada um dos apontamentos atribuídos ao manifestante pelo relatório de auditoria. De acordo com o defendente, como os achados de auditoria se referem a questões puramente administrativas, foi solicitado ao Setor de Recursos Humanos da Autarquia que se manifestasse acerca das irregularidades apontadas pela auditoria, conforme a seguir:

– **Pagamento de horas extras de forma habitual e contínua**

Sobre o citado tópico, constatou a equipe de auditoria, a partir da análise da planilha informativa encaminhada pelo gestor, bem como das 29 (vinte e nove) folhas de ponto analisadas por amostragem, que os servidores do SAAE Sete Lagoas prestavam horas extras mensais, de forma habitual e contínua, configurando verdadeira complementação salarial, sem o registro do levantamento prévio da necessidade e nem a caracterização de situação excepcional e temporária dos trabalhos.

Esclareceu a defesa, inicialmente, que há, na autarquia, três tipos de registro de ponto, quais sejam, ponto biométrico, escala de revezamento e ponto manual, tendo sido considerados pelo TCE/MG apenas os 29 (vinte e nove) servidores do ponto biométrico.

Explicou que, os servidores que trabalham 5,5 h, com autorização de hora extra, “*mesmo fazendo hora extra diariamente, não extrapolam a jornada de trabalho de 8 horas diárias*”. Continuou o manifestante afirmando que essas horas extras autorizadas aos servidores de 5,5h são muito “*mais em conta, mesmo no limite de 60 (sessenta) horas pago por Lei, do que contratar servidores para atender as demandas executadas por esses servidores, trazendo uma economia para a autarquia*”. Para confirmar a citada alegação, demonstrou as projeções financeiras realizadas para ambas as situações, nos termos a seguir:

Nome do servidor	Hora Extra	Valor pago	Contratar um servidor (salário mínimo R\$998,00+ encargos sociais 23,5454%)
João Geraldo Carvalho Lessa	60	R\$1.287,82	R\$1.232,98
Geraldo Magela Martins	60	R\$816,55	R\$1.232,98
Celso Pereira da Silva	60	R\$802,94	R\$1.232,98
Israel Rodrigues Medeiros	60	R\$816,55	R\$1.232,98
Bruna de Souza Torres	60	R\$544,36	R\$1.232,98
Ariadna França de Oliveira	60	R\$544,36	R\$1.232,98
Lorena de Souza Pereira	60	R\$544,36	R\$1.232,98
TOTAL		R\$5.356,94	R\$8.630,86

Diante do quadro acima, ressaltou que o valor das horas extras pago aos servidores é consideravelmente inferior do que o valor para contratar servidores para substituí-los. Afirmar que o melhor método para sanear essa situação é a realização de um concurso público, que já está sendo programado – conforme contrato firmado com a Fundação João Pinheiro para o processo de modernização do Plano de Cargos e Salário da autarquia – que não ocorreu ainda em decorrência da pandemia e da vedação constante do art. 8º da Lei Complementar Federal n.º 173 de 28 de maio de 2020.

Da análise das razões de defesa apresentadas, verifica-se que o principal argumento do defendente é que o pagamento de horas extras, ainda que de forma habitual, se mostra mais econômico para a autarquia do que a contratação de novos servidores para exercer a mesma atividade. Cabe registrar, contudo, que, no entender dessa Unidade Técnica, a irregularidade em questão deve ser analisada não pela questão da vantajosidade econômica, mas pela necessária observância das diretrizes e princípios constitucionais, notadamente relacionados à eventual burla ao concurso público.

Significa dizer que, ainda que o pagamento de horas extras seja menos oneroso para a autarquia, a prática continuada da prestação de serviços pelos servidores para além da jornada de trabalho legalmente estabelecida, evidencia a desvirtuação do próprio instituto. A realização de horas extraordinárias de forma habitual, sem a caracterização de uma necessidade excepcional e temporária, demonstra, pois, claro desrespeito às regras constitucionais.

Conforme bem ressaltada no Relatório Técnico de Auditoria, a duração normal do trabalho

instituída no normativo de regência deve ser a regra e, por conseguinte, o instituto em questão deve ser utilizado apenas de forma excepcional, quando houver a real necessidade da prestação de serviço extraordinário. A forma como as horas extras são prestadas pelos servidores do SAAE de Sete Lagoas deixa nítido que o instituto das horas extras está sendo utilizado de forma frequente, tendo se incorporado como uma verdadeira jornada de trabalho aos servidores, que prestam, mensalmente, de forma contínua, as horas extraordinárias em questão.

Conforme também salientado pela equipe que realizou a fiscalização, a jornada de trabalho padrão dos servidores é estabelecida considerando, principalmente, a qualidade dos serviços prestados e a saúde do servidor ante a sua eventual exaustão física e/ou mental. Nesse sentido, também é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a seguir transcrito, *in verbis*:

“1. A limitação da jornada de trabalho imposta pela Constituição Federal de 1988 deve ser considerada como medida garantidora da saúde do trabalhador, na forma do art. 7.º, inciso XVI; direito este extensível ao servidor público por força do art. 39, § 3.º da Carta Magna de 1988. (RMS 18.399/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009).” (Grifou-se)

Assim sendo, esta Unidade Técnica entende que a vantajosidade econômica não pode ser a única justificativa para a não observância da finalidade do instituto em exame, uma vez que, sem o registro do levantamento prévio da necessidade e nem a caracterização de situação excepcional e temporária dos trabalhos, tem-se o verdadeiro desvirtuamento das horas extras, que passam a ser utilizadas de forma contrária aos princípios e diretrizes norteadores da Administração Pública.

O defendente argumenta que já estão sendo tomadas as providências para realização do concurso público e que Fundação João Pinheiro já foi contratada para realizar o processo de modernização do Plano de Cargos e Salários da autarquia. Entretanto, cumpre ressaltar que, para fins de verificação de regularidade e eventual responsabilização, o presente exame deve levar em consideração a situação verificada na data base de novembro/2019, quando da realização da fiscalização por este Tribunal. Dessa forma, tem-se que, à época, foi devidamente constatada a existência de autorizações genéricas, amplas e mensais dadas pelo gestor público, evidenciado o caráter permanente da prestação dos serviços extraordinários.

Pelo exposto, entende essa Unidade Técnica pela permanência da irregularidade referente ao pagamento habitual de horas extras, uma vez que a Administração tem por dever a observância à jornada de trabalho legalmente estabelecida e, apenas quando, de fato, necessário e conveniente, deve requisitar a realização de serviços extraordinários pelos servidores públicos.

- **Concessão/pagamento de gratificação de empenho aos servidores do SAAE ocupantes de cargos/ funções não contempladas na legislação**

Conforme Relatório Técnico de Auditoria, a legislação local prevê o pagamento de gratificações de empenho apenas aos exercentes das funções de Leituristas, Motoristas, Bombeiros Encanadores, Zeladores de Casa de Máquinas e Reservatórios, Operadores de Máquinas Pesadas, Auxiliares eletricitas e Eletricistas, Auxiliares mecânicos e Mecânicos. Não há a previsão, na legislação, do direito à percepção da gratificação de empenho aos servidores ocupantes dos seguintes cargos: Agente Administrativo, Agente Ger. Fiscal., Atendente, Aux. Serviços, Aux. Of. Hidrômetro, Auxiliar de Fiscalização, Fiscal Hidrômetro, Of. Adm. de Cadastro, Oficial Man. Const. Cvl., Pedreiro, Pintor, Rondante, Servente, Soldador, Telefonista e Vigia/Rondante.

Constatou a equipe de auditoria, entretanto, que 130 (cento e trinta) servidores perceberam valores a título de gratificação de empenho sem previsão legal na data base de novembro/2019, uma vez que ocupavam cargos/funções não contemplados no artigo 2º da Lei n.º 6.822/2003 (com redação dada pela Lei n.º 7.603/2008).

Nas alegações de defesa, o Departamento de Recursos Humanos do SAAE registrou que identificou um erro material no preenchimento da planilha enviada a este Tribunal e informou que entrou em contato com a equipe de auditoria, via e-mail institucional, em 12 de maio de 2021, que respondeu que qualquer equívoco que tenha acontecido nos dados informados poderia ser esclarecido e alegado como matéria de defesa para ser apreciado pela Unidade Técnica e pelo relator do processo.

O erro, de acordo com a defesa, ocorreu na linha 45 da planilha 2 – Gratificação de Empenho. Segundo o RH, o campo deveria ser preenchido com “*Belarmino José F. da Silva - matrícula 1346*”, e foi preenchido com “*Benedito Marcossi Pereira - matrícula 1028*”, a partir dos dados do servidor Belarmino. De acordo com o manifestante, o citado equívoco provocou um efeito cascata até a linha – Cássio Heleno Teixeira que, após a retificação, passou para a linha 53. A defesa explica, assim, que as informações equivocadas em cadeia foram responsáveis por gerar o quadro da página 23 do Relatório Técnico de Auditoria.

Quanto a linha 167 deste mesmo quadro, o Setor de Recursos Humanos informou que a servidora já havia sido exonerada do cargo de Coordenadora de Departamento de Recomposição de Pavimentos e estava trabalhando e recebendo como operadora de casa de máquina, recebendo a gratificação de empenho. De acordo com a defesa, a falha por esquecer de retirar da folha a nomenclatura do cargo de Coordenadoria da servidora não gerou o pagamento no cargo, no entanto, no relatório de sua folha de pagamento, a servidora recebe a gratificação de empenho como operadora de casa de máquina.

Verifica-se, pois, que, na defesa apresentada, se manifesta o defendente apenas acerca do erro material no preenchimento da planilha Excel encaminhada a este Tribunal. Contudo, cabe

esclarecer que, quando da análise dos dados, a equipe de auditoria responsável pela fiscalização já havia identificado, à época, o preenchimento incorreto de alguns dos campos. Por essa razão, conforme registrado no próprio Relatório Técnico, para fins de aferição da legalidade da percepção da gratificação de empenho, foram considerados os cargos descritos na folha de pagamento analítica e não os cargos preenchidos na planilha em questão pelo gestor público (pág. 23 do Relatório Técnico de Auditoria).

Dessa forma, pelo fato de os dados terem sido coletados diretamente da folha de pagamento, é possível afirmar que o erro material da planilha, esclarecido nessa oportunidade, não foi capaz de influenciar no resultado encontrado pela equipe de fiscalização, à época.

A auditoria verificou, por meio da folha analítica, o pagamento de gratificação de empenho a servidores do SAAE ocupantes de cargos/ funções não contemplados na legislação de regência. Observa-se, contudo, que, na manifestação apresentada, nada alegou o defendente acerca do pagamento do benefício aos cargos não constantes da lei, limitando a defesa tão somente a apresentar a justificativa acerca do preenchimento incorreto da planilha, que não interferiu no resultado final do apontamento em questão.

Dessa forma, essa Unidade Técnica entende pela permanência da irregularidade, uma vez que a ocorrência de concessões e pagamentos de gratificações de empenho aos servidores ocupantes de cargos não contemplados na legislação para fins de direito à percepção do citado benefício resulta em ofensa aos princípios da legalidade, eficiência, impessoalidade, isonomia e, ainda, pode configurar dano ao erário.

Diante do exposto, considerando que o preenchimento incorreto da planilha Excel não influenciou no exame dos dados e, por conseguinte, na irregularidade encontrada - uma vez que foram utilizados os dados da folha de pagamento para a citada constatação – entende esta Unidade Técnica não ter sido devidamente esclarecida a irregularidade, razão pela qual se manifesta pela procedência do presente apontamento.

- **Concessão/pagamento de gratificação de empenho sem a devida correspondência entre o cargo ocupado e a natureza (nomenclatura) da gratificação de empenho recebida**

De acordo com a fiscalização realizada, constatou-se a percepção de gratificação de empenho com a nomenclatura diversa do cargo ocupado. Conforme ressaltado pela equipe de auditoria, na concessão/pagamento desta gratificação, deveria ser observada a devida correspondência entre o cargo ocupado pelo servidor e a natureza da gratificação (nomenclatura) prevista na legislação.

Argumentou o setor de recursos humanos que identificou que alguns preenchimentos estão equivocados em razão do reflexo do erro material esclarecido no apontamento anterior, nos termos da tabela apresentada na página 31 do Relatório Técnico de Auditoria. Apresentou o Departamento de Recursos Humanos do SAAE a retificação dos erros materiais, conforme a seguir:

Linha	Nome	Cargo ORIGEM	Gratificação de empenho recebida pelo servidor
11	Abenar Neri de Oliveira	Bombeiro	Operador de Casa de Máquina
45	Benedito Marcossi Pereira	Operador de Casa de Máquina	Leiturista
48	Carlos França Linhares	Operador de Casa de Máquina	Operador de Casa de Máquina
49	Carlos José Portilho	Operador de Casa de Máquina	Leiturista
51	Cássio Gazerdin Raydan Júnior	Bombeiro	Operador de Casa de Máquina
123	Hugo Leonardo Peixoto Lyra	Motorista	Operador de Máq. Pesadas
124	Israel Barbosa Gomes	Bombeiro	Eletricista
207	Pedro Barbosa Nascimento	Bombeiro	Operador de Casa de Máquina
227	Robson Eugênio de Abreu	Motorista	Operador de Casa de Máquina
260	Wanderson dos Santos Marins	Motorista	Operador de Casa de Máquina
269	Wenderson Maria de Sousa	Bombeiro	Operador de Casa de Máquina

Em relação, especificamente, ao servidor Abenar Neri de Oliveira, de acordo com a defesa, foi informado que o cargo de origem do servidor é operador de casa de máquina e a gratificação de

empenho de bombeiro. Afirmou o manifestante, contudo, que houve um erro material, tendo em vista que o referido servidor tem como cargo de origem bombeiro e recebe a gratificação de empenho como operador de casas de máquinas.

Ato contínuo, ressaltou a defesa que os dados informados - do servidor Benedito Marcossi ao servidor Cássio Gazerdini - fazem parte da retificação enviada ao TCEMG, necessária em razão do erro material no preenchimento da planilha pela autarquia, já explicitado pelo departamento no apontamento anterior.

Verifica-se, pois, que, na defesa apresentada, o manifestante argumenta, inicialmente, acerca do erro material no preenchimento da planilha Excel encaminhada a este Tribunal. Contudo, cabe esclarecer que, conforme já explicitado no apontamento acima, quando da análise dos dados, **a equipe de auditoria responsável pela fiscalização já havia identificado, à época, o preenchimento incorreto de alguns dos campos. Por essa razão, conforme registrado no próprio Relatório Técnico, para fins de aferição acerca da legalidade quanto à percepção da gratificação de empenho, foram considerados os cargos descritos na folha de pagamento analítica e não os cargos preenchidos na planilha em questão pelo gestor público.**

Dessa forma, pelo fato de os dados terem sido analisados diretamente da folha de pagamento, é possível afirmar que o erro material da planilha, esclarecido nessa oportunidade, não foi capaz de influenciar no resultado encontrado pela equipe de fiscalização à época.

A auditoria verificou, por meio da folha analítica, o pagamento de gratificação de empenho sem a devida correspondência entre o cargo ocupado e a natureza (nomenclatura) da gratificação de empenho recebida. Sobre esse ponto, esclareceu o defendente que os servidores são contemplados em razão do direito ao recebimento da gratificação em seu cargo de origem e estavam recebendo em outra nomenclatura pois “*estavam realizando outras funções*”, ressaltando que essa mudança de nomenclatura não onera o erário.

De fato, a mera divergência na nomenclatura da gratificação de empenho recebida é irregularidade formal, que não altera a essência do benefício em questão. Entretanto, é razoável afirmar que era exigível uma conduta diversa do gestor, uma vez que se espera da Administração Pública a adequada gestão de quadro de pessoal, dentro dos parâmetros constitucionais e legais aplicáveis. Conforme ressaltado pela equipe de auditoria, a ocorrência de concessões e pagamentos de gratificações de empenho sem a devida correspondência entre o cargo ocupado e a natureza (nomenclatura) da gratificação de empenho recebida pode resultar em ofensa aos princípios da legalidade, impessoalidade e isonomia, todos constantes da Constituição da República.

Argumentou, por fim o defendente, que já havia informado a este Tribunal acerca da tramitação do Projeto de Lei n.º 28/2020, que extinguiria a gratificação vigente e criaria uma Gratificação por Produtividade que corrigiria todas as distorções bem como os desvios de funções condicionados a essa gratificação. Informou, nesse sentido, que a Lei n.º 6.822, de 08 de setembro de 2003, que regulamentava a Gratificação de Empenho foi extinta, passando a vigorar a Gratificação por Produtividade, regulamentada pela Lei n.º 9.027 de 03 de abril de 2020.

Contudo, em que pese o citado argumento, esta Unidade Técnica registra que este exame está necessariamente relacionado à data-base da auditoria realizada, qual seja, novembro/2019, período no qual a citada legislação ainda estava vigente e, portanto, deveria ser seguida. Em outras palavras, para fins de verificação de regularidade e eventual responsabilização, a presente análise deve levar em consideração tão somente a situação verificada na data-base de novembro/2019, ainda que a legislação de regência não mais esteja vigente no presente exercício.

Diante do exposto, considerando que o preenchimento incorreto da planilha Excel não influenciou no exame dos dados e, por conseguinte, na irregularidade encontrada – uma vez que foram utilizados os dados da folha de pagamento para a constatação do achado – entende esta Unidade Técnica não ter sido devidamente esclarecida a irregularidade, razão pela qual se manifesta pela procedência do presente apontamento.

– Concessão de gratificação de empenho sem a devida regulamentação legal

Constatou o Relatório Técnico que o pagamento de gratificação de empenho aos servidores do SAAE ocorreu sem a devida regulamentação referente à metodologia a ser utilizada para definição/aferição do percentual de gratificação concedido a cada servidor. Ressaltou a equipe de auditoria que a ocorrência de pagamentos de gratificações de empenho aos servidores do SAAE sem a devida regulamentação resulta em ofensa aos princípios da legalidade, impessoalidade, transparência, isonomia e, ainda, pode configurar dano ao erário.

De acordo com as razões de defesa apresentadas nessa oportunidade, *“houve um erro material por quem redigiu o texto da lei, provocando uma incongruência entre os artigos 2º, parágrafo único e o art. 6º no texto da Lei nº 6.822 de 08 de setembro de 2003, não descaracterizando a intenção proposta pela Lei em seu artigo 2º”*.

Registrou o manifestante que a Lei n.º 6.822 de 08 de setembro de 2003, que regulamentava a Gratificação de Empenho, foi extinta, passando a vigorar a Gratificação por Produtividade, regulamentada pela Lei n.º 9.027 de 03 de abril de 2020.

Tem-se, pois, que a legislação que regulamentava a gratificação, à época, de fato, não era clara, tampouco descrevia, de forma objetiva, como deveria ser realizado o pagamento do benefício a

cada um dos servidores. A ausência de regulamentação do percentual e/ou da forma de recebimento da gratificação impossibilita uma análise objetiva e transparente do seu recebimento pelos agentes públicos, o que vai de encontro aos princípios e diretrizes constitucionais.

Sabe-se, contudo, que, em que pese ter sido o Sr. Antônio Maciel o gestor municipal à época da realização da auditoria – momento no qual foi identificada a ausência de uma regulamentação clara acerca do percentual de recebimento da gratificação – não foi o gestor o responsável pelas edições dos normativos regulamentadores do benefício.

Dessa forma, considerando a necessária observância à conduta, ao nexo de causalidade e à culpabilidade para fins de eventual responsabilização, entende essa Unidade Técnica não ser oportuna a aplicação de sanção ao ex-gestor. Opção outra seria a fixação de prazo para a regularização do normativo pelo atual Diretor-Presidente, com vistas à adequada regulamentação do pagamento da gratificação de empenho. Contudo, conforme informado pelo manifestante, a citada gratificação foi extinta e substituída por outro tipo de benefício.

Dessa forma, considerando que: (i) no presente caso a irregularidade encontrada não se deu pelo descumprimento de norma, mas tão somente pela ausência de regulamentação clara e objetiva acerca do percentual de pagamento no normativo de regência, que era silente acerca do tema; e (ii) não ser oportuna a fixação de prazo para regularização da legislação em decorrência do fim da sua vigência, entende-se pela perda do objeto da irregularidade apontada, razão pela qual esta Unidade Técnica se manifesta pela improcedência do presente apontamento.

– **Utilização de base de cálculo diversa da prevista em lei no pagamento do adicional de triênio**

De acordo com a fiscalização realizada, a legislação municipal competente – Lei Complementar Municipal n.º 19.212, de 30 de março de 2016 – dispõe que “*o servidor integrante do quadro efetivo e do quadro especial, a cada período de 03 (três) anos de exercício, terá direito ao adicional de 10% sobre seu **vencimento**, o qual a este se incorpora, para fins de aposentadoria, limitando-se a 10 (dez) triênios*”.

Constatou a equipe de auditoria, contudo, que a base de cálculo utilizada como parâmetro para o pagamento do triênio em cargos de chefia, assessoramento e direção não foi o valor do vencimento básico informado na folha de pagamento, mas sim o valor fixo de R\$998,00 (novecentos e noventa e oito reais). Assim, em que pese informar a folha de pagamento determinado valor como vencimento básico, foi utilizado critério diverso do estabelecido na legislação para o pagamento do adicional de tempo de serviço aos citados servidores.

¹² Dispõe sobre o estatuto dos servidores públicos do município de Sete Lagoas, Estado de Minas Gerais e dá outras providências.

De acordo com as razões de defesa apresentadas, a alteração nos valores pagos a título de triênio aos servidores ocupantes de cargo comissionado foi feita com base no Artigo 5º da Lei n.º 8.975, de 30 de setembro de 2019, que elucida: “*Respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, o servidor efetivo que vier a ser nomeado para o cargo em comissão fará jus ao vencimento desse cargo e as vantagens pessoais, tais como adicionais e gratificações, **deverão ser calculadas com base no vencimento básico ou de carreira do servidor, podendo optar pelo vencimento de seu cargo de origem***”.

Entretanto, em que pese ter a defesa alegado que o pagamento é realizado de acordo com a legislação, verifica-se, em verdade, que a base de cálculo não está sendo utilizada nos termos dos comandos legais. Isso porque, de acordo com o próprio excerto transcrito nas alegações de defesa, tem-se que a base de cálculo para o pagamento do adicional para os cargos de direção, chefia e assessoramento deveria ser o vencimento básico ou de carreira do servidor; podendo o servidor optar pelo vencimento de seu cargo de origem.

Contudo, o que se verifica, na prática, é o pagamento das citadas gratificações com base em um valor fixo, qual seja, 998,00 (novecentos e noventa e oito reais), que, coincide, inclusive, com o valor do salário mínimo vigente na data-base da auditoria. Nesse sentido, pelo fato de o citado adicional estar sendo pago de forma idêntica a todos os servidores, é possível inferir que não está sendo considerado o vencimento-base de cada um dos servidores para o cálculo do pagamento, o que iria de encontro às previsões da legislação municipal. Isso porque, da análise do vencimento básico de cada um dos servidores constantes da folha de pagamento, entende-se que a previsão legal não está sendo devidamente aplicada na prática, conforme planilha elaborada pela equipe de auditoria, a seguir transcrita:

Nome do servidor	Vencimento Básico do Servidor	Base de cálculo utilizada para pagamento do adicional	Percentual pago a título de triênio	Valor total pago a título de adicional de triênio	Nome do cargo
Aislan Teixeira Dias	R\$ 6.285,16	R\$ 998,00	30%	299,40	Gerente Administrativo e financeiro
Amarildo José Santiago Coelho	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	20%	199,60	Supervisor Mant. de R. Ramais esgoto
Andreza Ap. Costa Prestes Soares	R\$ 6.285,16	R\$ 998,00	40%	399,20	Gerente de Recursos Humanos
Arnaldo Cesar Teixeira Ribeiro	R\$ 8.711,22	R\$ 998,00	50%	499,00	Diretor de Água e Esgoto
Cássio Heleno Teixeira	R\$ 2.941,46	R\$ 998,00	50%	499,00	Superv. De Micromedicação Nível I
Everton Figueiredo França	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	30%	299,40	Superv. de Apuração de Consumo
Geraldo Lúcio Moreira	R\$ 4.525,31	R\$ 998,00	50%	499,00	Superv. Elevat. de Água e Man. Operac.
Gilcéia Cristina Teles Barboza	R\$ 4.525,31	R\$ 998,00	30%	299,40	Supervisor de Tratamento de Água
Glaydson Souza Moraes	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	50%	499,00	Superv. de Lig. e Desmb. Água
Graciela Alves de Lima	R\$ 4.525,31	R\$ 998,00	20%	199,60	Superv. Contr. de Perdas e Ef. Energ
Jairo Tomaz de Cantuária	R\$ 4.902,44	R\$ 998,00	50%	499,00	Superv. de A e Elab de Projetos

Leonardo Davince Goulart	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	90%	898,20	Superv. De Gestão de Processos
Maria Elisa Roque da Silva	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	90%	898,20	Superv. de Tes. e Gest. de Custos- N I
Maurício Alves Costa	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	50%	499,00	Superv. Fiscal. Comercial
Michele de Oliveira Gomes	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	30%	299,40	Assessor da Presidência
Nuna Gabriela Pereira de Oliveira	R\$ 7.542,20	R\$ 998,00	20%	199,60	Gerente de Engenharia
Paulo Henrique da Cruz	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	90%	898,20	Superv. de Atend. ao Público N. I
Rafael Augusto Almeida de Souza	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	40%	399,20	Superv. de Serv. de Atend. ao Usuário
Tales Goulart	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	50%	499,00	Superv. Tecn. da Informação n. II
Waldir Alves da Silva	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	30%	299,40	Superv. de apoio de Água e Esgoto
Warlton Santana Tavares	R\$ 3.268,29	R\$ 998,00	50%	499,00	Superv. de Manut. de R. Ramais Água

Registre-se, ainda, que nas razões de defesa, não foi apresentada qualquer informação referente ao vencimento do cargo de origem dos servidores que percebem o citado benefício, que poderia ser equivalente à base de cálculo utilizada (R\$998,00), por exemplo. Contudo, ainda que assim o fosse, a legislação em questão deixa claro que seria uma opção do próprio servidor a utilização do vencimento do seu cargo de origem como base de cálculo. Ora, se os cargos acima transcritos possuem salário-base superior ao citado valor, sentido algum faria o pagamento com base em valor diverso.

Diante do exposto, entende-se que a defesa apresentada não foi suficiente para esclarecer o valor pago a título de triênio aos citados servidores, haja vista que o SAAE utiliza o valor de R\$998,00 (novecentos e noventa e oito reais) como base de cálculo para o pagamento do benefício, enquanto a legislação transcrita pelo próprio defendente prevê que o referido adicional será pago sobre o vencimento-base ou de carreira.

Dessa forma, considerando que a própria legislação citada pelo defendente estabelece que o pagamento do benefício deveria ser realizado com base no “**vencimento básico ou de carreira do servidor**”; podendo o servidor optar pelo vencimento de seu cargo de origem”, esta Unidade Técnica entende que a irregularidade não foi devidamente esclarecida nas alegações de defesa, razão pela qual se manifesta pela procedência do presente apontamento.

– **Ocorrência do efeito cascata no pagamento do adicional de tempo de serviço – trintenário e vintenário**

• **Trintenário**

A equipe de auditoria identificou, por meio da fiscalização realizada, que os adicionais de trintenário estariam sendo pagos em desconformidade com os comandos constitucionais, uma vez que o pagamento deveria incidir tão somente sobre o vencimento básico e não sobre a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

remuneração (soma dos vencimentos com os adicionais de caráter individual e demais vantagens) dos servidores.

Por meio da defesa apresentada, o manifestante esclareceu que o pagamento do trintenário é realizado com base no art. 146 da Lei Complementar Municipal n.º 192/2016, em vigência, ressaltando que, até a data da auditoria, não havia sido discutida a inconstitucionalidade da citada legislação.

De fato, verifica-se que a legislação de Sete Lagoas prevê, no art. 146 da Lei Complementar municipal n.º 192/2016, que “*ao completar 30 (trinta) anos de serviço, o servidor integrante do quadro efetivo e do quadro especial, terá direito ao adicional de 20% sobre a **remuneração**, desde que conte com o mínimo de 25 (vinte e cinco) anos no serviço público municipal de Sete Lagoas*”.

Contudo, conforme bem ressaltado pela equipe de auditoria, não obstante os pagamentos estarem sendo realizados de acordo com a lei editada pelo Município de Sete Lagoas, a qual prevê o pagamento dos adicionais de trintenário sobre a remuneração, entende-se que a legislação municipal local vai de encontro às disposições constantes da Constituição da República de 1988. Isso porque o comando estabelecido na Carta Magna no art. 37, inciso XIV, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/1998, veda o que a doutrina administrativista denominou de efeito “cascata” ou “repique”, conforme a seguir:

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:

[...]

XIV - os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados para fins de concessão de acréscimos ulteriores; (grifou-se)

O próprio Relatório de Auditoria já ressaltou que é vedado o cálculo cumulativo de uma vantagem pecuniária sobre outra, qualquer que seja o título ou fundamento sob os quais sejam pagas. Em outras palavras, o pagamento de adicionais deveria incidir somente sobre o vencimento básico e não sobre a remuneração dos servidores conforme prevê o art. 146 da Lei Complementar Municipal n.º 192/2016.

É farta a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais nesse sentido, conforme se verifica a seguir:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. FHEMIG. QUINQUÊNIO. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE E DA GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO À EFICIENTIZAÇÃO DOS SERVIÇOS (GIEFS). IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. **Com a promulgação da Emenda Constitucional nº 19/98, a base de cálculo para a incidência dos novos acréscimos pecuniários deve corresponder, necessariamente, à retribuição básica do servidor, isto é, ao padrão de vencimento fixado em lei.** 2. Conforme jurisprudência iterativa do Supremo

Tribunal Federal, servidor público não tem direito a determinado regime jurídico, porquanto a relação jurídica que mantém com o Poder Público não tem natureza contratual, mas sim legal ou estatutária, podendo a Administração modificar unilateralmente tal regime, observada, é claro, a garantia da irredutibilidade de vencimentos (art. 37, XV, da CR/88). **3. A forma de cálculos das vantagens pecuniárias percebidas pelo servidor é matéria afeta ao regime jurídico, razão pela qual inexistente direito adquirido ao cálculo dos adicionais por tempo de serviço com base nos critérios fixados na norma constitucional revogada, isto é, com base na remuneração acrescida de parcelas recebidas à título de gratificação de insalubridade e gratificação de incentivo à eficiência dos serviços (GIEFS). Ainda sobre o tema, confira-se o entendimento consolidado neste Tribunal de Contas.** (Processo: 1.0024.11.064806-0/001. Relator: Des.(a) Bitencourt Marcondes. Data do Julgamento: 09/05/2013. Data da Publicação: 20/05/2013) (Grifou-se)

EMENTA: ADMINISTRATIVO - SERVIDORA PÚBLICA DA FHEMIG - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO E EFICIÊNCIA DO SERVIÇO (GIEFS), ADICIONAL INSALUBRIDADE, ABONO PERMANÊNCIA, GRATIFICAÇÃO FINAL DE SEMANA, ADICIONAL NOTURNO, COMPLEMENTO DE VENCIMENTO BÁSICO, AUXÍLIO TRANSPORTE, VANTAGEM TEMPORÁRIA INCORPORÁVEL NA BASE DE CÁLCULO DOS QUINQUÊNIOS - IMPOSSIBILIDADE - SITUAÇÃO FUNCIONAL CONSOLIDADA APÓS A ALTERAÇÃO DA EMENDA CONSTITUICIONAL Nº. 19/98 - NORMA DE EFICÁCIA PLENA - PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE - SENTENÇA REFORMADA. 1 - É inviável a inclusão do valor pago a título de Gratificação Complementar, de Adicional Noturno e de Insalubridade, de Gratificação de Incentivo à Eficiência do Serviço - GIEFS e de Gratificação de Final de Semana, VTI, abono permanência e auxílio transporte na base de cálculo dos quinquênios da servidora, por ofensa ao art. 37, inciso XIV, da Constituição da República, com redação dada pela Emenda nº. 19/98, já que, desempenhadas as atividades que ensejam o pagamento da vantagem após a alteração constitucional, incide, imediatamente, a novel vedação. **2 - Se a vantagem percebida pelo servidor, em acréscimo ao vencimento base, não se incorpora à sua remuneração, nem mesmo se o respectivo pagamento se consolidou antes da vigência da Emenda Constitucional nº. 19/98, não há direito adquirido ao cálculo de sua remuneração na forma da sistemática anterior.** (Processo: 1.0024.11.064139-6/001. Relator: Des.(a) Sandra Fonseca. Data do Julgamento: 21/05/2013. Data da Publicação: 29/05/2013) (Grifou-se)

ADICIONAL TEMPO SERVIÇO- QUINQUÊNIO- ANTERIOR À EC 19/98- GRATIFICAÇÕES. CONDIÇÕES FÁTICAS ESPECÍFICAS RELATIVAS AO DESEMPENHO DA FUNÇÃO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. PUBLICAÇÃO DA EC 19/98. BASE DE CÁLCULO PARA NOVAS VANTAGENS. VENCIMENTO BÁSICO. **-Observados os direitos já adquiridos, a partir da EC 19/98 a base de cálculo de adicional por tempo de serviço, ou qualquer outra vantagem relativa às especificidades fáticas ou pessoais de que revestida o efetivo desempenho da função pública, passou a ser constituída apenas pelo vencimento básico do servidor. A partir da mencionada emenda, para fins de elaboração do mencionado cálculo, devem ser excluídos quaisquer adicionais ou gratificações que, porventura, integrem a remuneração percebida.** (Processo: 1.0024.11.064768-2/001. Relator: Des.(a) Selma Marques. Data do Julgamento: 21/05/2013. Data da Publicação: 29/05/2013) (Grifou-se)

Esta Corte de Contas também já se manifestou acerca do tema:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CÂMARA MUNICIPAL. SINDICÂNCIA. REMUNERAÇÃO ACIMA DO TETO. CONCESSÃO IRREGULAR DE QUINQUÊNIO E FÉRIAS-PRÊMIO. CONCESSÃO IRREGULAR DE GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. ARQUIVAMENTO. 1. A garantia constitucional da irredutibilidade dos vencimentos, inscrita no inciso XV do art. 37 da CF/88, não pode ser flexibilizada por teto remuneratório previsto originariamente na legislação municipal. 2. Considerando que os arts. 71 e 109 da Lei Complementar Municipal nº 01/91 permitem, após ingresso do servidor em cargo efetivo, a contabilização do tempo de exercício em cargo comissionado para a concessão de quinquênio e férias-prêmio, eventuais despesas com esses

benefícios são regulares. **3. O cômputo de acréscimos pecuniários para concessão de gratificação de função, em ofensa ao inciso XIV do art. 37 da CF/88, é irregular e o valor pago em excedente constitui dano ao erário.** 4. A concessão de gratificação baseada em norma claramente contrária às disposições do Estatuto dos Servidores Municipais não dispensa o servidor beneficiado da devolução dos valores indevidamente recebidos, ainda que de boa-fé, pois sua concessão não constitui dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, conforme entendimento expresso pelo Tribunal de Contas da União. (Tomada de Contas Especial nº 837177. Relator Cláudio Couto Terrão. 2ª Câmara. 23ª sessão Ordinária – 08/08/2019) (Grifou-se)

Conclui-se, assim, nos termos dos próprios fundamentos da auditoria realizada, que a legislação que permite o uso da remuneração como base de cálculo do adicional por tempo de serviço vai de encontro ao estabelecido pelo art. 37, XIV da Constituição da República. Entende-se, pelas razões acima esboçadas, que o artigo 146 do atual Estatuto dos Servidores Públicos do município de Sete Lagoas – Lei Complementar Municipal n.º 192/2016 –, ofende o disposto no inciso XIV da CR/88 no que se refere à base de cálculo prevista para o adicional de trintenário. De mais a mais, o revogado Estatuto dos servidores, Lei Complementar municipal n.º 79/2003, que possuía redação semelhante, também se mostra em desacordo com as disposições constitucionais, haja vista que a EC n.º 19 data de 1998, e aquela de 2003. Vale dizer, a edição deste normativo é posterior à Emenda Constitucional que vedou o efeito cascata.

Inegável, pois, que a desconformidade da forma de cálculo do adicional com a norma constitucional gera um gasto público indevido e significativo para a autarquia, eis que as despesas com pessoal possuem caráter continuado. Pelo exposto, entende essa Unidade Técnica que os pagamentos dos adicionais de trintenário estão sendo realizados em desacordo com as regras constitucionais, motivo pelo qual se manifesta pela procedência do presente apontamento.

Entretanto, para fins de responsabilização, considerando que o ex-gestor público apenas aplicou o disposto na legislação municipal vigente quando do pagamento dos citados adicionais, esta Unidade Técnica entende não ser oportuna a aplicação de sanção ao ex-Prefeito Municipal. Entretanto, em decorrência da inconsistência normativa identificada, entende-se oportuna e necessária a fixação de prazo razoável para que o atual gestor do órgão, Sr. Robson Dias Machado Júnior, apresente as medidas adotadas com vistas à revisão do normativo municipal e à consequente regularização da inconsistência em questão, regularizando a base de cálculo para o pagamento do trintenário.

- **Vintenário**

Conforme Relatório Técnico de Auditoria, a legislação municipal previa o pagamento de 20% sobre a **remuneração** do servidor que completasse 20 anos de serviço ininterruptamente. Na mesma linha de toda a exposição acima, verificou-se que a despesa com o pagamento desse adicional violava, da mesma forma, a ordem jurídica e, portanto, necessitava ser revista.

A equipe de auditoria identificou, além disso, por meio da planilha informativa preenchida pelo SAAE, que somente um servidor percebia o adicional de vintenário, tendo adquirido o direito em 01/01/2015. Ainda segundo informações extraídas da planilha, informou o gestor público, na coluna “*observações*”, que o servidor recebe, em verdade, adicional de trintenário. Não obstante, constatou a equipe de auditoria que consta na folha de pagamento analítica a parcela paga como “*vintenário*”.

Esclarece a defesa, quanto ao vintenário, que o benefício foi revogado e, com base no cumprimento da Recomendação Ministério Público 045/2018, “*esse benefício foi suspenso da folha de pagamento dos servidores a partir de janeiro de 2019*”.

Diante do exposto, considerando a informação acerca da revogação do citado benefício, entende-se não haver ação de controle com vistas à revisão normativa para eventual regularização da base de cálculo utilizada no pagamento do adicional em questão. Entretanto, vislumbra-se que, em que pese a citada alegação, na folha de pagamento analítica do mês de novembro/2019, o servidor Rosalvo de Fátima percebeu parcela denominada “vintenário”, que corresponde, ao menos na teoria, ao pagamento do citado adicional.

Por essa razão, sugere esta Unidade Técnica seja determinado ao atual gestor da autarquia, Sr. Robson Dias Machado Júnior, a verificação e eventual regularização das rubricas constantes do holerite de pagamento do servidor Sr. Rosalvo de Fátima, uma vez que consta o recebimento do adicional de vintenário – ao invés do recebimento do adicional de trintenário – pelo citado servidor em novembro/2019, que, segundo a própria autarquia, já estaria revogado e, por conseguinte, não poderia ser mais pago desde janeiro/2019.

- **Não constatação da existência de laudos técnicos (configuração e caracterização) devidamente assinados por profissionais habilitados que fundamentem o pagamento de adicionais de insalubridade e periculosidade aos servidores do SAAE**

Nos termos do Relatório Técnico de Auditoria, foi solicitado ao SAAE cópia de todos os Laudos Técnicos, relacionados à atividade/local de trabalho, que fundamentassem a percepção dos adicionais de periculosidade e insalubridade, referentes ao ano de 2019.

De acordo com a equipe, diante das informações e documentos encaminhados, não foi possível constatar a existência de laudos técnicos que tratassem da caracterização e classificação da insalubridade e periculosidade no âmbito do SAAE, condição esta imprescindível para a verificação da regular concessão dos referidos adicionais. Compulsando a documentação encaminhada pelo órgão, constatou-se o envio de cópia de “*lista atualizada de insalubridade de 20%*

conforme PPR A 2017/2018”, “lista atualizada de insalubridade de 40% conforme PPR A 2017/2018”, “lista atualizada de Periculosidade 30% conforme PPR A 2017/2018”, todas datadas de 18/10/2017, bem como cópia de diversos documentos e comunicações internas, em sua maioria assinados por Técnicos em Segurança do Trabalho, referentes a solicitações entre departamentos do órgão de pagamento de adicionais a servidores determinados ou com informações de servidores que estariam no exercício de atividades insalubres ou perigosas. Registrou a equipe de auditoria, contudo, que as listas enviadas com os nomes dos servidores apresentam dados e informações de modo desorganizado e confuso, o que inviabilizou, inclusive, a mera compreensão de seu texto.

Concluiu a equipe de auditoria que, nas planilhas referentes aos adicionais de insalubridade e periculosidade, especificamente no campo denominado “Data de Emissão do Laudo”, foi informado pelo SAAE a data de emissão dos documentos e comunicados internos acima mencionados, que não são, propriamente, laudos técnicos elaborados por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nos termos da defesa apresentada, o manifestante relata que, conforme Portaria n.º 3.214, de 08 de junho de 1978, a NR 4 – SESMT no quadro II – Dimensionamento do SESMT, as empresas de Grau de risco 3, que possuem de 251 (duzentos e cinquenta e um) a 500 (quinhentos) servidores, têm que ter 02 técnicos de segurança do trabalho, ou seja, não há a exigência de engenheiro de segurança do trabalho.

Esclareceu que a autarquia tem 02 servidores efetivos no cargo de Segurança do Trabalho, sendo eles: Acísia Geralda de Oliveira, matrícula 1776, e Wendell Ferreira da Silva, matrícula 1540. Ressaltou, ainda, a existência de contrato com empresa de engenharia de segurança do trabalho AST – Segurança e Medicina do Trabalho, por meio do qual o perito em segurança do trabalho elabora o PPRA - Programa de Prevenção de Riscos Ambientais que é aplicado no SAAE. Afirmou que os laudos são feitos pelos técnicos de segurança com base no PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, elaborado pelo engenheiro de segurança do trabalho da empresa AST.

Quanto as informações encaminhadas para o TCE/MG, referente aos pagamentos de adicionais de periculosidade e insalubridade, relata o gestor que foi encaminhada a planilha de atualização anual de todos os servidores e que, em momento algum, a autarquia foi informada de que os dados não foram satisfatórios, ou seja, que estariam desorganizados e confusos, inviabilizando a compreensão do texto.

Nesse sentido, solicitou o manifestante que, caso seja imprescindível o encaminhamento dos laudos individualizados dos servidores que recebem o adicional de insalubridade/periculosidade, se manifeste este Tribunal pela respectiva dilação de prazo para que seja possível o atendimento ao pleito.

Da análise da defesa apresentada, verifica-se que, em que pese informar o manifestante que os laudos são devidamente elaborados pelo órgão, não há a apresentação de qualquer documentação comprobatória do alegado, apesar de devidamente instado a se manifestar acerca da irregularidade por meio da presente análise de defesa.

Entende essa Unidade Técnica que a autarquia, em um primeiro momento, foi devidamente notificada acerca da necessidade do encaminhamento a este Tribunal dos laudos técnicos dos servidores, de forma individualizada, conforme se verifica na solicitação constante do Anexo I do Ofício n.º 002/2020, encaminhado via e-mail em 10/02/2020, nos termos a seguir:

Solicitamos o envio, via mídia digital (CD, DVD ou pendrive), dos documentos abaixo relacionados:

[...]

Cópia de todos os Laudos Técnicos, relacionados à atividade/local de trabalho, que fundamentem a percepção dos adicionais de periculosidade e insalubridade, referentes ao ano de 2019.

Além disso, tem-se que, no supramencionado Ofício, foi devidamente esclarecida à autarquia que eventual impossibilidade de apresentação de quaisquer dos documentos deveria ser formalmente justificada, por escrito, dentro do prazo concedido para o envio da documentação. Foi informado, ainda, que os documentos deveriam ser encaminhados de forma organizada e que a sonegação de processo, documento ou informação necessários ao exercício do controle externo e/ou a obstrução ao livre exercício de fiscalização do Tribunal poderiam ensejar, observado o devido processo legal, a aplicação de multa, nos termos do artigo 85 da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas.

Além da solicitação realizada por meio do Ofício em questão, entende esta Unidade Técnica que, em observância ao princípio do contraditório, foi novamente oportunizada à autarquia a possibilidade de apresentação dos citados laudos quando instada a se manifestar acerca das irregularidades a ela imputadas, por meio da citação válida, constante do presente processo.

Tem-se, inclusive, nesse contexto, que, em outros apontamentos, foram apresentadas, pelo SAAE Sete Lagoas, eventuais documentações comprobatórias que justificassem e/ou descaracterizassem as inconsistências atribuídas como de responsabilidade do defendente. Contudo, para o presente apontamento, se limitou as razões de defesa a solicitar novo prazo para apresentação dos laudos, os quais teve a possibilidade de encaminhar a esta Corte em, ao menos, duas oportunidades.

Não se pode deixar de explicitar, ainda, que esta Unidade Técnica entende que, em concordância com o devido processo legal, as fases processuais precisam ser bem delimitadas para que não haja a desvirtuação do instituto e para que o desenrolar processual não se propague de forma indefinida

no tempo, razão pela qual não entende oportuna uma nova dilação de prazo para apresentação de documentações já solicitadas.

Por essa razão, considerando: (i) que, por meio do Anexo I do Ofício n.º 002/2020, a equipe de auditoria já havia solicitado de forma clara a apresentação dos Laudos Técnicos dos servidores que percebem o adicional de insalubridade e periculosidade; (ii) que, após citada, foi novamente oportunizado à autarquia o direito de defesa pelo prazo de 30 (trinta) dias, não tendo sido novamente apresentada a documentação que pudesse demonstrar a regularidade do apontamento imputado por esta equipe; (iii) a ausência de complexidade de consolidação e envio dos instrumentos, uma vez que se tratam de documentos rotineiros da entidade; esta Unidade Técnica entende que as solicitações para envio das citadas documentações foram realizadas de forma reiteradas por este Tribunal, não tendo sido apresentadas pela autarquia, razão pela qual entende pela procedência do presente apontamento.

– Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal

A equipe de auditoria constatou, a partir da planilha informativa encaminhada pela autarquia municipal, que não foram realizados processos seletivos públicos, ainda que simplificados, para seleção dos servidores temporários. Dessa forma, o Relatório de Auditoria aponta que a totalidade dos servidores temporários que se encontravam ativos na data base de novembro/2019 foram admitidos sem que tivessem sido submetidos a qualquer tipo de processo de seleção.

O gestor alegou, nas razões de defesa, que cumpriu a legislação vigente, Lei nº 8.229 de 21 de janeiro de 2013, que autoriza a contratação de pessoal por prazo determinado.

Conforme já exposto neste relatório, a partir da análise de defesa apresentada, verifica-se que, de fato, a citada Lei Municipal, que trata da contratação temporária de pessoal no Município de Sete Lagoas, nada dispõe acerca do procedimento a ser adotado para a realização das citadas contratações, sendo silente no que se refere à necessidade de realização de processo seletivo simplificado para seleção dos citados profissionais.

Contudo, em que pese ter a defesa alegado que seguiu os comandos legais ao deixar de realizar o processo seletivo, é importante ressaltar, conforme já exposto nessa análise, que a Administração Pública, independente dos regramentos locais, deve necessária observância aos princípios e diretrizes constantes da Constituição da República - norma jurídica que ocupa o topo da hierarquia do direito. Nesse sentido, considerando os comandos da Carta Magna, tem-se consolidado o entendimento, na doutrina e na jurisprudência, de que, para a garantia e prevalência dos princípios constitucionais é imprescindível a realização de um processo seletivo simplificado capaz de conferir transparência e lisura às contratações realizadas.

Isso porque a Constituição Federal prevê o princípio da impessoalidade como de observância obrigatória quando da realização de atos pelos gestores públicos. O citado princípio tem por finalidade conferir objetividade no atendimento do interesse público, sem discriminações ou privilégios de qualquer natureza. A fim de contextualizar brevemente o tema, nos explica Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo¹³ que:

Toda atuação da Administração deve visar ao interesse público, deve ter como finalidade a satisfação do interesse público. **A impessoalidade da atuação administrativa impede, portanto, que o ato administrativo seja praticado visando a interesses do agente ou de terceiros, devendo ater-se à vontade da lei, comando geral e abstrato em essência. Dessa forma, ele impede perseguições ou favorecimentos, discriminações benéficas ou prejudiciais aos administrados.** Qualquer ato praticado com objetivo diverso da satisfação do interesse público será nulo por desvio de finalidade. Exemplo marcante de ofensa ao princípio da impessoalidade (e também ao da moralidade, entre outros) é a prática do nepotismo – nomeação de parentes para cargos cujo provimento não exija concurso público –, infelizmente ainda corriqueira em nossos meios políticos. (grifou-se)

O fato de as contratações temporárias objeto do presente apontamento não terem sequer sido precedidas de um processo seletivo torna questionável o atendimento do citado princípio constitucional, bem como de outros princípios basilares como a isonomia, a impessoalidade, a publicidade e eficiência. Sem um procedimento destinado à seleção desses profissionais, não é possível afirmar se a contratação foi devidamente divulgada e oportunizada a todos os possíveis interessados.

Ademais, sem um procedimento formal de seleção, baseado em critérios objetivos, não há como se garantir que os profissionais contratados – de modo arbitrário pela Administração municipal – eram, de fato, os mais aptos e capacitados para o exercício daquelas atribuições, por exemplo.

Não é outro o entendimento deste Tribunal de Contas que já se manifestou acerca do tema, na análise da Representação n.º 932492, de relatoria do Cons. Cláudio Couto Terrão, em 07/11/2019, consubstanciada no Informativo de Jurisprudência n.º 207. Quando do exame dos citados autos, esta Corte entendeu que a contratação temporária exige, além da legislação local regulamentadora, a presença concomitante dos requisitos da temporariedade e do excepcional interesse público, bem como a prévia submissão dos interessados ao devido processo seletivo público.

Na fundamentação constante do supracitado Processo, este Tribunal esclareceu que “*a contratação pela administração de profissionais que não se submeteram a processo seletivo afronta os princípios da igualdade, da moralidade, da legalidade e da impessoalidade, por permitir contratações ao livre arbítrio do gestor, que pode agir motivado por interesses pessoais*”. Entende-se, assim, que, ainda que a legislação local nada tenha

¹³ ALEXANDRINHO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 21 Edição. São Paulo: Método, 2009. p. 228

disposto acerca do procedimento para realização da contratação por tempo determinado, a Administração deve promover o recrutamento de pessoal mediante a realização de processo seletivo simplificado, em observância aos princípios da isonomia, impessoalidade, legalidade, publicidade, moralidade, e da transparência, previstos na Constituição da República de 1988.

Mesmo entendimento tem o Tribunal de Contas do Mato Grosso que, ao elaborar Cartilha com orientações relativas à contratação temporária, assim dispôs:

1.3. Processo Seletivo Simplificado

Além da existência de lei, da temporariedade da contratação e do excepcional interesse público, **a contratação temporária deve ser precedida de processo seletivo simplificado**, atendendo ao princípio constitucional da impessoalidade, plasmado no art. 37, caput, da Constituição Federal, a exemplo do que dispõe o artigo 3º da Lei nº 8.745/93, a qual regulamenta a contratação temporária no âmbito federal e serve como norte na elaboração dos diplomas legais pelos demais entes federados

Conclui-se, portanto, que, o fato de não constar da legislação local a necessidade de realização de processo seletivo para contratação de servidores temporários, não desobriga o gestor público da imperiosa observância e obediência aos princípios que regem a Administração, nos termos dos entendimentos consolidados na doutrina, na jurisprudência e nesta Corte de Contas. Dessa forma, esta Unidade Técnica entende que a ausência de processo seletivo simplificado para contratação de excepcional interesse público fere os princípios constitucionais, razão pela qual entende pela procedência do presente apontamento.

– Contratações temporárias com prazo superior ao previsto em lei

De acordo com as razões de defesa, ao assumir a Presidência, o Sr. Antônio constatou que o último concurso público havia sido realizado em 2008 e não estaria mais vigente, impossibilitando a convocação de novos servidores efetivos. Esclareceu que, na sua gestão, foi contratada a Fundação João Pinheiro para realização de modernização e atualização do PCCS, bem como a reorganização administrativa do quadro de pessoal para realização de um novo concurso público. Anexou o contrato em questão como forma comprobatória do alegado.

Afirma que a previsão de realização do certame era 2020, mas, devido a pandemia, *“o processo se tornou moroso e deverá ser finalizado no dia 31/07/2021, portanto, o concurso público poderá ser realizado no segundo semestre de 2021, respeitando as limitações da Lei Complementar Federal nº 173 de 28 de maio de 2020”*.

Em virtude disso, concluiu que as contratações temporárias foram necessárias por se tratar de serviços essenciais e foram feitas de acordo com a legislação local.

Da análise da legislação municipal, constata-se que, de acordo com a previsão constante do artigo 3º da Lei n.º 8.229/2013 - que autoriza a contratação de pessoal por prazo determinado no âmbito da administração municipal direta, indireta, autárquica e fundacional no Município de Sete Lagoas - a contratação para atender excepcional interesse público poderia ser efetuada pelo prazo de 1 (um) ano, prorrogável por igual período.

O Relatório de auditoria constatou, da análise da planilha informativa encaminhada pelo gestor, que, em que pese o prazo máximo estipulado em lei, havia servidores temporárias cujo prazo de contratação estava superior ao previsto na legislação municipal.

A partir da análise de defesa apresentada, verifica-se que justificou o defendente a contratação temporária com prazo superior ao previsto em lei em decorrência do atraso na realização de novo concurso público para regularização do quadro de pessoal. Contudo, em que pese entender essa Unidade Técnica ter o manifestante esclarecido acerca da não realização de certame para a contratação de servidores efetivos, não há razão para que não tenha observado o prazo limite e, se necessário, realizado novas contratações temporárias quando do fim do prazo dos contratos anteriores.

Significa dizer que, no caso de a situação de excepcional interesse público perdurar após o fim da vigência máxima dos contratos temporários, imperioso se faz que novo processo seletivo seja realizado e, se for o caso, novos profissionais sejam contratados temporariamente pela Administração Pública. O vínculo existente com os profissionais anteriormente contratados não pode ser perene, mesmo que decorrente da mesma situação geradora do excepcional interesse público, sob pena de ofensa ao princípio basilar da impessoalidade, constante da Constituição da República.

Nos termos já ressaltados neste Relatório, o princípio da impessoalidade tem por finalidade conferir objetividade no atendimento do interesse público, sem discriminações ou privilégios de qualquer natureza. A fim de contextualizar brevemente o tema, nos explica Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo¹⁴ que:

Toda atuação da Administração deve visar ao interesse público, deve ter como finalidade a satisfação do interesse público. **A impessoalidade da atuação administrativa impede, portanto, que o ato administrativo seja praticado visando a interesses do agente ou de terceiros, devendo ater-se à vontade da lei, comando geral e abstrato em essência. Dessa forma, ele impede perseguições ou favorecimentos, discriminações benéficas ou prejudiciais aos administrados.** Qualquer ato praticado com objetivo diverso da satisfação do interesse público será nulo por desvio de finalidade. Exemplo marcante de ofensa ao princípio da impessoalidade (e também ao da moralidade, entre outros) é a prática do nepotismo – nomeação de parentes para cargos cujo provimento

¹⁴ ALEXANDRINHO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 2ª Edição. São Paulo: Método, 2009. p. 228

não exija concurso público -, infelizmente ainda corriqueira em nossos meios políticos. (grifou-se)

Nesse sentido, ao se renovar o contrato temporário de profissionais acima do limite máximo previsto em lei, tem-se o nítido desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações. Esse também é o entendimento do Tribunal de Contas do Mato Grosso que, conforme já ressaltado no presente exame, ao elaborar Cartilha com orientações relativas à contratação temporária, assim dispôs:

Além da existência de lei e da seleção por meio de processo seletivo simplificado, a contratação deve se dar por prazo determinado, conforme limites definidos na lei autorizativa da contratação temporária, e enquanto persistir a necessidade temporária da contratação para a atividade a ser exercida pelo contratado. Dessa forma, não se admite a contratação por prazo indeterminado. Nessa mesma linha, **também apresenta-se incompatível com a Constituição Federal a possibilidade de prorrogações sucessivas do contrato temporário, de forma a caracterizá-lo como de prazo indeterminado.** (grifou-se)

Não se desconhece que em situações em que a atividade é permanente, mas há insuficiência de pessoal para atendimento da demanda ordinária do serviço, é razoável seja admitida a contratação temporária tão somente até a realização de concurso público, que tão logo deverá ser organizado e realizado¹⁵. Entretanto, a citada permissibilidade não justifica a renovação de contratos cujo prazo de vigência máximo esteja em desacordo com a legislação municipal. Adequado e necessário, pois, seria a realização de uma nova contratação temporária, na permanência dos motivos excepcionais, com a respectiva realização de processo seletivo e consequente celebração de novos contratos.

Nesse contexto, a Cartilha Orientativa supramencionada, também prevê que:

A lei local deve definir o prazo máximo de duração dos contratos, podendo adotar prazos diferenciados de acordo com as situações justificadoras da contratação temporária (...)

Frise-se que **não é possível inserir cláusulas genéricas sobre prazo, como por exemplo, “prorrogação do contrato até a realização do concurso público”, ou até outro evento com data indeterminada, sob pena de configurar-se autorização para vigência do contrato por prazo indeterminado.** Ademais, em relação à prorrogação, a mesma deve ocorrer uma única vez e, no máximo, por igual período do contrato inicial (STF, ADI 890).

Diante do exposto, entende essa Unidade Técnica que a justificativa do gestor se vale tão somente para esclarecer a ausência da realização de concurso público para servidores efetivos até o momento, mas não é suficiente para afastar a irregularidade referente à contratação de profissionais temporários acima do prazo máximo previsto na legislação local, qual seja, 1 (um) ano, prorrogável por igual período, razão pela qual entende pela procedência do presente apontamento.

¹⁵ http://portal.unemat.br/media/oldfiles/prad/docs/documentos/cartilha_contratacao_temporaria_TCE-MT.pdf

3. CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:

Em relação ao Sr. Aluísio Barbosa Júnior:

Pela **procedência** do apontamento no que se refere ao seguinte fato:

- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal

Em relação Sra. Nuna Gabriela Pereira De Oliveira Cardoso:

Pela **procedência** dos apontamentos no que se refere aos seguintes fatos:

- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal
- Contratações temporárias com prazo superior ao previsto em lei

Em relação ao Sr. Nilton Ligório Antunes

Pela **procedência** do apontamento no que se refere ao seguinte fato:

- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal

Em relação ao Sr. Antônio Garcia Maciel:

Pela **procedência** dos apontamentos no que se refere aos seguintes fatos:

- Pagamento de horas extras de forma habitual e contínua
- Concessão/pagamento de gratificação de empenho aos servidores do SAAE ocupantes de cargos/ funções não contempladas na legislação
- Concessão/pagamento de gratificação de empenho sem a devida correspondência entre o cargo ocupado e a natureza (nomenclatura) da gratificação de empenho recebida.
- Utilização de base de cálculo diversa da prevista em lei no pagamento do adicional de triênio
- Ocorrência do efeito cascata no pagamento do adicional de tempo de serviço – trintenário
- Não constatação da existência de laudos técnicos (configuração e caracterização) devidamente assinados por profissionais habilitados que fundamentem o pagamento de adicionais de insalubridade e periculosidade aos servidores do SAAE
- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

- Contratações temporárias com prazo superior ao previsto em lei

Pela improcedência do apontamento no que se refere ao seguinte fato:

- Concessão de gratificação de empenho sem a devida regulamentação legal

Em relação ao Sr. Arnaldo Nogueira:

Pela decretação de revelia em relação ao seguinte apontamento:

- Ausência de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal

4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO (FISCALIZAÇÕES)

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

Em relação ao Sr. Aluísio Barbosa Júnior:

- Aplicação de multa ao gestor responsável, conforme art. 276 da Resolução n°. 12/2008 – Regimento Interno do TCE-MG

Em relação à Sra. Nuna Gabriela Pereira De Oliveira Cardoso:

- Aplicação de multa ao gestor responsável, conforme art. 276 da Resolução n°. 12/2008 – Regimento Interno do TCE-MG

Em relação ao Sr. Nilton Ligório Antunes:

- Aplicação de multa ao gestor responsável, conforme art. 276 da Resolução n°. 12/2008 – Regimento Interno do TCE-MG

Em relação ao Sr. Antônio Garcia Maciel:

- Aplicação de multa ao gestor responsável, conforme art. 276 da Resolução n°. 12/2008 – Regimento Interno do TCE-MG

Em relação ao Sr. Arnaldo Nogueira:

- Pela decretação de revelia em razão da ausência de manifestação, embora



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL

regularmente citado, nos termos do Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

Sugere essa Unidade Técnica, ainda, seja fixado prazo razoável para que o atual Diretor-Presidente da autarquia, **Sr. Robson Dias Machado Júnior**, apresente medidas adotadas com vistas à regularização dos seguintes apontamentos:

- Utilização de base de cálculo diversa da prevista em lei no pagamento do adicional de triênio;
- Ocorrência do efeito cascata no pagamento do adicional de tempo de serviço trintenário;
- Pagamento do revogado adicional de vintenário ao servidor Sr. Rosalvo de Fátima;
- Ausência de previsão de processo seletivo simplificado para contratação de servidores na legislação municipal.

Sugere, por fim, o encaminhamento dos presentes autos ao Ministério Público de Contas com vistas à emissão de parecer conclusivo.

Belo Horizonte, 17 de setembro de 2021.

Camilla Nunes Araújo
Analista de Controle Externo
TC-3266-0