

CONSELHEIRO EDUARDO BITTENCOURT CARVALHO
TRIBUNAL PLENO **SESSÃO: 12/05/10**

PEDIDO DE REEXAME

09 TC-001769/026/08

Município: Dracena.

Prefeito(s): Élzio Stelato Júnior.

Exercício: 2008.

Requerente(s): Élzio Stelato Júnior - Prefeito.

Em Julgamento: Reexame do Parecer da E. Primeira Câmara, em sessão de 24-11-09, publicado no D.O.E. de 11-12-09.

Advogado(s): Rosana Silvia Jacobs Alves.

Acompanha(m): TC-001769/126/08 e Expediente(s): TC-000977/005/08.

Auditoria atual: UR-15 - DSF-II.

Cuidam os autos das contas anuais da Prefeitura Municipal de Dracena, relativas ao exercício de 2008.

Em sessão realizada em 24 de novembro de 2009, a E. Primeira Câmara decidiu emitir **PARECER¹ FAVORÁVEL** à aprovação das contas do Chefe do Executivo, com recomendações e a determinação de oficiamento ao douto Ministério Público, para adoção das medidas julgadas oportunas, à vista das nomeações, em comissão, em cargos sem as características conferidas pela Constituição Federal, desprovidas de detalhamento de suas atribuições e dos servidores em desvio de função.

O Senhor Élzio Stelato Júnior, ex-Prefeito do Município, por meio de sua procuradora, devidamente constituída nos autos, interpôs **PEDIDO DE REEXAME²**, por meio do qual busca reverter o juízo de primeira instância.

Assevera o peticionário do recurso que o inconformismo está no apontamento feito pela auditoria no item Pessoal, que entende que 58 (cinquenta e oito) cargos não se destinam às atribuições de direção, chefia e

¹ Parecer publicado no D.O.E. de 11/12/09.

² Recurso protocolizado em 11 de janeiro de 2010 (fls. 125/173).

assessoramento, conforme determina o inciso V, do artigo 37, da Constituição Federal.

Afirma que a Lei Complementar Municipal nº 230, de 31/01/05, que alterou as disposições das LC's nºs 01 e 04, ambas de 06/05/92, e dispõe sobre a criação e extinção de cargos de provimento em comissão, autoriza o Executivo a definir as atribuições por meio de Decreto, sendo que, por equívoco, não foi entregue à auditoria. Assim, para comprovar o alegado, anexa o Decreto em referência.

Pondera que cabe ao Administrador Público orientar e monitorar os serviços administrativos por meio dos cargos em comissão, para que as diretrizes do Chefe do Executivo possam efetivamente alcançar o trabalho realizado pelos funcionários efetivos.

Expõe que as Contas do exercício de 2006 (TC-003103/026/06) tiveram parecer emitido em 22/07/08 e publicação no DOE de 23/07/08, portanto, sem tempo hábil para atendimento das recomendações, quanto à matéria ora em exame. Assim, não há prática de reincidência, tão pouco desatendimento às recomendações do E. Tribunal de Contas.

Sustenta que o r. voto consigna *"Não obstante as alegações defensórias, entendo que tais imperfeições possam permanecer no campo das recomendações, para que a Administração adote medidas saneadora"*. Entretanto, no final determina *"Oficie-se ao Ministério Público, para adoção das medidas julgadas oportunas, à vista das nomeações, em comissão, em cargos sem as características conferidas pela Constituição Federal, bem como da ausência de detalhamento das atribuições desses cargos e dos servidores em desvio de função (...)"*.

Afiança que as designações de servidores efetivos para outros cargos são necessárias para o bom andamento dos serviços administrativos, posto que, além da experiência e prática dos funcionários mais antigos, a Lei de Responsabilidade Fiscal restringe a contratação de novos servidores aos limites e situações por ela definidas.

Exclama, por fim, que é a primeira vez que o Tribunal aponta referida irregularidade e, assim, haveria de orientar o Administrador, anotando a falha apenas no

campo das recomendações, a fim de que o atual Gestor possa aprimorar os serviços públicos prestados.

A SDG, em laudo de fls. 176/178, opinou pelo conhecimento e **não provimento** do recurso.

Sustentou a SDG que "(...) muito embora o interessado demonstre que as atribuições das áreas em que os funcionários em comissão estiveram realizando suas tarefas foram regulamentadas por meio de Decreto, observo que algumas das atividades relacionadas são de caráter permanente na administração e, como frisou Vossa Excelência, não são relacionadas com o desempenho de funções de direção, chefia ou assessoramento".

E, mais, que "(...) em que pesem as necessidades administrativas indicadas no apelo para a designação de servidores para o bom andamento dos trabalhos administrativos, fato é que esse procedimento deve ser evitado, porquanto ao suprir funções diversas dos cargos de origem, as correspondentes atividades não são desempenhadas e, por tal motivo, essa medida deve ser evitada, providenciando-se investidas dos cargos necessários por meio de concurso público".

É o relatório.

PVL./

TRIBUNAL PLENO
ITEM: 09

SESSÃO: 12/05/10
TC-001769/026/08

PEDIDO DE REEXAME interposto pelo ex-Prefeito do Município de **DRACENA**, Senhor Élzio Stelato Júnior, por meio de sua procuradora, devidamente constituída nos autos, visando à reforma da decisão da Egrégia Primeira Câmara que emitiu **PARECER FAVORÁVEL** à aprovação das suas contas, relativas ao exercício de 2008, com recomendações e a determinação de oficiamento ao douto Ministério Público, para adoção das medidas julgadas oportunas, à vista das nomeações, em comissão, em cargos sem as características conferidas pela Constituição Federal, desprovidas de detalhamento de suas atribuições, e dos servidores em desvio de função.

Em **PRELIMINAR**, atendidos os requisitos do artigo 71, da Lei Complementar nº 709/93, **CONHEÇO** do Pedido de Reexame.

QUANTO AO MÉRITO, ponho-me de acordo com a posição da SDG, pelo **não provimento** do recurso em exame, já que os argumentos ofertados pelo recorrente, de fato, não são hábeis para demover as questões que motivaram o r. julgamento de primeira instância.

Desse modo, em que pese o recorrente anexar aos autos a Lei Complementar nº 230, de 31/01/05 e o Decreto nº 5.005, de 10/06/05, não há como arredar a gravíssima falha anotada no respeitável Parecer, porquanto as diversas nomeações de livre provimento não dizem respeito, no âmago da definição, apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

O gestor público deve ter em mente que autonomia consagrada aos Municípios na Constituição Federal, ou seja, política, legislativa, administrativa e financeira, para sua auto-organização, não dá ensejo para afronta à Lei Maior e nem à Constituição Bandeirante, porquanto a elas cabe o atendimento aos princípios consagrados.

Neste contexto, é de rigor que a direção permanente da composição administrativa deva estar em mãos

de profissionais abalizados, com formação peculiar e experiência atestada, originados da própria estrutura da administração e, sem dúvida, devem ser indicados em face do perfil pregresso sob o aspecto do mérito laboral.

O alargamento desta definição não traz qualquer benefício à Administração Pública; pelo contrário, provocará a interrupção e agredirá o primado constitucional da eficiência administrativa, pois será pretexto desencadeador da desestruturação da organização, que deve, em última análise, buscar o interesse público.

A palavra de ordem à Administração Pública é a profissionalização dos quadros de funcionários, porquanto fundamental para a modernização, melhoria da eficiência e da efetividade da ação administrativa, o que passa, essencialmente, por uma reformulação crescente de redução do provimento de cargos por aspectos de confiança política, pois na Administração Pública não há mais lugar para amadores, expressão utilizada pelo então Presidente da Corte, eminente Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, que bem representa o pensamento deste Tribunal.

De outra parte, em função didática acerca da inteligência dos cargos de livre provimento de natureza política, há considerar que tais admissões devem ser ordenadas a assegurar, ao Governo, a gerência sobre toda a administração, com o intuito da confirmação das premissas insculpidas nas peças orçamentárias, só assim caberá o concreto exercício do comando político.

Cabe, aqui, o ensinamento expendido pelo Colendo Superior Tribunal Federal **“Embora não caiba ao Poder Judiciário apreciar o mérito dos atos administrativos, o exame de sua discricionariedade é possível para a verificação de sua regularidade em relação às causas, aos motivos e à finalidade que os ensejam”**. [AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 365.368-7-SANTA CATARINA – RELATOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI]

Ora, constata-se dos autos, mormente diante da documentação ora encartada, que, embora os cargos criados tenham denominação de direção, chefia e assessoria, não há subsídio algum no documental que evidencie o desempenho de funções de cunho político no âmbito administrativo, como referenciado acima, que identifique a

"confiança" como impulsionadora do beneplácito do provimento.

Ademais, vê-se que são funções técnicas, operacionais, burocráticas, e, assim, permanentes, o que não podem ser submetidas ao livre provimento, vez que não tencionam as atribuições eleitas pela Carta Máxima, ou seja, de direção, chefia e assessoramento. Deste modo, pouco se observa o liame da "confiança" para o desenvolvimento das ações governamentais, o que, sem dúvida, ofende os princípios de legalidade, moralidade, impessoalidade, segurança jurídica e razoabilidade.

Ao mesmo tempo, inaceitáveis as razões recursais quanto à verificação de desvio de função de sortidos servidores, que foi briosamente apurada pela auditoria e bem delineada no respeitável Parecer, porquanto *"procedimento contraria o caput, e o inciso II, do artigo 37, da Constituição Federal"*.

O desvio de função foi devidamente configurado nas anotações da auditoria, pois diversos servidores exerciam atividades distintas daquelas para as quais foram originalmente contratados.

Isto tem a haver com uma mudança abrupta na complexidade de atividades que os servidores desviados executam, e, por consequência lógica, cada servidor desviado da função originalmente contratada poderá não ter os requisitos mínimos necessários para o exercício destas novas funções; contudo, deverá ser remunerado de forma análoga àqueles que entraram no cargo paradigmático, cujo preceito é derivado do mandamento constitucional do artigo 7º, inciso V (piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;) .

Deste modo, com este procedimento, o recorrente onerará cada vez mais o cômputo dos gastos com pessoal da Prefeitura Municipal, o que vai de encontro com a afirmação de que Lei de Responsabilidade Fiscal restringe a contratação de novos servidores aos limites e situações por ela definidas.

De outra parte, resta evidente afronta ao comando insculpido no artigo 37, *caput*, inciso II, que só admite a contratação de servidores na Administração Pública

de modo geral, por meio de concurso público, exceto nos casos por ela ressalvados.

Em face do exposto, acompanhando o posicionamento da SDG, **VOTO** pelo **NÃO PROVIMENTO** do **PEDIDO DE REEXAME**, mantendo, em consequência, o **PARECER FAVORÁVEL** à aprovação das contas da **PREFEITURA MUNICIPAL DE DRACENA**, relativas ao exercício de 2008, por seus próprios fundamentos, inclusive as recomendações e providências consignadas à margem da decisão de primeira instância.

É o meu voto.

EDUARDO BITTENCOURT CARVALHO
CONSELHEIRO

PVL./