



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



SEGUNDA CÂMARA SESSÃO: 25/09/2018

30 TC-003893/989/16

Prefeitura Municipal: Glicério.

Exercício: 2016.

Prefeito(s): Itamar Chiderolli.

Advogado(s): Wagner Castilho Sugano (OAB/SP nº 119.298), Fabiano Dantas Albuquerque (OAB/SP nº 164.157), Fabrício César da Silva Farinaci (OAB/SP nº 360.992) e outros.

Procurador(es) de Contas: Rafael Antonio Baldo.

Fiscalizada por: UR-1 - DSF-I.

Fiscalização atual: UR-1 - DSF-I.

1. RELATÓRIO

1.1. Em apreciação, as **CONTAS ANUAIS** atinentes ao exercício de **2016**, da **PREFEITURA MUNICIPAL DE GLICÉRIO**.

1.2. A fiscalização foi precedida do acompanhamento quadrimestral pela Unidade Regional de Araçatuba – UR/01, que na conclusão de seu relatório (*Evento 56.33*) apontou falhas nos seguintes tópicos:

A.1. PLANEJAMENTO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

✓ *Atendimento parcial da Lei Federal nº 13.146/15, tendo em vista a não verificação de acessibilidade em todos os prédios públicos;*

A.3. ACOMPANHAMENTO DO ENSINO 2016

✓ *Fiscalização de Natureza Operacional das Redes Públicas municipais do Ensino-Ciclo I do Ensino Fundamental, relativas à quantidade de alunos matriculados por turma, ao fato de apenas 54,55% das salas possuíam mais de 1,875 m² por aluno e falta de quadra poliesportiva para prática de Educação Física em que pese a existência de obra neste sentido, que se encontrava paralisada por ocasião de nossa inspeção;*

A.4. ACOMPANHAMENTO DA SAÚDE 2016

✓ *Fiscalização de Natureza Operacional sobre o Programa Municipal de Controle de Dengue, relativamente às atividades de contro-*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



le vetorial que não contempla integralmente as atividades rotineiras e não existência de Comitê Gestor Intersetorial, sob coordenação da Secretaria Municipal de Saúde;

A.5. FISCALIZAÇÕES ORDENADAS

- ✓ *Transparência: (i) não disponibilização de regulamento na página eletrônica; (ii) não disponibilização de informações em tempo real, impossibilidade de entrega de pedido de acesso de forma presencial; (iii) não implantação do serviço e ouvidoria; (iv) não divulgação de remuneração individualizada de agente público; (v) não apresentação de informações relativas às licitações do Ente; (vi) não apresentação de prestação de contas do exercício anterior bem como de dados gerais para o acompanhamento de programas, ações, projetos e obras de órgãos e entidades previstas ou em execução no orçamento vigente;*
- ✓ *Merenda Escolar: a inexistência de alvará do Corpo de Bombeiros e relatório de inspeção de Vigilância Sanitária com ressalvas;*

B.1.1. RESULTADO DA EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA

- ✓ *Abertura de Créditos Adicionais sem recursos, num total de R\$ 1.888.329,73 em desatendimento ao disposto no artigo 43, II da Lei Federal 4.320/64;*

B.1.6. DÍVIDA ATIVA

- ✓ *Ineficácia na cobrança da Dívida Ativa, com baixo índice de recebimento em relação ao estoque da mesma e aumento significativo no saldo dos referidos Créditos, que já representam 48,84% da Receita Corrente Líquida do Município, bem como não realização de protesto extrajudicial de certidões de dívida ativa-Lei 9.492/1997, art. 1º, parágrafo único, alterada pela Lei Federal nº 12.767/2012, art. 25 e orientação do Comunicado SDG 23/2013;*

B.4. PRECATÓRIOS

- ✓ *Divergências entre os valores apurados e os registrados nos demonstrativos contábeis relativamente a Precatórios em desatendimento ao que dispõe o artigo 101 da Lei Federal 4.320/64;*

B.5.1. ENCARGOS SOCIAIS

- ✓ *Recolhimento de FGTS à ocupantes de Cargo em Comissão em contrariedade ao entendimento deste E. Tribunal sobre a matéria;*

B.5.3. DEMAIS DESPESAS ELEGÍVEIS PARA ANÁLISE



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



- ✓ *Falta de Registros contábeis de dívida para com Consórcio Municipal em inobservância às disposições contidas no artigo 101 da Lei Federal 4.320/64;*
- ✓ *Realização de despesas com pagamento de multas rescisórias (40%) do FGTS de servidores ocupantes de cargos em comissão em contrariedade a entendimento deste E. Tribunal de Contas bem como em decisões proferidas pelo Tribunal Superior do Trabalho – TST;*

B.6.3. BENS PATRIMONIAIS

- ✓ *Falta de atualização do inventário dos bens móveis e imóveis, necessário à confirmação da real situação patrimonial, restando não atendido, em sua plenitude, os artigos 95 e 96 da Lei Federal 4.320/64;*

C.1.1. FALHAS DE INSTRUÇÃO

- ✓ *Falta de comprovação da seleção de proposta mais vantajosa para a Administração, evidenciando a inobservância das disposições contidas no artigo 3º da Lei Federal 8666/93, quando da aquisição de combustíveis;*

C.2.4. EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE SANEAMENTO BÁSICO, COLETA E DISPOSIÇÃO FINAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS

- ✓ *O Município, antes de aterrar o lixo, não realiza qualquer tipo de tratamento de resíduos, quer mediante reciclagem, compostagem, reutilização ou aproveitamento;*

D.1. CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS

- ✓ *Falta de divulgação em página eletrônica, em tempo real, das receitas arrecadadas e a espécie de despesa que está sendo realizada, com as demais indicações, em contrariedade ao disposto no artigo 48-A da Lei Complementar 101/00;*

D.3. PESSOAL

- ✓ *Contratação de Agentes Comunitários de Saúde, sem o devido Concurso Público, em afronta ao disposto no § 4º do artigo 198 da Constituição Federal e aos artigos 9º e 16º da Lei Federal nº 11.350/2006;*
- ✓ *Cargos em comissão com atribuições técnicas, em desatendimento art. 37, V da Constituição Federal;*
- ✓ *Pagamento de Gratificações com base e legislação municipal que não estabelece critérios objetivos para concessão;*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



D.5. ATENDIMENTO À LEI ORGÂNICA, INSTRUÇÕES E RECOMENDAÇÕES DO TRIBUNAL

- ✓ Não atendimento às Instruções deste Tribunal;
- ✓ Atendimento parcial às recomendações deste Tribunal;

E.3. VEDAÇÃO DA LEI Nº 4.320, DE 1964

- ✓ Empenhamento de despesas em valores superiores ao duodécimo da despesa prevista no orçamento vigente, no último mês do mandato do Prefeito, em desatendimento ao disposto no artigo 59, § 1º da Lei Federal nº 4.320/64.

1.3. CONTRADITÓRIO

Devidamente notificado, nos termos do artigo 30 da Lei Complementar Estadual nº 709/93 (*Eventos 61.1 e 64.1*), o responsável pelas contas apresentou esclarecimentos (*Evento 96*).

1.4. MANIFESTAÇÕES DAS ASSESSORIAS TÉCNICAS E CHEFIA DE ATJ

Quanto aos aspectos orçamentário, financeiro, patrimonial e jurídico, as **Assessorias Técnicas** opinaram pela emissão de **parecer prévio favorável** à aprovação das contas, no que foram acompanhadas por sua **Chefia** (*Evento 103*).

1.5. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Em sentido contrário, o D. Ministério Público de Contas manifestou-se pela emissão de **parecer desfavorável** aos demonstrativos (*Evento 108*), em razão de abertura de créditos adicionais sem lastro em excesso de arrecadação, reincidência em pagamento de gratificações sem critérios técnicos e objetivos, manutenção de cargos em comissão desprovidos de características de direção, chefia ou assessoramento, e empenho de despesa acima de 1/12 no último mês de mandato.

Propôs, ainda, recomendações à Origem a respeito nos pontos tratados nos itens A.1, A.3, A.4, A.5, B.1.6, B.4, B.6.3 e D.1.3,

1.6 MANIFESTAÇÃO DA SECRETARIA-DIRETORIA GERAL

Manifestando-se nos termos do art. 213 do Regimento Interno, a **Secretaria-**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Diretoria Geral opinou pela emissão de **parecer favorável** (*Evento 112.1*).

1.7 ÍNDICE DE EFETIVIDADE DA GESTÃO MUNICIPAL – IEGMT/TCESP

Nos últimos 03 (três) exercícios o município atingiu os seguintes índices de Efetividade da Gestão Municipal – IEGM:

Ano	i- Educ	i- Saúde	i- Planej	i- Fiscal	i- Amb	i- Cidade	i-Gov-TI	IEGM
2014	B+	B+	C+	B	B	C	C	B
2015	B	B	B	B	B+	C	C	B
2016	B+	B+	B	B	B	C	C	B

Os dados do quadro indicam que o município se manteve estável na nota geral do IEGM (B). Contudo, apresentou nota mínima com relação ao i-Cidade e ao I-Gov-TI.

Destacando que o IEGM foi criado por este Tribunal com objetivo de analisar a infraestrutura e os processos dos entes municipais e avaliar a efetividade das políticas e atividades públicas desenvolvidas pelas Prefeituras Municipais e por seus gestores.

Os sete índices temáticos acima apresentados procuram avaliar, ao longo do tempo, se a visão e objetivos estratégicos dos municípios estão sendo alcançados de forma efetiva e, assim, transformados garantindo a prestação de serviços de qualidade à população.

1.8. SOLICITAÇÃO DE VISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

O processo constou na pauta do dia 05/07/2018, quando foi retirado por solicitação do Ministério Público de Contas, que em nova manifestação ratificou seu posicionamento anterior.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2. VOTO

2.1. Contas anuais, pertinentes ao exercício de 2016, da **Prefeitura Municipal de Glicério**.

2.2. PRINCIPAIS INVESTIMENTOS

Em 2016, a Prefeitura Municipal aplicou os recursos arrecadados da seguinte forma:

	EFETIVADO	ESTABELECIDO
Resultado da Execução Orçamentária	Superávit de 0,65%	
Ensino (<i>Constituição Federal, artigo 212</i>)	27%	Mínimo: 25%
Despesas com Profissionais do Magistério (<i>ADCT da Constituição Federal, artigo 60, XII</i>)	64,07%	Mínimo: 60%
Utilização dos recursos do FUNDEB (<i>artigo 21, §2º, da Lei Federal nº 11.494/07</i>)	100%	Mínimo: 95% no exercício e 5% no 1º trimestre seguinte
Saúde (<i>ADCT da Constituição Federal, artigo 77, inciso III</i>)	24,19%	Mínimo: 15%
Despesas com pessoal (<i>Lei de Responsabilidade Fiscal, artigo 20, III, "b"</i>)	53,76%	Máximo: 54%

2.3. DEMAIS OBRIGAÇÕES LEGAIS / CONSTITUCIONAIS

O Município efetuou os repasses à Câmara Municipal em conformidade com o artigo 29-A da Constituição Federal.
O Município efetuou recolhimento de encargos sociais.
O Município depositou os precatórios judiciais e quitou os requisitórios de baixa monta.

2.4. FINANÇAS

Relativamente à gestão orçamentária, financeira e patrimonial do Executivo, a instrução processual revela equilíbrio das contas.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



O município registrou superávit na execução orçamentária de R\$125.428,75, correspondente a 0,65%, que combinado com as variações ativas e passivas elevou o resultado financeiro positivo, vindo do exercício anterior, para R\$1.257.416,58.

A Prefeitura possui liquidez para quitar os valores exigíveis em curto prazo. O resultado econômico foi positivo, o que fez elevar o saldo patrimonial. A dívida de longo prazo, apesar de majorada em elevado percentual, continua bem abaixo do valor estipulado pela LRF e Resolução 40 do Senado.

Relevo a abertura de créditos adicionais suplementares sem lastro em excesso de arrecadação por não ter comprometido a execução orçamentária do exercício, haja vista os resultados positivos alcançados.

Contudo, com relação à dívida ativa, em vista do elevado aumento do saldo e diminuição do recebimento, é importante que o Executivo de Glicério melhore a eficiência na cobrança dos créditos, para isso adotando cobranças administrativas, protesto de CDA ou qualquer outro método indicado pela cartilha do TJ-SP¹, para facilitar o pagamento e aumentar a arrecadação dos valores inscritos, medidas que ficam aqui **recomendadas**.

No contexto ora apresentado, a gestão orçamentária e financeira do Município não merece reprimenda. **Recomendo**, todavia, a permanente adoção de medidas voltadas à garantia do equilíbrio fiscal das contas, nos termos da Lei de Responsabilidade Fiscal, valendo-se para tanto do adequado planejamento orçamentário e do acompanhamento contínuo de sua execução, com vistas a reduzir o passivo de longo prazo.

2.5. LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E TRANSPARÊNCIA

Os exames da fiscalização revelaram que a Prefeitura Municipal de Glicério atende parcialmente as Leis de Transparência e Acesso à Informação.

Alerto o gestor que a transparência da gestão e o acesso à informação possuem suas diretrizes traçadas pelos art. 5º, XXXIII, art. 37, *caput* e § 3º, II do e art. 216, § 2º da Constituição Federal, além da LC 131/09 e LF 12.527/11, e, portanto devem ser integralmente atendidas pelos entes Municipais.

Saliento, inclusive, que na data de 13/04/18, acessei o portal da transparência da Prefeitura e constatei, por exemplo, que ainda não há divulgação das remunerações dos servidores.

¹ <http://www.tjsp.jus.br/download/geraisintranet/spi/cartilhaparaexecucoesfiscaismunicipais.pdf>



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Ante o exposto, em que pese as justificativas apresentadas acerca das dificuldades do pequeno município atinentes às questões de Tecnologia da Informação, **determino** à Origem que corrija as pendências apontadas pela Fiscalização, assim atendendo plenamente a legislação de regência.

A Fiscalização deverá verificar as ações efetivamente concretizadas no próximo roteiro de inspeção *"in loco"*.

2.6. PESSOAL

No setor de pessoal, a Fiscalização verificou a contratação de dois agentes comunitários de saúde em caráter temporário, em adição aos onze agentes já existentes no quadro de pessoal, também sob regime temporário de contratação.

Em sua defesa, a Origem justifica as contratações por necessidade de preenchimento dos cargos, vagos por afastamento temporário dos seus ocupantes.

No entanto, com relação aos onze servidores que já faziam parte do quadro de pessoal, embora a Origem afirme que são concursados e efetivos, a informação que consta tanto no quadro de pessoal, fornecido pela Prefeitura, quanto no SISCAA do Tribunal de Contas, também com informações enviadas pela Prefeitura, é de que os vínculos de tais agentes são decorrentes de contratações temporárias, alguns desde 2008, portanto em desacordo com o inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal.

Observo ainda, em acesso ao Portal da Transparência do Município de Glicério, que os onze agentes comunitários de saúde são contratados em regime temporário, o que corrobora a informação trazida pela Fiscalização. Necessário, portanto, que a Prefeitura de Glicério regularize a situação desses servidores, medida que fica aqui **determinada**.

Ainda com relação ao quadro de pessoal, também foram constados cargos em comissão que não possuem atribuições de direção, chefia ou assessoramento, como exigido no artigo 37, V, da Constituição Federal. As atribuições dos cargos em comissão de livre nomeação e exoneração foram definidas pelo Decreto do Executivo nº 2.155/2013.

Como exemplos, a Fiscalização cita os cargos de Diretor do Departamento de Meio Ambiente, Coordenador Pedagógico e Procurador Jurídico Adjunto. De



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



minha parte verifico, ainda, os cargos de Diretor e Vice-Diretor de Escola e Procurador Jurídico.

As alegações da defesa não foram capazes de afastar o apontamento, que é recorrente no município e já foi objeto de recomendação em exercícios anteriores.

Trata-se de fato comumente observado nos órgãos jurisdicionados, e que tem sido objeto de crítica e recomendação por este Tribunal de Contas há muito tempo.

Aliás, a jurisprudência consolidada nesta Corte converge com o entendimento adotado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, a exemplo da decisão proferida nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2113763-57.2014.8.26.0000²:

Anota-se, para constar, que **a simples denominação de cargos públicos como sendo de direção, chefia ou assessoria, por si só, não justifica a dispensa do concurso público**, uma vez que “a criação de cargo em comissão em moldes artificiais e não condizentes com as praxes de nosso ordenamento jurídico e administrativo só pode ser encarada como inaceitável esvaziamento da exigência constitucional de concurso” (Hely Lopes Meirelles, “Direito Administrativo Brasileiro”, 18ª ed, São Paulo, p. 378).

[...]

Este C. Órgão Especial tem reiteradamente decidido nesse sentido, com destaque para o julgamento da ADIN nº 0260051-76.2012.8.26.0000, Rel. Caetano Lagrasta, j. 05/06/2015, quando questão semelhante foi definida nos seguintes termos:

“Os cargos de provimento em comissão, da Lei Municipal atacada, foram criados para o exercício de funções estritamente burocráticas, técnicas ou profissionais, de funções rotineiras, próprias dos cargos de provimento efetivo e, por isso, nos termos do art. 115, II, da CE, devem ser preenchidos por concurso público de pro-

² Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo. DJE: 25.02.15.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



*vas, ou de provas e títulos, especialmente **porque não exigem de seu ocupante nenhuma relação especial de fidelidade ou de confiança com a autoridade nomeante**. Vale dizer, ainda que haja contato direto com o agente político ou autoridade, não são cargos em comissão.*

Sobre esse aspecto, conveniente destacar que os cargos em comissão devem ter suas atribuições fixadas em Lei em sentido estrito, com crivo do Poder Legislativo, e só devem ser utilizados nos casos permitidos pela Constituição Federal, ou seja, no desempenho das funções de assessoramento, chefia e direção.

Saliento, ainda, que o simples fato de constar da nomenclatura os termos “chefe”, “diretor” ou “assessor” seguramente não legitima os aludidos cargos, que devem ter suas atribuições compatíveis com chefia, direção ou assessoramento, definidas em ato normativo próprio, conforme exigido pelo mencionado dispositivo constitucional.

Ante o exposto, **determino** que Executivo de Glicério se ajuste ao teor do mencionado dispositivo constitucional, e das decisões convergentes desta Corte, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e do Supremo Tribunal Federal, promova a revisão da legislação municipal e, caso efetivamente necessária a manutenção no quadro de pessoal, medida que deve ser devidamente justificada, passe a prover os aludidos cargos através de concurso público específico para cada função, nos moldes estabelecidos pelo artigo 37, II da Carta Magna.

Sobre a Gratificação de Estímulo e Gratificação de Função, verifico que as Leis Municipais nº 808/2000 e 1.033/2006 conferiram discricionariedade excessiva à autoridade concedente, ao permitir que, a seu critério, conceda ou não as gratificações, em percentuais variáveis. Isso possibilita o beneficiamento de uns em detrimento de outros, com o pagamento de valores distintos para servidores na mesma situação funcional.

Esse procedimento atenta contra os princípios da isonomia, impessoalidade, moralidade e, sobretudo, o da legalidade previstos no artigo 37 da Constituição Federal e no artigo 111 da Constituição Estadual Paulista. Sendo assim, **determino** à Origem que edite norma regulamentadora da matéria, de maneira a impedir tais distorções e cesse imediatamente os pagamentos ilegais.

2.7. ENCARGOS SOCIAIS



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



No que tange ao **recolhimento do FGTS aos servidores comissionados**, trata-se de questão delicada que, ao longo dos anos, sofreu diversos reveses de interpretação.

As primeiras decisões³ desta Corte, por exemplo, eram no sentido de sua irregularidade, mas, em razão de decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, passou-se a adotar o posicionamento contrário, pela regularidade⁴, exceto quanto ao pagamento da multa rescisória do FGTS.

Mais uma vez, no entanto, houve alteração no entendimento desta Casa, que, atualmente, vem determinando ou recomendando a cessação do recolhimento de FGTS aos comissionados.

Essa oscilação pode ser observada, igualmente, nos julgados do Tribunal Superior do Trabalho.

De fato, ao apreciar o Agravo de Instrumento interposto no Processo nº 707/2003-079-15-40.8, a 8ª Turma do TST decidiu que *“o ocupante de cargo comissionado, mesmo em contrato regido pela CLT, não faz jus ao pagamento de aviso prévio, FGTS e multa de 40% do FGTS, por se tratar de contratação a título precário, sem nenhuma garantia, sendo o cargo de livre nomeação e exoneração, nos termos do art. 37, II, da Constituição Federal”* (Acórdão publicado no DEJT em **20/03/2009**).

Contudo, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do TST conheceu de Recurso de Embargos interposto no Processo nº 72000-66.2009.5.15.0025, para dirimir a divergência jurisprudencial de julgado da 2ª Turma com decisão da 3ª Turma da mesma Corte, e proferiu o Acórdão **publicado no DOE em 13/03/2015**, cujo trecho de interesse transcrevo:

Quanto ao regime jurídico, isto é, conjunto de normas e regras referentes aos direitos, aos deveres, às obrigações, às prerrogativas, à remuneração, às sanções, forma de ingresso, bem como outros aspectos que norteiam a relação do agente público com o poder público, têm-se adotado tradicionalmente no Brasil dois modelos pertinentes aos cargos públicos e aos empregos públicos no âmbito do serviço público: o estatutário e o trabalhista, este último também denominado de celetista.

³ TCs. 108577/026/89 (Tribunal Pleno, Sessão de 31/01/1990), 458/026/01 (Primeira Câmara, Sessão de 27/04/2004) e 16827/026/05 (Tribunal Pleno, Sessão de 27/09/2006).

⁴ TCs. 6/026/08 (Primeira Câmara, Sessão de 20/07/2010), 3427/026/07 (Tribunal Pleno, Sessão de 24/02/2010), 386/026/08 (Segunda Câmara, Sessão de 19/10/2010).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



[...]

[...], o regime trabalhista tem o caráter contratual disciplinado por toda a legislação trabalhista e regido por algumas disposições de ordem constitucional tais como a fixação dos limites da remuneração (art. 37, XI), a proibição de acumulação remunerada com outro emprego, função ou cargo (art. 37, XVII), a possibilidade de sofrer sanções pelo cometimento de atos de improbidade administrativa (art. 37, § 4º).

[...]

Até a promulgação da Emenda Constitucional nº 19, de 1998, a redação do art. 39, caput, estabelecia a adoção do regime jurídico único para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas, [...].

A reforma administrativa deu nova redação ao citado art. 39. Na vigência da redação do art. 39, caput, dada pela EC 19/1998, que excluiu a exigência de regime jurídico único, foi possível a adoção de regimes jurídicos diversificados.

Ante a plausibilidade da alegação de vício formal no processo legislativo da EC 19/1998, por inobservância do art. 60, § 2º, da Constituição Federal, o art. 39, caput, a partir de agosto de 2007, teve sua eficácia suspensa por decisão da maioria do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, [...].

[...]

Após esse marco e até que seja julgado o mérito da ADI 2135 – DF, vigora a redação original do caput do art. 39 da Carta Magna de 1988, que exige a adoção de um só regime jurídico aplicável aos servidores integrantes da administração pública direta, autárquica e fundacional pública.

Neste cenário, **ainda que se trate de cargo em comissão demissível ad nutum, característica que marca a ausência de estabilidade no cargo e a possibilidade de haver dispensa sem motivação, não pode o ente público renegar a aplicação da legislação trabalhista à qual se vinculou no momento da nomeação em cargo em comissão.** (grifei)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Nesse contexto de incerteza e de notória **insegurança jurídica** para os empregadores públicos, é prudente revermos a postura adotada em relação à matéria, sobretudo, para **evitar que as decisões desta Corte se tornem uma fonte de surgimento de passivos trabalhistas**. É o que acontecerá se, em cumprimento de determinação do Tribunal de Contas, o jurisdicionado deixar de recolher o FGTS aos empregados comissionados e, posteriormente, for condenado pela Justiça do Trabalho, à luz desse último posicionamento do TST, a depositar a quantia devida, acrescida de encargos moratórios.

Prefiro, assim, e até que a questão seja definitivamente pacificada, **não mais recomendar aos Órgãos da Administração Pública que cessem o pagamento de FGTS aos comissionados admitidos pelo regime celetista**, mantendo, contudo, o entendimento de que **tais empregados não têm direito a nenhuma verba rescisória com natureza de indenização, como a multa de 40% sobre os valores depositados na conta vinculada do FGTS**.

Aliás, esse foi o entendimento exarado pelo Tribunal Pleno na sessão do dia 19/04/2017, no julgamento do reexame das contas anuais da Prefeitura de Cajati (TC-000615/026/14⁵).

No caso da Prefeitura de Glicério houve registro de pagamento de multa de 40% sobre os valores depositados na conta vinculada do FGTS. Deixo de determinar a formação de autos próprios para eventual ressarcimento ao erário tendo em vista que as partes receberam de boa fé. Contudo, **determino** a suspensão imediata de pagamentos dessa natureza, sob pena de responsabilização do ordenador de despesa.

2.8. DEMAIS APONTAMENTOS

Acolho as justificativas da Origem acerca da aquisição de combustíveis, tratado no item C.1.1-A.

Relevo o apontamento do item E.3. *Vedação da Lei n 4.320 de 1964*. Entendo pertinentes as razões apresentadas na defesa que ensejaram empenhamento superior a um duodécimo no último mês de mandato do Prefeito. Adicionalmente, o atendimento ao art. 42 da LRF, mais abrangente, possibilita o afastamento dessa irregularidade, segundo entendimento deste Tribunal de Contas.

As demais falhas tratadas nos itens A.1. *Planejamento das Políticas Públicas*, A.3. *Acompanhamento do Ensino 2016*, A.4. *Acompanhamento da Saúde*

⁵ De minha relatoria (voto revisor).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2016, B.5.3. Demais Despesas Elegíveis Para Análise (Consórcio Municipal), B.6.3. Bens Patrimoniais e C.2.4. Execução Dos Serviços De Saneamento Básico, Coleta e Disposição Final De Resíduos Sólidos podem ser relevadas, **recomendando-se** a adoção de medidas corretivas para que não se repitam nos exercícios futuros.

A Fiscalização deverá verificar as ações efetivamente concretizadas no próximo roteiro de inspeção *"in loco"*.

2.9. CONCLUSÃO

Ante o exposto, no mérito, **VOTO** pela emissão de **PARECER FAVORÁVEL** à aprovação das contas anuais, atinentes ao exercício de 2016, da **PREFEITURA MUNICIPAL DE GLICÉRIO**, ressaltando os atos pendentes de apreciação por esta Corte.

Determino, à margem do Parecer, a expedição de ofício à Origem, com as seguintes **recomendações e determinações**:

- Mantenha o permanente equilíbrio fiscal das contas, nos termos da Lei de Responsabilidade Fiscal, com vistas a reduzir o passivo de longo prazo;
- Aprimore a cobrança de dívida ativa, visando o aumento da arrecadação;
- Elimine as pendências apontadas pela Fiscalização a respeito da transparência da gestão municipal e acesso à informação, visando ao atendimento integral à legislação de regência da matéria (*determinação*);
- Regularize a situação dos agentes comunitários de saúde (*determinação*);
- Regularize a situação dos cargos comissionados, nos exatos termos do artigo 37, II e V, da Constituição Federal (*determinação*);
- Estabeleça critérios objetivos, que se coadunem com os princípios da Administração Pública, para concessão de gratificação aos servidores e cesse imediatamente os pagamentos ilegais (*determinação*);
- Cesse imediatamente o pagamento de multas rescisórias de 40% do FGTS para servidores em comissão (*determinação*);
- Cumpra as instruções, recomendações e determinações deste Tribunal de Contas;
- Adote medidas voltadas ao saneamento das falhas apontadas nos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



itens A.1. Planejamento das Políticas Públicas, A.3. Acompanhamento do Ensino 2016, A.4. Acompanhamento da Saúde 2016, B.5.3. Demais Despesas Elegíveis Para Análise (Consórcio Municipal), B.6.3. Bens Patrimoniais e C.2.4. Execução Dos Serviços De Saneamento Básico, Coleta e Disposição Final De Resíduos Sólidos.

**DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO**

GCDER-41