



EXMO. SR. CONSELHEIRO RANILSON RAMOS - RELATOR DO PROCESSO TC Nº 16100300-0 - PRESTAÇÃO DE CONTAS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO LOURENÇO DA MATA – CONTAS DE GESTÃO – DO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2015.

PROCESSO TC Nº 16100300-0
DEFESA

ETTORE LABANCA, ÂNGELO LABANCA ALBANEZ FILHO, SEVERINA BRITO DE SOUZA, ANA PAULA CENEVIVA DE MOURA MELO, CLAUDIO JOSÉ ALBANEZ FALCÃO, TEREZA CRISTINA BEZERRA LEAL, JOSEMIR TEOTÔNIO DE MELO, MARIA JOSÉ PIMENTEL LEITE, LUCINEIDE BARBOSA DOS SANTOS, MAURA CAVALCANTI MORAIS, ALBA CLEIA DE AGUIAR BEZERRA e GUSTAVO CAVALCANTI SAMUEL, já qualificados, vêm, por seus advogados, infra-assinados (**doc. 01**), apresentar **DEFESA** ao Relatório de Auditoria exarado nos autos do processo em epígrafe, referente à Prestação de Contas do Município de São Lourenço da Mata – Contas de Gestão – do exercício financeiro de 2015, expondo e requerendo o que se segue:

1. CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS.

1.1 TEMPESTIVIDADE.

Nos termos do art. 49, da Lei orgânica desse tribunal, o prazo para apresentação de defesa é de 30 dias, contados a partir da última notificação, quando houver mais um interessado, conforme disciplina o art. 146, § 4º, do Regimento Interno desse TCE/PE.

No presente caso, a última notificação ocorreu em 09 de maio. Consequentemente, o *dies ad quem* é 08 de junho de 2017.

A defesa é, portanto, **tempestiva**.

1.2. DAS IRREGULARIDADES APONTADAS.





Ao analisar as contas da gestão municipal de São Lourenço da Mata, referentes ao exercício 2015, a equipe de auditoria apontou as seguintes supostas irregularidades:

- 1) *Pagamento de remuneração dos professores contratados abaixo do piso nacional;*
- 2) *Remuneração de servidores públicos acima do teto;*
- 3) *Burla ao princípio do concurso público;*
- 4) *Não pagamento de 13º salário a ocupantes de cargos comissionados e contratados por excepcional interesse público;*
- 5) *Inconstitucionalidade de lei que cria cargos em comissão;*
- 6) *Não contabilização, retenção e recolhimento de contribuições previdenciárias, referentes ao 13º salário de servidores comissionados e contratados;*
- 7) *Atrasos no envio de dados informados aos sistemas SAGRES/LICON.*
- 8) *Falhas no controle interno; e*
- 9) *Inadequação da lei que rege o instituto da contratação por excepcional interesse público em desrespeito as determinações deste tribunal.*

Destarte, todos os pontos destacados pela auditoria serão pormenorizadamente analisados e rebatidos nos tópicos seguintes.

2. RAZÕES DE DEFESA.

2.1. Pagamento de remuneração dos professores contratados abaixo do piso nacional.

É apontado no Relatório de Auditoria que a Secretaria de Educação de São Lourenço da Mata não remunerou os professores contratados por excepcional interesse público (Professor de 1º Grau Menor, Professor de Educação Física e Professor Sal/Aula), no exercício financeiro de 2015, de acordo com o piso nacional da categoria.

Ocorre que esses professores desempenhavam suas funções em jornadas de trabalho reduzidas, não alcançando 40 (quarenta) horas semanais e, sim, 20 (vinte) horas semanais. Assim, suas remunerações não alcançavam o valor nominal do piso salarial dos profissionais do magistério.

Portanto, não há qualquer irregularidade. Inclusive, a jurisprudência é pacífica neste sentido. A título de exemplo, alguns precedentes do TJMG:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR DO MAGISTÉRIO. PISO SALARIAL NACIONAL DO MAGISTÉRIO. ADI 4167/DF. VALIDADE SOMENTE APÓS 27.04.2011. ENTENDIMENTO DO PRETÓRIO EXCELSO. SUBSÍDIO SUPERIOR AO PISO. VALOR PROPORCIONAL À JORNADA. AUSÊNCIA DE DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS.

- O piso salarial nacional estabelecido na Lei 11.738/08 deve ser



aplicado como parâmetro mínimo para a fixação do vencimento base de início de carreira dos professores em todas as esferas da federação.

- O eg. STF, ao julgar Embargos de Declaração interpostos contra a decisão da Corte na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4167, entendeu que o pagamento do piso nos termos estabelecidos pela Lei 11.738/2008 passou a ser exigível somente em 27 de abril de 2011, data do julgamento definitivo sobre a norma pelo Plenário do STF.

- A partir do momento em que os servidores passaram a ser remunerados pelo regime de subsídio, a apuração da observância ao limite do piso deve considerar o valor da parcela única, que não é suscetível de decomposição.

- O valor do piso nacional correspondente à jornada de trabalho de 40 horas semanais deve ser aplicado de forma proporcional à jornada de trabalho do profissional do Magistério.

- Descabe ao Judiciário conceder vencimentos diferenciados, tendo por base o piso nacional, de acordo com o nível de formação do servidor, sob pena de usurpação da função legislativa.

- Recurso não provido. (Apelação Cível 1.0024.13.042252-0/001, Relator(a): Des.(a) Heloisa Combat, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 18/06/2014, publicação da súmula em 25/06/2014)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - PISO SALARIAL NACIONAL DO MAGISTÉRIO - LEI FEDERAL 11.738/08 - CONSTITUCIONALIDADE - ADI 4167/DF - PISO SOBRE VENCIMENTO - EFICÁCIA DO PISO A PARTIR DE 27 DE ABRIL DE 2011 - VALOR PAGO SUPERIOR AO PISO - DIFERENÇAS NÃO DEVIDAS.

- Nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 4167/DF, que reconheceu a constitucionalidade da Lei 11.738/08, o piso salarial aplica-se a todos os entes da federação e corresponde ao vencimento do servidor e não à remuneração global.

- O piso salarial somente se tornou eficaz, no entanto, a partir de 27/04/2011, conforme decisão do Excelso Pretório em sede de Embargos de Declaração na ADI 4167/DF.

- O piso salarial deve observar proporcionalidade com a carga horária a que se submete o profissional do magistério, conforme disposto no art.2º, § 3º da Lei 11.738/08.

- O subsídio pago aos servidores deve observar o valor do piso.

- Ausente a comprovação de que o subsídio/vencimento pago à parte foi inferior ao piso, descabida a condenação do Estado ao pagamento das diferenças. (Apelação Cível 1.0024.11.064837-5/002, Relator(a): Des.(a) Ana Paula Caixeta, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 11/06/2014, publicação da súmula em 16/06/2014)

Por outro lado, caso o valor pago aos professores seja considerado abaixo do piso, é importante destacar que a arrecadação dos municípios vem tendo sucessivas quedas, em razão da política de desoneração fiscal promovida pelo Governo Federal.

Em 2015, os repasses federais (FPM) ao Município de São Lourenço da Mata não cresceram na mesma proporção do piso salarial dos profissionais do magistério.



O baixo crescimento do FPM verificado em 2015 não acompanhou a aceleração do aumento dos custos fixos da Administração local, fixados através de leis federais, as quais fogem da competência do município (vide reajuste do piso salarial do magistério).

Não se pode esquecer que os municípios vêm, ao longo de mais de cinco (5) anos, sofrendo perda de arrecadação, especialmente, FPM. Segundo dados da própria CNM o FPM de 2008 para 2012 caiu 61.8%. Em 2008 a redução foi de 3.8 bilhões. Em 2010 o FPM caiu 1.2 bilhões. Em 2011, o Imposto de Renda caiu 3.1 bilhões e o IPI caiu 3.9 bilhões (o IR e o IPI compõem o FPM). Em 2010 a previsão do FPM era de R\$ 53.2 bilhões; mas foi arrecadado R\$ 52.1 bilhões. O FPM de outubro/2012 comparado com o de outubro de 2011 sofreu queda de 19.73%. De 2009 a 2013, houve perda de R\$ 23,5 bilhões para Estados e Municípios¹.

Ou seja, há vários anos não há crescimento real na arrecadação dos municípios, inclusive de São Lourenço da Mata, sobretudo em razão da política do governo federal de desonerar a indústria para aumentar o consumo e manter emprego nas regiões mais industrializadas, em detrimento do restante do país.

Obviamente, tudo isto interfere na gestão do orçamento e das despesas e impede, muitas vezes, o aumento salarial de determinadas categorias profissionais, sobretudo

Ademais, o município não pode reajustar os salários de servidores contratados para complementar os quadros municipais, pois está se readequando ao limite de despesa com pessoal imposto pela Lei de Responsabilidade Fiscal - 54% da Receita Corrente Líquida.

Esses professores não fazem parte do quadro efetivo da Secretaria de Educação do Município de São Lourenço da Mata. Foram contratados com o objetivo de preencher eventuais lacunas, como, por exemplo, afastamentos temporários para tratamento de saúde dos professores efetivos, férias, licenças prêmio etc. Todos os professores efetivos e com jornada de 40 horas semanais recebem acima do piso, conforme legislação própria. Quanto a esses professores a auditoria não apontou nenhuma suposta irregularidade, o que demonstra a regularidade da situação.

Em suma, não houve desvalorização da categoria profissional e, com isso, perda na qualidade do ensino. Do mesmo modo, não houve dano ou prejuízo ao erário, nem malversação de recursos públicos, o que desautoriza o julgamento pela irregularidade das contas.

Portanto, afasta-se a irregularidade apontada, seja pelo pagamento do piso salarial proporcional aos professores, seja pela impossibilidade do município de aumentar. Caso se entenda que o valor do salário pago aos professores temporários esteja abaixo do piso nacional, cabe recomendação aos gestores para que regularizem a situação.

2.2. Remuneração acima do teto constitucional.

A auditoria aponta que alguns servidores públicos municipais vinculados à Fundação Municipal de Saúde, em 2015, receberam, remuneração superior ao subsídio do Prefeito – que, naquele exercício, era de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) mensais.

São listados 13 (treze) servidores que, juntos, receberam R\$ 583.130,00 (quinhentos e oitenta e três mil, cento e trinta reais) de forma indevida, em tese. A própria

¹<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,desoneracao-do-ipi-tirou-r-23-bi-de-cidades-e-estados,175687e>



auditoria no Relatório apresenta tabelas individualizando os médicos que receberam os plantões extras com os valores (apêndice 1).

Em anexo, seguem fichas cadastrais dos médicos, que comprovam que a remuneração-base era inferior ao teto constitucional (doc. 02).

Portanto, não resta dúvida que houve a prestação dos serviços extraordinários, por necessidade absoluta de se prestar assistência aos que procuraram o Hospital Petronila Campos. E, conforme prescreve a CF/88 saúde é direito de todos e dever do estado (art. 196 da CF). E o art. 197 da CF/88 consagra que os serviços de saúde são de relevância pública.

Ademais se houve o trabalho extra, para além da jornada, este trabalho tem e deve ser remunerado, sob pena de locupletamento da administração.

Também, é importante registrar que o pagamento das horas excedentes, por plantões extras, não se considera remuneração para efeito de teto, por não serem habituais, nem vantagens. A CF/88, art. 7º, XVI, assegura o pagamento das horas extraordinárias em valor superior ao da jornada normal. E se o médico trabalhou em horas extras por necessidade absoluta não se lhe pode negar os pagamentos extras, a pretexto de ultrapassar o teto. **Isso porque o pagamento de horas extras tem natureza indenizatória.** Ou seja, visa indenizar o servidor pelo trabalho extraordinário e relevante prestado. Logo, não se pode computar para cálculo do teto.

Não se trata de salário acima do limite legal. Trata-se, na verdade, da imperiosa necessidade de dotar os equipamentos públicos de competentes profissionais na área da saúde básica que se considera serviço relevante (art. 197 da CF/88) e primordial para a população.

Enfim, a suposta irregularidade não enseja a reprovação da prestação de contas.

2.3. Atrasos nos envios dos dados informados aos sistemas SAGRES/LICON.

No que tange aos atrasos no envio de dados e às divergências entre os valores informados aos sistemas SAGRES/LICON, trata-se de falha formal que tem sido corriqueiramente justificada junto a este Tribunal.

Os atrasos apontados não são capazes de desaprovar a prestação de contas do exercício de 2015, visto tratar-se de falhas formais que estão sendo solucionadas em conjunto com esse TCE, para que a alimentação do SAGRES/LICON possa funcionar corretamente. Importa mencionar que todas as informações relativas aos módulos de pessoal e de execução orçamentária e financeira do exercício de 2015 foram inseridas no SAGRES, ainda que com atrasos.

O mesmo ocorreu quanto ao módulo de licitações e contratos, denominado LICON.

Ocorre que as divergências encontradas pela auditoria no sistema SAGRES são decorrentes das dificuldades do próprio sistema. O sistema de gerenciamento e controle orçamentário dos Municípios instituído por este Tribunal ainda oferece alguns impedimentos técnicos no manuseio dos operadores. Como se sabe, informações registradas no SAGRES no início do exercício dificilmente podem ser corrigidas posteriormente, em decorrência de qualquer modificação que se torne necessária em razão de acréscimos ou



suspensões de serviços, pagamentos ou cancelamentos nos processos de elaboração de empenhos.

As inconsistências desses sistemas, inclusive, persistem até a presente data.

Cumpra observar que não são apontados, no relatório de auditoria, divergências de informações contábeis – o que evidencia o bom trabalho desempenhado pela assessoria contábil do município.

De outra sorte, envio intempestivo de informações do SAGRES não é motivo para rejeição das contas dos Defendentes, porque tais falhas ocorrem em razão de impedimentos técnicos do próprio sistema instituído pelo Tribunal de Contas. Por conseguinte, restou verificado pela auditoria que os valores da prestação de contas do Município estão corretos.

Nesse sentido é a jurisprudência desse TCE:

ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS
PROCESSO TCE-PE Nº 1480147-4
SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 19/05/2015
PRESTAÇÃO DE CONTAS DO GESTOR DA CÂMARA MUNICIPAL DE MOREILÂNDIA (EXERCÍCIO DE 2013)
UNIDADE GESTORA: CÂMARA MUNICIPAL DE MOREILÂNDIA
INTERESSADO: Sr. FRANCISCO JOSÉ DOS SANTOS
RELATOR: CONSELHEIRO MARCOS LORETO
ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA CÂMARA
ACÓRDÃO T.C. Nº 0705/15

VISTOS, relatados e discutidos os autos do Processo TCE-PE nº 1480147-4, ACORDAM, à unanimidade, os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado, nos termos do voto do Relator, que integra o presente Acórdão,

CONSIDERANDO o envio com atraso, nos meses de dezembro/2012, janeiro, fevereiro, março, maio e junho/2013, das informações relativas aos Módulos de Pessoal e de Execução Orcamentária do Sistema SAGRES;

CONSIDERANDO a necessidade de implantação de um controle sobre os gastos com combustível do órgão, assim como o aprimoramento do controle patrimonial da Casa Legislativa;

CONSIDERANDO que a defesa apresentada afastou as demais irregularidades;

CONSIDERANDO que tais desconformidades, as quais podem ser sanadas com a adoção das medidas determinadas neste julgado, não têm o condão de macular as contas objeto deste julgamento;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso II, combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 59, inciso II, combinado com o artigo 61, § 1º, da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco),

Em julgar **REGULARES, COM RESSALVAS**, as contas do Ordenador de Despesas e Presidente da Câmara Municipal de



Moreilândia no exercício financeiro de 2013, Sr. Francisco José dos Santos.

DETERMINAR, com base no disposto no artigo 69 da Lei Estadual nº 12.600/2004, que o atual gestor da Câmara Municipal de Moreilândia, ou quem vier a sucedê-lo, adote as medidas a seguir relacionadas, a partir da data de publicação deste Acórdão, sob pena de aplicação da multa prevista

no inciso XII do artigo 73 do citado Diploma Legal:

1 Observar com rigor os prazos regulamentares de remessa dos Módulos de Pessoal e de Execução Orcamentária do sistema SAGRES;

2 Implantar controle sobre os gastos com combustível, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (v.g., Decisões T.C. nºs 329/92, 680/92, 1.072/93, 1.048/93, 36/96 e 127/92);

3 Aprimorar o controle patrimonial da Casa Legislativa, mormente quanto à necessidade de se registrarem as datas dos relatórios de verificação periódica, para um melhor acompanhamento da evolução do patrimônio do órgão.

Recife, 26 de maio de 2015.

Portanto, a irregularidade apontada deve ser afastada.

2.4. Burla ao princípio do concurso público. Suposto desrespeito à determinação do TCE/PE relativa à contratação por excepcional interesse público. Da Inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 2.237/09.

De acordo com a auditoria, a Prefeitura Municipal de São Lourenço da Mata, durante o exercício de 2015, realizou várias contratações por tempo determinado para atender suas necessidades temporárias, afirmando se tratarem de cargos permanentes que não possuem o caráter excepcional, e, conseqüentemente, devem ser ocupados por servidores efetivos.

Segundo a auditoria às contratações temporárias afrontaram o disposto no artigo 37, caput, incisos II da CF/88, uma vez que, excedem o prazo de 12 (doze) meses e realizam contratação para atividades permanentes.

Mais uma vez incorre em erro a auditoria, pois a orientação não se amolda com a melhor interpretação do instituto da contratação temporária, nem muito menos com o princípio da efetividade dos atos administrativos. Além de afrontar disposições expressas de leis federais.

Cumpra lembrar o já esclarecido pela auditoria, as contratações seguiram a lei municipal reguladora do instituto da contratação temporária – Lei nº 2365/2011 – válida e vigente, à época das contratações. Destarte, o administrador público se pautou em lei editada pelo legislativo municipal, não podendo se falar em afronta a legislação.

A Lei Municipal está de acordo com o art. 37, IX, da Constituição Federal, que estabelece o seguinte:

“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:



IX – a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;”

A lei a que se refere o dispositivo constitucional acima transcrito, conforme pacífico na doutrina, é a de cada ente federativo, em face da autonomia política, administrativa e financeira que lhes foi conferida pela Carta Magna (art. 18 da CF/88).

No exercício da competência legislativa em questão, o Município de São Lourenço da Mata editou a Lei Municipal nº 2365/2011, definindo e disciplinando as hipóteses de contratação temporária por excepcional interesse público.

Aliás, convém realçar que a Lei Municipal nº. 2365/2011 é completamente **válida** e totalmente **vigente**, na medida em que não há – nem houve em nenhum momento – pronunciamento **judicial**, fruto de controle concentrado ou difuso de constitucionalidade, que a declarasse inconstitucional, ou de qualquer modo inválida, ou mesmo que suspendesse, ainda que temporariamente, sua eficácia. Nada.

Na realidade, a Lei Municipal nº. 2365/2011 nunca foi questionada judicialmente.

Renove-se: a Lei Municipal nº. 2365/2011 é completamente válida e totalmente vigente, e assim permanecerá até que o Judiciário se pronuncie o contrário. E isto é óbvio, pois, é consabido, todas as leis são presumivelmente legais/legítimas – e, por isto mesmo, moralmente adequadas. Tal presunção lhes é inata.

O mesmo argumento é útil para afastar a suposta inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 2.237/09 – que disciplina a os cargos em comissão no âmbito da Prefeitura Municipal de São Lourenço da Mata.

Isso porque a Constituição de 1988, de fato, não prevê que as Cortes de Contas exerçam o controle constitucional, seja difuso ou concentrado. Esse múnus é de atribuição exclusiva do Poder Judiciário.

A decisão liminar do Ministro Gilmar Mendes no Mandado de Segurança nº. 25.888, impetrado pela Petrobrás contra decisão do TCU que recomendou - por entender inconstitucional lei - a não aplicação de determinada norma, consagra tal entendimento.

Eis importantes trechos da referida decisão:

“Em outros termos, a EC nº 9/95, ao alterar o texto constitucional de 1988, continuou a abrigar o monopólio da atividade do petróleo, porém, flexibilizou a sua execução, permitindo que empresas privadas participem dessa atividade econômica, mediante a celebração, com a União, de contratos administrativos de concessão de exploração de bem público.

Segundo o disposto no art. 177, § 1o, da Constituição, na redação da EC nº 9/95: "§ 1º A União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo, observadas as condições estabelecidas em lei".

Dessa forma, embora submetidas ao regime de monopólio da União, as atividades de pesquisa, lavra, refinação, importação, exportação,



transporte marítimo e transporte por meio de conduto (incisos I a IV do art. 177), podem ser exercidas por empresas estatais ou privadas num âmbito de livre concorrência.

A hipótese prevista no art. 177, § 1º, da CRFB/88, que relativizou o monopólio do petróleo, remete à lei a disciplina dessa forma especial de contratação.

A Lei nº 9.478/97, portanto, disciplina a matéria. Em seu artigo 67, deixa explícito que "os contratos celebrados pela Petrobrás, para aquisição de bens e serviços, serão precedidos de procedimento licitatório simplificado, a ser definido em decreto do Presidente da República". A matéria está regulamentada pelo Decreto nº 2.745, de 1998, o qual aprova o regulamento licitatório simplificado da Petrobrás.

A submissão legal da Petrobrás a um regime diferenciado de licitação parece estar justificado pelo fato de que, com a relativização do monopólio do petróleo trazida pela EC nº 9/95, a empresa passou a exercer a atividade econômica de exploração do petróleo em regime de livre competição com as empresas privadas concessionárias da atividade, as quais, frise-se, não estão submetidas às regras rígidas de licitação e contratação da Lei nº 8.666/93. Lembre-se, nesse sentido, que a livre concorrência pressupõe a igualdade de condições entre os concorrentes.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade, pelo Tribunal de Contas da União, do art. 67 da Lei nº 9.478/97, e do Decreto nº 2.745/98, obrigando a Petrobrás, conseqüentemente, a cumprir as exigências da Lei nº 8.666/93, parece estar em confronto com normas constitucionais, mormente as que traduzem o princípio da legalidade, as que delimitam as competências do TCU (art. 71), assim como aquelas que conformam o regime de exploração da atividade econômica do petróleo (art. 177).

Não me impressiona o teor da Súmula nº 347 desta Corte, segundo o qual "o Tribunal de Contas, o exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público". A referida regra sumular foi aprovada na Sessão Plenária de 13.12.1963, num contexto constitucional totalmente diferente do atual. Até o advento da Emenda Constitucional nº 16, de 1965, que introduziu em nosso sistema o controle abstrato de normas, admitia-se como legítima a recusa, por parte de órgãos não-jurispcionais, à aplicação da lei considerada inconstitucional.

No entanto, é preciso levar em conta que o texto constitucional de 1988 introduziu uma mudança radical no nosso sistema de controle de constitucionalidade. Em escritos doutrinários, tenho enfatizado que a ampla legitimação conferida ao controle abstrato, com a inevitável possibilidade de se submeter qualquer questão constitucional ao Supremo Tribunal Federal, operou uma mudança substancial no modelo de controle de constitucionalidade até então vigente no Brasil. Parece quase intuitivo que, ao ampliar, de forma significativa, o círculo de entes e órgãos legitimados a provocar o Supremo Tribunal Federal, no



processo de controle abstrato de normas, acabou o constituinte por restringir, de maneira radical, a amplitude do controle difuso de constitucionalidade. A amplitude do direito de propositura faz com que até mesmo pleitos tipicamente individuais sejam submetidos ao Supremo Tribunal Federal mediante ação direta de inconstitucionalidade. Assim, o processo de controle abstrato de normas cumpre entre nós uma dupla função: atua tanto como instrumento de defesa da ordem objetiva, quanto como instrumento de defesa de posições subjetivas.

Assim, a própria evolução do sistema de controle de constitucionalidade no Brasil, verificada desde então, está a demonstrar a necessidade de se reavaliar a subsistência da Súmula 347 em face da ordem constitucional instaurada com a Constituição de 1988.

A urgência da pretensão cautelar também parece clara, diante das consequências de ordem econômica e política que serão suportadas pela impetrante caso tenha que cumprir imediatamente a decisão atacada.

Tais fatores estão a indicar a necessidade da suspensão cautelar da decisão proferida pelo TCU, até o julgamento final deste mandado de segurança.

Ante o exposto, defiro o pedido de medida liminar, para suspender os efeitos da decisão proferida pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão nº 39/2006) no processo TC nº 008.210/2004-7 (Relatório de Auditoria).” (Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 25.888, Relator Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 22 mar. 2006)

A lição doutrinária é no mesmo sentido:

“Ao Tribunal de Contas não compete a declaração de inconstitucionalidade de lei, nos termos do art. 97, que da essa competência aos tribunais enumerados no art. 92. Caso o ato esteja fundado em lei divergente da Constituição o Tribunal de Contas pode negar-se à aplicação porque há que distinguir entre declaração de inconstitucionalidade e não aplicação de leis inconstitucionais, pois esta é obrigação de qualquer tribunal ou órgão de qualquer dos Poderes do Estado” (ROSAS, Roberto. Direito sumular: comentários às súmulas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. 12. ed., rev. e atual., com referências ao Código civil de 2004. São Paulo: Malheiros, 2004.)

Portanto, independente do seu teor e da interpretação dada pela auditoria, a Lei Municipal nº 2.237/09 goza da presunção de validade e deve ser aplicada, sem ressalvas.

Nesta esteira, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. ART. 46 DA LEI N.º 8.112/90. INDENIZAÇÕES E REPOSIÇÕES DEVIDAS AO ERÁRIO.



ATUALIZAÇÃO APENAS ATÉ 30/06/94. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO QUANTO A TRANSITORIEDADE DA NORMA. LEI NÃO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E LEGITIMIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL: INPC.

1. Não há, no art. 46, caput, da Lei n.º 8.112/90, qualquer indicador de que a limitação a 30/06/94 tenha caráter transitório, porquanto teria sido concebida para regular as atualizações das indenizações e reposições devidas por servidores públicos civis ao erário, tão somente no período de mudança para a atual moeda em circulação no país.
2. **Enquanto não declarada inconstitucional, em controle difuso ou concentrado, a lei deve ser considerada válida e aplicável, pois goza de presunção de legalidade e legitimidade.**
3. O índice de correção monetária aplicável sobre as parcelas devidas aos servidores públicos é o INPC – Índice Nacional de Preços a Consumidor. Precedentes.
4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (REsp n.º 888466/SC, Quinta Turma, rel. Min. Laurita Vaz, julg. 7.12.2010, pub. DJe 17.12.2010)

AÇÃO CAUTELAR – MEDIDA LIMINAR PARA EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA NÃO PROCESSADO NO TRIBUNAL A QUO – AGRAVO REGIMENTAL CONTRA LIMINAR DEFERIDA – JUÍZO DE RETRATAÇÃO – ART. 259 DO RISTJ – TRANSMISSÃO SIMULTÂNEA DE PROGRAMA TELEVISIVO SEM AJUSTE DE GRADE EM FACE DE DIFERENÇA DE FUSO HORÁRIO – ART. 254 DO ECA – ART. 800 DO CPC – APLICAÇÃO DOS ENUNCIADOS 634 E 635 DA SÚMULA DO STF – PERICULUM IN MORA INVERSO – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA O DEFERIMENTO LIMINAR.

1. Ausência de fumus boni iuris para o deferimento liminar do pedido em sede cautelar.
2. O recurso especial sequer sofreu juízo de admissibilidade na origem, não estando aberta a competência desta instância para apreciá-la. Entender o contrário seria desprezar o comando do art. 800 do Código de Processo Civil.
3. **As leis gozam da presunção de legalidade e legitimidade e, enquanto não declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, são válidas e devem ser respeitadas.**
4. O acórdão recorrido por especial traz fundamentação constitucional, o que inviabilizaria a abertura desta instância.
5. Ausência do periculum in mora. Constatação no juízo de prelibação do periculum in mora inverso.
Agravo regimental provido.(AgRg na MC n.º 11721/MT, Segunda Turma, rel. Min. Humberto Martins, julg. 5.10.2006, pub. DJ 18.10.2006.)

No entanto, além de não ser de competência desse tribunal de contas a declaração de inconstitucionalidade de lei municipal, as normas legais em referência, são manifestamente constitucionais e adequadas.

A Lei Municipal n.º 2365/2011, ao prever a possibilidade de contratação temporária, em alguns casos específicos, por até 24 (vinte e quatro) meses, estabeleceu prazo



absolutamente razoável, que em hipótese alguma importa em burla ao princípio da acessibilidade aos cargos públicos mediante concurso público (art. 37, II, da CF/88).

Uma prova de que este prazo é bastante razoável é a sua simetria com a legislação estadual sobre as contratações temporárias – Lei Estadual nº 10.954, de 17 de setembro de 1993. Eis a atual redação do art. 4º, caput, da norma legal em referência (com a redação que lhe foi dada pela Lei Estadual nº 12.555, de 06 de abril de 2004):

Art. 4º O contrato de trabalho do pessoal temporário terá remuneração específica, no âmbito de cada órgão ou entidade, não podendo exceder a 24 (vinte e quatro) meses, prorrogável apenas 01 (uma) vez, por igual período.

Outro elemento importante para que se chegue à conclusão da razoabilidade do prazo estabelecido pela norma municipal é o exame da legislação federal sobre as contratações temporárias.

Efetivamente, a Lei Federal nº 8.745, de 09 de dezembro de 1993, prevê prazos de contratação temporária de até 4 (quatro) anos e admite, em alguns casos, que o total, computando-se as prorrogações, chegue a 6 (seis) anos. Confira-se, a respeito, o art. 4º da mencionada lei:

“Art. 4º As contratações serão feitas por tempo determinado, observados os seguintes prazos máximos:(Redação dada pela Lei nº 10.667, de 2003)

I – seis meses, nos casos dos incisos I e II do art. 2º; (Redação dada pela Lei nº 10.667, de 2003)

II – um ano, nos casos dos incisos III, IV e VI, alíneas *d* e *f*, do art. 2º; (Redação dada pela Lei nº 10.667, de 2003)

III – dois anos, nos casos do inciso VI, alíneas *b* e *e*, do art. 2º; (Redação dada pela Lei nº 10.667, de 2003)

IV - 3 (três) anos, nos casos dos incisos VI, alínea *h*, e VII do art. 2º; (Redação dada pela Lei nº 10.973, de 2004)

V – quatro anos, nos casos dos incisos V e VI, alíneas *a* e *g*, do art. 2º. (Incluído pela Lei nº 10.667, de 2003)

Parágrafo único. É admitida a prorrogação dos contratos: (Incluído pela Lei nº 10.667, de 2003)

I – nos casos dos incisos III, IV e VI, alíneas *b*, *d* e *f*, do art. 2º, desde que o prazo total não exceda dois anos; (Incluído pela Lei nº 10.667, de 2003)

II – no caso do inciso VI, alínea *e*, do art. 2º, desde que o prazo total não exceda três anos; (Incluído pela Lei nº 10.667, de 2003)

III – nos casos dos incisos V e VI, alíneas *a* e *h*, do art. 2º, desde que o prazo total não exceda quatro anos; (Incluído pela Lei nº 10.667, de 2003)

IV – no caso do inciso VI, alínea *g*, do art. 2º, desde que o prazo total não exceda cinco anos. (Incluído pela Lei nº 10.667, de 2003)

V - no caso do inciso VII do art. 2º, desde que o prazo total não exceda 6 (seis) anos. (Incluído pela Lei nº 10.973, de 2004)

VI - no caso do inciso I do *caput* do art. 2º desta Lei, pelo prazo necessário à superação da situação de calamidade pública, desde que não exceda 2 (dois) anos. (Incluído pela Lei nº 11.204, de 2005)”



Esse Tribunal de Contas, em apreciações de contratações temporárias realizadas, pelas Prefeituras de Bom Conselho, Chã Grande e Brejão, julgou-as legais e concedeu o registro aos referidos atos de admissão de pessoal. Eis os julgados:

PROCESSO TC. Nº 0905604-0
SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 29/09/2011
REGISTRO DE ATOS DE ADMISSÃO DE PESSOAL DA
PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM CONSELHO –
CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS
INTERESSADA: Sra. JUDITH VALÉRIA ALAPENHA DE LIRA
RELATOR: CONSELHEIRO, EM EXERCÍCIO, MARCOS
FLÁVIO TENÓRIO DE ALMEIDA
ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA CÂMARA
ACÓRDÃO T.C. Nº 670/11

VISTOS, relatados e discutidos os autos do Processo T.C. nº 0905604-0, **ACORDAM**, à unanimidade, os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado, nos termos do voto do Relator, que integra o presente Acórdão,

CONSIDERANDO a Nota Técnica de Esclarecimento, do Núcleo de Atos de Pessoal;

CONSIDERANDO que as contratações são vinculadas diretamente às funções das áreas de educação, saúde e assistência social;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso III, combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 70, inciso III, da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco),

Em julgar **LEGAIS** contratações, objeto dos autos, concedendo, consequentemente, o registro dos respectivos atos dos servidores listados no Anexo Único.

Recife, 20 de outubro de 2011.

Conselheiro Dirceu Rodolfo de Melo Júnior – Presidente da Segunda Câmara

Conselheiro, em exercício, Marcos Flávio Tenório de Almeida – Relator
Fui presente: Dra. Maria Nilda da Silva – Procuradora.

ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS
PROCESSO T.C. Nº 1209064-5
SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 11.06.2013
REGISTRO DE ATO DE ADMISSÃO DE PESSOAL
REALIZADO PELA PREFEITURA MUNICIPAL DE CHÃ
GRANDE **CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA**
INTERESSADO: Sr. DIOGO ALEXANDRE GOMES NETO
RELATOR: CONSELHEIRO CARLOS PORTO
ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA CÂMARA
ACÓRDÃO T.C. Nº 877/13

VISTOS, relatados e discutidos os autos do Processo T.C. nº 1209064-5, **ACORDAM**, à unanimidade, os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado, nos termos do voto do Relator, que integra o presente Acórdão,

CONSIDERANDO o Relatório de Auditoria do Núcleo de Atos de Pessoal deste Tribunal (fls. 16-19 dos autos);



CONSIDERANDO que o contrato ora analisado foi realizado há mais de seis anos;

CONSIDERANDO que o contratado exerceu suas atividades, não havendo nos autos dados que indiquem o contrário;

CONSIDERANDO que não houve prejuízo ao erário municipal, não havendo nos autos dados que indiquem o contrário;

CONSIDERANDO a permissão concedida pela Constituição Federal, artigo 37, inciso IX e Constituição Estadual, artigo 97, inciso VII, bem como pela legislação específica do Município, para a realização dos pactos temporários;

CONSIDERANDO o Princípio da Celeridade Processual e o Princípio da Segurança Jurídica, estatuídos no artigo 5º da Constituição Federal de 1988;

CONSIDERANDO que não restou demonstrada a má-fé da Administração Pública, presumindo-se a boa-fé; CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70, 71, inciso III, combinados com o artigo 75, todos da Constituição Federal, e no artigo 70, inciso III da Lei Estadual nº 12.600/2004 (Lei Orgânica do TCE-PE), Em julgar LEGAL a contratação temporária, objeto dos autos, concedendo, consequentemente, o registro do respectivo ato do servidor relacionado no Anexo Único a seguir detalhado.

Recife, 3 de julho de 2013.

Conselheiro Ranilson Ramos Presidente da Segunda Câmara.

ESTADO DE PERNAMBUCO

TRIBUNAL DE CONTAS

PROCESSO T.C. Nº 1208576-5

SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 08.01.2013

REGISTRO DE ATOS DE ADMISSÃO DE PESSOAL REALIZADOS

PELA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO CONTRATAÇÃO

TEMPORÁRIA

INTERESSADO: Sr. FRANCISCO TADEU BARBOSA DE ALENCAR

RELATOR: CONSELHEIRO ROMÁRIO DIAS

ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA CÂMARA

ACÓRDÃO T.C. Nº 020/13

VISTOS, relatados e discutidos os autos do Processo T.C. nº. 1208576-5,

ACORDAM, à unanimidade, os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado, nos termos do voto do Relator, que integra

o presente Acórdão,

CONSIDERANDO o Relatório de Auditoria;

CONSIDERANDO que não foram identificadas irregularidades na presente documentação;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso III, combinados

com o artigo 75, da Constituição Federal, e nos artigos 42 e 70, inciso III,

da Lei Estadual nº 12.600/04 Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco,



Em julgar LEGAIS as admissões através de Contratação Temporária,

objeto dos autos, concedendo, conseqüentemente, o registro dos respectivos atos dos servidores listados no Anexo Único. Recife, 30 de janeiro de 2013.

Conselheiro João Carneiro Campos Presidente da Segunda Câmara

PROCESSO T.C. Nº 1100707-2

SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 09/08/2012

REGISTRO DE ATOS DE ADMISSÃO DE PESSOAL REALIZADOS PELA PREFEITURA MUNICIPAL DE BREJÃO – CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS

INTERESSADO: Sr. SANDOVAL CADENGUE DE SANTANA

ADVOGADO: Dr. RENATO VASCONCELOS CURVELO – OAB/PE Nº 19.086

RELATOR: CONSELHEIRO, EM EXERCÍCIO, MARCOS FLÁVIO TENÓRIO DE ALMEIDA

ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA CÂMARA

ACÓRDÃO T.C. Nº 1221/12

VISTOS, relatados e discutidos os autos do Processo T.C. nº 1100707-2, **ACORDAM**, à unanimidade, os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado, nos termos do voto do Relator, que integra o presente Acórdão, considerando, em parte, os termos da Nota Técnica de Esclarecimento às fls. 841/845,

Em julgar LEGAIS as contratações temporárias e as prorrogações das contratações temporárias realizadas pela Prefeitura Municipal de Brejão, exercício de 2010, concedendo, conseqüentemente, o registro dos respectivos atos dos servidores, os quais se encontram listados nos Anexos I e II da Nota Técnica de Esclarecimento (fls. 843/845, vol. IV), nos termos do artigo 42 da Lei Orgânica desta Corte de Contas.

Determinar à atual Administração a observância das recomendações a seguir:

a) Providenciar o levantamento da necessidade de pessoal da Prefeitura para execução dos serviços ordinariamente por ela oferecidas, objetivando a realização de concurso público para a solução definitiva do problema, em cumprimento ao que determina o artigo 37, II, da Constituição Federal de 1988;

b) Providenciar o envio de projeto de lei com a finalidade de alterar a legislação de contratação temporária no sentido de exigir processo público seletivo, mesmo que simplificado, para contratação temporária. Tornando o processo, deste modo, compatível com os princípios constitucionais da publicidade, moralidade e impessoalidade

Recife, 28 de agosto de 2012.

Conselheiro João Carneiro Campos – Presidente da Segunda Câmara

Vê-se, portanto, que além de o prazo estabelecido pela legislação municipal de São Lourenço da Mata, em confronto com as legislações estadual e federal, ser absolutamente razoável, essa Corte de Contas já reconheceu anteriormente a razoabilidade de contratações superiores a 12 meses. Razão pela qual não se mostra racional aplicar interpretação outra que importe ônus aos defendentes.



Outro ponto de extrema importância a ser destacado é que os contratos temporários foram realizados, em sua maioria, para atender os serviços públicos essenciais, como saúde, educação e limpeza urbana.

O Gestor para propiciar o mínimo de condições à população da sua cidade, tentando cumprir o que estabelece o art. 6º da C.F./88 (direitos sociais), socorre-se do remédio jurídico legal que são os contratos temporários

Cumpra esclarecer que cabe, tão-somente, reprovar irregularidades insanáveis, ofensivas aos valores ético-jurídicos que devem reger a atuação do administrador público. O que não é o caso. Portanto, inaplicável crime de responsabilidade, devendo o assunto ora esclarecido ser ao máximo encaminhado ao campo das recomendações.

Por outro lado, quanto à Lei Municipal nº 2.237/2009, que criou cargos em comissão no âmbito da Prefeitura Municipal de São Lourenço da Mata, também inexistente qualquer falha ou irregularidade.

Assim como a Lei Estadual nº 15.452/2015, apenas cria os cargos em comissão, os quais, obviamente, são de chefia e de assessoramento.

Por fim, não há como se penalizar o Prefeito, porquanto não é atribuição exclusiva sua o processo legislativo. As leis são fruto de discussão no Legislativo e possuem presunção de legitimidade, validade e constitucionalidade. O Prefeito apenas executa o que dispõe a legislação.

2.5. Do não pagamento do 13º Salário dos ocupantes de cargos comissionados e professores contratados por excepcional interesse público.

Registra a auditoria que o Município não pagou a gratificação natalina aos ocupantes de cargos comissionados e professores contratados por excepcional interesse público.

Contudo, a ausência no pagamento de tal gratificação aos referidos segmentos não gera nenhuma ilegalidade. Primeiro porque, um dos direitos sociais, conferido no art. 7º, VIII da Constituição Federal, somente impõe obrigatoriedade de pagamento aos trabalhadores amparados pelo regime celetista no setor privado.

Quanto aos servidores públicos municipais, tal imposição, encontrada no art. 124 da Lei Orgânica do Município somente se aplica àqueles considerado servidores efetivos, nos termos do art. 119 da mesma Lei.

Inexiste, portanto, determinação legal para o obrigatório pagamento de gratificação natalina aos ocupantes de cargos comissionados do município.

Dessa forma, não há motivos para recolher contribuições previdenciárias.

2.6. Do Controle Interno do Município.

Apresentou a auditoria alegações de ineficiência do controle interno do Município de São Lourenço da Mata, pela simples razão da inexistência de auditoria realizada durante o exercício de 2015.

Pelo fato de não haver auditoria não prova falta de acompanhamento as ações inerentes ao exercício das funções determinadas na legislação. O acompanhamento das



ações nas diversas secretarias do município é realizado de forma efetiva, além de verificações *in loco* do atendimento às instruções normativas.

A Controladora Interna, Sra. Maura Cavalcanti de Moraes, nomeada através da Portaria nº 20/2013, ciente de suas atribuições, com conhecimento da matéria e com mais de 30(trinta) anos no exercício da Contabilidade Pública, tem exercido esta função estando sendo presente em todos os setores da administração, verificando por amostragem os procedimentos implantados através das Instruções Normativas editadas, conforme disposto em Resolução do Tribunal de Contas.

As orientações e acompanhamentos em 2015 foram especialmente direcionadas a ações corretivas, como, por exemplo, nos critérios quando nas contratações atualizando o cadastro dos servidores sempre no início do ano, para evitar acumulações de cargos em desacordo com a Constituição Federal, acompanhar a atualização dos bens móveis, os procedimentos adotados nos serviços do transporte escolar e atendimento da merenda escolar, acompanhou a realização das audiências, dentre outros.

Seguem em anexo cópia do Relatório Anual do Controle Interno em que avaliou a execução orçamentaria-Financeira do exercício de 2015, bem como de alguns dos ofícios expedidos como também de relatórios gerenciais do acompanhamento mensal das despesas com pessoal, educação e saúde (doc. 03).

Adiantando que as orientações durante o exercício de 2015 foram baseadas nas Instruções Normativas expedidas pela Controladoria em exercícios anteriores e vigentes no mesmo.

Enfim, a controladoria do município está sob a responsabilidade de pessoas com inegável conhecimento e capacidade técnica para atuar segundo os princípios inerentes à administração pública, não correspondendo ao que a auditoria aponta como ocupação de cargo político.

3. PEDIDOS.

Diante do exposto, requerem sejam acolhidas as razões de defesa com aprovação das contas, ao menos, com ressalvas, em razão de que inexitem danos ao erário, nos termos do art. 59, II da Lei Orgânica desse TCE.

Requerem, também, com apoio na Lei Federal nº 8.906/94, que conste das intimações, notificações e pauta de julgamento, o nome dos advogados dos Defendentes, para fins de acompanhamento regular do processo e pleno exercício do direito de Defesa.

Por fim, cumpre ressaltar que o Regimento Interno desse TCE autoriza, antes da tomada de decisão, a juntada posterior de documentos para demonstração da verdade dos fatos, nos seguintes termos:

Art. 131. As alegações de defesa prévia serão admitidas dentro do prazo de trinta dias a que se refere o artigo 49, da Lei Orgânica, salvo exceções previstas neste Regimento Interno ou em ato normativo específico.

*Parágrafo único. É facultado à parte, em qualquer etapa do processo, **requerer a juntada de documentos e comprovantes de fatos novos ou supervenientes** que possam afetar o mérito da deliberação, mediante expediente dirigido ao Relator, ou ao seu substituto, que decidirá a respeito.*



Desse modo, protestam pela posterior juntada de documentos.

Pedem deferimento.
Recife, 6 de junho de 2017.

Márcio José Alves de Souza
OAB/PE 5.786

Carlos Henrique Vieira de Andrada
OAB/PE 12.135

Amaro Alves de Souza Netto
OAB/PE 26.082

Marco Antonio Frazão Negromonte
OAB/PE 33.196