

ORIENTAÇÃO TÉCNICA:	005/2020
ASSUNTO:	Nomeação da Enfermeira Andressa Pires da Silva Biava em cargo de comissão para atuar no PSF Bela Vista em substituição ao Servidor Luiz Marcio de Oliveira Leite, devido a sua desincompatibilização do cargo em virtude do pleito eleitoral.
ENCAMINHAMENTO:	Ao Prefeito Municipal com cópias à Secretária de Saúde, Secretário de Administração e a Coordenadora de RH
PROVIDENCIAS	Recomendação e Providência de medidas administrativas.

ORIENTA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL A RESPEITO DA NOMEAÇÃO DA ENFERMEIRA ANDRESSA PIRES DA SILVA BIAVA EM CARGO DE COMISSÃO PARA ATUAR NO PSF BELA VISTA EM SUBSTITUIÇÃO AO SERVIDOR LUIZ MARCIO DE OLIVEIRA LEITE, DEVIDO A SUA DESINCOMPATIBILIZAÇÃO DO CARGO EM VIRTUDE DO PLEITO ELEITORAL.

Considerando as atribuições institucionais contidas na Lei Municipal 969/2008, no exercício de sua função a Unidade de Controle Interno deve fornecer informações que subsidiem e orientem os procedimentos executados pelos gestores e agentes da Administração Pública Municipal vêm, por meio desta orientação técnica, dizer o seguinte:

Em síntese, trata-se de orientar a Administração Pública Municipal à respeito do pedido de Nomeação da Enfermeira Andressa Pires da Silva

Biava em cargo de comissão para atuar no PSF Bela Vista em substituição ao Servidor Luiz Marcio de Oliveira Leite, devido a sua desincompatibilização do cargo em virtude do pleito eleitoral, conforme o pedido descrito na C.I. Nº 1047/SMSA/2020, em anexo.

Eis o relatório.

1- ANÁLISE JURÍDICA:

Assim colocada a questão, passo à análise da possibilidade de apresentação da pretendida nomeação neste momento.

a) Da Vedação do Parágrafo Único do art. 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal:

Cumpre-me alertar para a norma constante do artigo 21, parágrafo único da Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), que determina in verbis:

Art. 21. É nulo de pleno direito: (Redação dada pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

I - o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:

a) às exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar e o disposto no inciso XIII do caput do art. 37 e no § 1º do art. 169 da Constituição Federal; e (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

b) ao limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo; (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

II - o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato do titular de Poder ou órgão referido no art. 20; (Redação dada pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

(...)

§ 2º Para fins do disposto neste artigo, serão considerados atos de nomeação ou de provimento de cargo público aqueles referidos no § 1º do art. 169 da Constituição Federal ou aqueles que, de qualquer modo, acarretem a criação

ou o aumento de despesa obrigatória. (Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

Tem nulidade plena o ato de que resulte aumento de despesa com pessoal propiciado nos cento e oitenta dias anteriores ao final de mandato— período de 04/07 a 30/12/2020.

A vedação prevista no parágrafo único, do artigo 21, da LRF, não diz respeito ao aumento de despesas com pessoal propriamente dito e nem à variação do percentual de gastos com pessoal, mas à expedição de ato nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato de que resulte aumento da despesa com pessoal, independentemente do momento de concretização da elevação dos gastos.

Em caso de descumprimento do parágrafo único do art. 21, da LRF, apena estabelecida pela Lei Federal nº 10.028/2000 é a reclusão de 1 a 4 anos, conforme art. 359-G, do Código Penal.

b) Da Vedação do art. 8º da Lei Complementar 173/2020:

Eis o que prescreve o inciso IV do art. 8º da Lei Complementar nº 173/2020, in verbis:

“Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

(...)

IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para

prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;

Anote-se, de pronto, que as proibições têm início com a vigência da Lei em 28 de maio 2020, termo inicial da vigência da Lei, consoante consignado alhures (art. 11) e vigorarão até 31 de dezembro de 2021, conforme delimitado no caput do artigo 8º.

O inciso IV do art. 8º da Lei Complementar proíbe a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, mas ressalva, *ipsis litteris*:

“ (...) as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;”

Nesse diapasão, em que pese à vedação genérica de admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, estão autorizadas: **a)** as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa; **b)** as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios; **c)** as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal; **d)** as contratações de temporários para prestação de serviço militar; e **e)** as contratações de alunos de órgãos de formação de militares.

Impende elucidar, nesse passo, que as admissões e contratações de pessoal visando à reposição de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares não estão submetidas ao atendimento do requisito consistente em “não acarretar aumento de despesa”. Apenas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento subordinam-se à verificação de que não

ocasionam aumento de despesas, estando impedidas pela Lei quando onerarem os cofres públicos.

O sobredito inciso IV do art. 8º da Lei Complementar nº 173/2020, ao mesmo tempo em que veda a admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, autoriza as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento e as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, condicionando-se a reposição, no primeiro caso, à ausência de aumento de despesa.

O preceito legal, a nosso juízo, não limita, expressa ou implicitamente, as possibilidades de reposição a partir da consideração do momento em que o cargo se tornou vago, tampouco se vislumbram, nesse ou em outros preceitos da Lei, razões que apontem a necessidade de restrição, para além da literalidade do texto, do alcance do permissivo. E “Onde a lei não distingue, não pode o intérprete distinguir”.

c) Do Limite prudencial de gasto com pessoal definido no parágrafo único do art. 22 da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/00)

Conforme o Relatório de Gestão Fiscal – Demonstrativo de Despesa com pessoal – anexo 01 (LRF, art. 55, inciso I, alínea “a”) em anexo, o limite prudencial de gasto com pessoal (54%) encontra-se extrapolado, pois neste município está em 59,50 %, ou seja, 5,50 % acima do limite estabelecido no Parágrafo Único do art. 22 da LRF.

Nas situações de extrapolação do limite prudencial de gasto com pessoal definido no parágrafo único do art. 22 da LC nº 101/00 (LRF), ou da ultrapassagem do limite máximo (art. 20 da LRF), devem ser aplicadas todas as restrições insculpidas nos incisos I, II, III, IV e V do referido parágrafo único, a saber:

1) somente pode ser praticado ato de que resulte aumento de despesa de pessoal quando derivado de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, além do decorrente do disposto no inciso X do art. 37 da Constituição Federal;

2) somente pode ser implementada reestruturação quando não implicar aumento da despesa de pessoal, podendo, contudo, ocorrer o provimento de cargos lato sensu desde que: a) sejam estratégicos e indispensáveis ao atendimento das políticas e ações públicas necessárias ao bem-estar da sociedade, não produzindo aumento de despesa no âmbito do Poder Executivo; b) haja prévia e circunstanciada autorização da autoridade nomeante, com o detalhamento fundamentado dos requisitos estabelecidos na alínea anterior;

3) fica vedado o provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título.

Em suma, mesmo que se admitisse nomeações de cargos comissionados, essas nomeações deveriam ser precedidas de correspondentes exonerações, de modo a não implicar em aumento de gastos de modo global. no âmbito do Poder Executivo.

No caso presente, o provimento de cargo vago implicaria inevitavelmente, no aumento de gasto com pessoal.

2 - CONCLUSÃO:

Diante do exposto, conclui-se pela impossibilidade de provimento do cargo comissionado, ora em questão, tendo em vista que o limite prudencial com gasto de pessoal já está extrapolado, razão pela qual a citada nomeação está eivada de nulidade por afrontar o art. 22, parágrafo único, inciso IV, e art. 21, inciso II ambos da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/00), e também o art. 8º, inciso IV da Lei Complementar nº 173/2020.

Portanto, recomenda-se a Vossa Senhoria que não efetue tal nomeação, considerando o que a Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8429/92) dispõe, em seu art. 11, que constitui ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA aqueles que atentam contra os princípios da administração pública, ou seja, qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições.

Neste caso, para suprir tal necessidade, recomenda-se que seja feito o remanejamento dos servidores ocupantes do cargo de enfermeiro, de forma a cumprir o princípio constitucional da eficiência.

Arenápolis/MT, 04 de agosto de 2020.

EDJANE DANTAS P. FREITAS
CONTROLADORA INTERNA

JAMILSON FERREIRA DE SOUZA
CONTROLADOR INTERNO