



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 09192/17

DENÚNCIA. APROVEITAMENTO IRREGULAR DE SERVIDOR EM CARGO PÚBLICO E CONTRATAÇÃO POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO EM DETRIMENTO DE CANDIDATOS APROVADOS EM CONCURSO.

ANÁLISE. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA DENÚNCIA. APROVEITAMENTO IRREGULAR. TRANSPOSIÇÃO DE SERVIDORES PARA CARGOS COM NÍVEL DE ESCOLARIDADE E ATRIBUIÇÕES DIVERSAS. INEXISTÊNCIA DE CONTRATAÇÃO POR EXCEPCIONAL INTERESSE EM DETRIMENTO DE CANDIDATOS APROVADOS EM CERTAME PÚBLICO.

ASSINAÇÃO DE PRAZO AO ATUAL GESTOR PARA SANAR AS IRREGULARIDADES NA SUA GESTÃO DE PESSOAL, SOB PENA DE MULTA. COMUNICAÇÃO SOBRE O TEOR DA DECISÃO AO DENUNCIANTE.

ACÓRDÃO AC1 TC 00952/2018

RELATÓRIO

A matéria tratada nos presentes autos versa sobre **DENÚNCIA** apresentada pelo Senhor **HERBERT WANDERLEI DA SILVA**, noticiando supostas **irregularidades no aproveitamento** de servidores ocupantes do cargo efetivo de Vigia e Vigilante no cargo de Guarda Municipal, com fundamento no art. 7º da Lei Municipal 554/2016, bem como suposta **contratação por excepcional interesse público** para exercer as funções do cargo Guarda Municipal, em **detrimento dos aprovados no concurso público** para tal cargo (fls. 02/29).

A Ouvidoria desta Corte recebeu a denúncia e encaminhou à decisão deste Relator (fls. 31/32), que determinou a autuação dos documentos e instauração do procedimento de denúncia (fl. 33).

No relatório inicial, a Auditoria concluiu pela procedência da denúncia quanto aos seguintes fatos (fls. 36/119):

- A. Aproveitamento irregular de servidores efetivos do cargo de vigia para ocupação do cargo de Guarda Municipal criado pela Lei nº 554/2016 (fato verificado no exercício de 2016);*
- B. Contratação de prestadores de serviços em 2017 para exercerem funções inerentes ao cargo de Guarda Municipal, em detrimento dos candidatos aprovados em concurso público para o referido cargo.*

Citado, para exercer o direito à ampla defesa e ao contraditório perante esta Corte, o Prefeito Municipal de Alhandra/PB, **Senhor Renato Mendes Leite**, apresentou a defesa de fls. 140/153, aduzindo a improcedência da denúncia pelos fatos a seguir sumariados:

- 1. A plena validade e constitucionalidade da Lei nº. 554/2016, sendo as transposições dos ocupantes dos cargos de Vigilante para os cargos de Guarda Municipal feitas com fundamento nessa norma;*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 09192/17

2. *Tal norma extinguiu o cargo de Vigilante, de modo que não existe possibilidade de retorno dos servidores transpostos para seu cargo de origem;*

3. *Está convocando os candidatos aprovados no concurso para Guarda Municipal, seguindo um cronograma estipulado no Termo de Ajustamento de Conduta firmado com o Ministério Público da Paraíba.*

A Auditoria analisou a defesa e manteve o posicionamento do relatório inicial (fls. 158/162), apontando:

1. *o art. 7º da Lei nº 554/2016 do município de Alhandra se mostrou contrário ao disposto no art. 37, II da CF/88, esbarrando na Súmula Vinculante nº 43 do STF segundo a qual é inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.*

2. *conforme Súmula nº 347 do STF, o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições pode apreciar a constitucionalidade das leis e atos do Poder Público, sendo possível, por meio de um controle difuso, afastar a aplicabilidade de uma lei ou ato normativo em um caso concreto .*

Instado a se pronunciar, o Ministério Público de Contas proferiu um **cota**, sugerindo a **análise pela Auditoria da Lei Municipal nº 554/16, em cotejo com a legislação que instituiu os cargos extintos (vigilante/vigia) no município de Alhandra, para se constatar se existiria similaridade entre as atribuições, formação ou nível de escolaridade e vencimentos entre os cargos.**

Em relatório de complementação de instrução, a Auditoria atendeu a cota ministerial, afirmando (fls. 202/207):

***Em resumo**, quanto ao nível de escolaridade, não há indicação expressa pela Lei nº 001/2009 do nível exigido para o cargo de vigilante, no entanto, de acordo com o Edital nº 001/2009 do concurso realizado, não havia exigência formal de escolaridade para o referido cargo. Para o cargo de Guarda Municipal a Lei exige o Nível Médio Completo.*

Quanto aos vencimentos, tanto os cargos de Vigilante, como os de Guarda Municipal e Guarda Municipal Auxiliar tiveram os seus definidos como sendo o salário mínimo, conforme Anexo III GAG da Lei nº 001/20091 (fl. 180) e Anexo III da Lei nº 554/2016 (fl. 9).

Quanto às atribuições, restou prejudicada a análise comparativa entre os cargos de vigilante e os de Guarda Municipal tendo em vista que a Lei nº 001/2009 não apresenta detalhamento nessa questão ao dispor sobre os cargos por ela criados. Registre-se por fim que a Lei nº 554/16, no que tange ao cargo de Guarda Municipal Auxiliar o qual poderia ter aproveitamento de servidores efetivos no cargo de vigilantes que não preenchessem os requisitos exigidos pela citada, dispõe em seu artigo 9º, § 3º, que ele atuará exclusivamente na segurança patrimonial.

Instado novamente a se manifestar, o *Parquet* de Contas proferiu o Parecer nº. 01073/17, de lavra da Procuradora **Isabella Barbosa Marinho Falcão**, nos seguintes termos (fls. :

a) *Conhecimento e PROCEDÊNCIA PARCIAL da presente Denúncia, no tocante à contratação irregular de pessoal por excepcional interesse público, em detrimento de aprovados em concurso público;*

b) *APLICAÇÃO DE MULTA ao Prefeito Municipal, Sr. Renato Mendes Silva, nos termos do art. 56, da LOTCE/PB;*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 09192/17

- c) *Transformação de parte da denúncia em processo de Inspeção Especial, tendo em vista que os atos de provimento mediante aproveitamento de ocupantes de cargos extintos exigem análise mais aprofundada e específica;*
- d) *RECOMENDAÇÃO à Administração Municipal no sentido de não repetir as falhas ora detectadas em procedimentos futuros;*
- e) *ASSINAÇÃO DE PRAZO ao Responsável para que adote as providências necessárias no sentido de regularizar as situações verificadas em desconformidade com a legislação e os princípios aplicáveis à Administração Pública;*
- f) *REPRESENTAÇÃO ao Ministério Público Estadual acerca das irregularidades constatadas nos presentes autos para adoção das medidas cabíveis;*
- g) *Remessa de informações à PCA 2017.*

Foram realizadas as comunicações de estilo.

É o Relatório.

VOTO

A Auditoria verificou que a Prefeitura Municipal de Alhandra na gestão do ex-Prefeito Municipal, Senhor Marcelo Rodrigues da Costa, criou o cargo de Guarda Municipal, através da Lei nº. 554/2016, que se divide em três categorias: **Guarda Municipal Administrativo** (corregedoria, ouvidoria e procuradoria-GMADM), **Guarda Municipal Ostensivo** e **Guarda Municipal Auxiliar**.

Esta mesma lei, em seu art. 7º, determinou que os servidores ocupantes do cargo efetivo de **Vigias/Vigilantes** seriam **aproveitados no cargo de Guarda Municipal**, desde que preenchidos os requisitos de investidura no cargo, previstos no art. 9º, §4º. Os ocupantes do cargo de vigilante que não preenchessem os requisitos seriam integrantes da Guarda Municipal Auxiliar (art. 7º, parágrafo único).

A Auditoria verificou que 46 (quarenta e seis) servidores que, até a competência de março/2016, exerciam o cargo de Vigia/Vigilantes, passaram a ocupar no cargo de Guarda Municipal Auxiliar. Após o referenciado aproveitamento, a Prefeitura Municipal realizou **concurso público para o cargo de Guarda Municipal**, que foi homologado em 23/12/2016, ainda na gestão do ex-Prefeito, Senhor Marcelo Rodrigues da Costa.

Ademais, a unidade técnica verificou, no SAGRES, **a contratação de Vigilantes pelo elemento de despesa 36 – Serviços de Terceiros - Pessoa Física**, no primeiro quadrimestre de 2017, cuja despesa totalizou R\$ 34.336,00 (Documento TC nº. 42124/17). A Assessoria de Gabinete, por sua vez, detectou **08 (oito) Vigilantes contratados** pelo Elemento de Despesa 36 - Serviços de Terceiros - Pessoa Física em janeiro/2018 no SAGRES.

Portanto, dos fatos acima narrados, observa-se que **os aproveitamentos ocorreram na gestão do Senhor Marcelo Rodrigues da Costa**, apoiados pela Lei nº. 554/2016, não havendo contratação por excepcional interesse público, nem contratação pelo elemento de despesa 36, para o desempenho das funções de Guarda Municipal, mas apenas para a função de Vigilante.

Feitas essas considerações iniciais, **o mérito da questão reside na INVESTIGAÇÃO pela LEGALIDADE ou ILEGALIDADE do aproveitamento do cargo de Vigilante para o cargo de Guarda Municipal, autorizada pela Lei nº. 554/2016.**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 09192/17

Conforme aduziu o *Parquet* de Contas (fls. 164/166), o STF¹ autoriza o aproveitamento de servidores ocupantes de cargos extintos em cargos novos, **desde que exista similitude de atribuições, formação ou nível de escolaridade e vencimentos**.

No caso dos autos, a única semelhança entre os dois cargos é o valor dos vencimentos, que foi definido como um salário mínimo. Quanto aos demais aspectos, observa-se que: **1.** o nível de escolaridade é diverso, sendo exigido do Guarda Municipal o **ensino médio** (art. 9º, §4º, *f*, da Lei nº. 554/16) e do Vigilante apenas o **5º ano do ensino fundamental** (art. 18, §1º da Lei nº. 001/2009); e **2.** embora as atribuições de Vigilante não sejam bem definidas em Lei, por interpretação lógico sistemática, este cargo não possui as atribuições de Guarda Municipal², as quais são próprias de poder de polícia, constituindo-se como “um órgão auxiliar de segurança, uniformizada e armada, nos moldes das polícias civil e militar”, segundo apontou o Ministério Público de Contas.

Portanto, se não existe similitude de nível de escolaridade e de atribuições, o aproveitamento do cargo de Vigilante para o cargo de Guarda Municipal, determinado no art. 7º da Lei nº. 554/16, **não é compatível com o disposto no art. 37, II da CF/88**, havendo a incidência da **Súmula Vinculante nº 43 do STF** pela qual é **“inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.”**

Outrossim, esta Corte de Contas **não** possui a competência de declarar inconstitucionalidade de lei, sendo esta atribuição constitucional própria do Poder Judiciário. Todavia, conforme afirmou o *Parquet* de Contas, este Tribunal, “no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e atos do Poder Público, sendo possível, por meio de um controle difuso, afastar a aplicabilidade de uma lei ou ato normativo em um caso concreto”, nos termos da **Súmula nº. 347 do STF, a qual está em pleno vigor**.

Não poderia ser de outra forma, pois se não pudesse afastar a incidência de normas visivelmente inconstitucionais, o Tribunal de Contas teria suas atribuições fiscalizatórias extremamente restringidas.

Deste modo, conclui-se que o atual gestor deverá adotar as medidas cabíveis no sentido de **tornar sem feito os aproveitamentos referenciados**, voltando os servidores aos seus cargos de origem, pois, apesar de não ter dado causa a tais aproveitamentos, tem a responsabilidade de sanar os fatos relativos à sua gestão de pessoal.

Destaca-se que tal retorno não ocasionará possíveis reduções remuneratórias aos servidores, **haja vista que ambos os cargos são remunerados com o salário-mínimo nacional**.

No que diz respeito à *contratação de prestadores de serviços em 2017 para exercerem funções inerentes ao cargo de Guarda Municipal, em detrimento dos candidatos aprovados em concurso público para o referido cargo, data venia* ao entendimento da Auditoria, observa-se que **não foi detectado contratados para as funções de Guarda Municipal, mas para as funções de Vigilante**, fato que deve ser sanado com a anulação do aproveitamento em análise e retorno dos servidores efetivos ocupantes do cargo de Vigilante.

Portanto, em harmonia com a Auditoria e com o Ministério Público de Contas:

1. DECLAREM a PROCEDÊNCIA PARCIAL da denúncia, asseverando-se a irregularidade do aproveitamento dos servidores ocupantes do cargo de Vigilante para o cargo

¹ Vide: ADI nº 2.335/SC, Tribunal Pleno, Relator para acórdão o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 19/12/2003.

² Ver art. 5º da Lei nº. 554/2016 (fls. 03/04).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 09192/17

de Guarda Municipal, determinado no art. 7º da Lei Municipal nº. 554/16, que **não é compatível com o disposto no art. 37, II da CF/88**, havendo a incidência da **Súmula Vinculante nº 43 do STF**;

2. ASSINEM o prazo de **60 (sessenta) dias** ao atual Prefeito Municipal de Alhandra/PB, Senhor **Renato Mendes Leite**, para que adote as medidas cabíveis no sentido de restabelecer a legalidade na sua gestão de pessoal, tornando sem feito os aproveitamentos referenciados, voltando os servidores aos seus cargos de origem, sob pena de **multa** prevista do art. 56, VIII, da LOTCE/PB, além de outras cominações legais aplicáveis à espécie;

3. COMUNIQUEM ao denunciante o teor da decisão que vier a ser proferida.

É o Voto.

DECISÃO DA PRIMEIRA CÂMARA

Vistos, relatados e discutidos os autos do PROCESSO TC Nº. 09192/17; e

CONSIDERANDO os fatos narrados no Relatório;

CONSIDERANDO os fatos jurídicos expostos no Voto;

CONSIDERANDO o mais consta nos autos;

ACORDAM os INTEGRANTES da PRIMEIRA CÂMARA do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA (TCE-Pb), à unanimidade de votos, na Sessão desta data, de acordo com o Voto do Relator, em:

1. 1. DECLARAR a PROCEDÊNCIA PARCIAL da denúncia, asseverando-se a irregularidade do aproveitamento dos servidores ocupantes do cargo de Vigilante para o cargo de Guarda Municipal, determinado no art. 7º da Lei Municipal nº. 554/16, que não é compatível com o disposto no art. 37, II da CF/88, havendo a incidência da Súmula Vinculante nº 43 do STF;

2. ASSINAR o prazo de 60 (sessenta) dias ao atual Prefeito Municipal de Alhandra/PB, Senhor Renato Mendes Leite, para que adote as medidas cabíveis no sentido de restabelecer a legalidade na sua gestão de pessoal, tornando sem feito os aproveitamentos referenciados, voltando os servidores aos seus cargos de origem, sob pena de multa prevista do art. 56, VIII, da LOTCE/PB, além de outras cominações legais aplicáveis à espécie;

3. COMUNICAR ao denunciante o teor da decisão ora proferida.

Publique-se, intime-se, registre-se e cumpra-se.
Sala das Sessões da Primeira Câmara do TCE/PB
Plenário Conselheiro Adailton Coêlho Costa
João Pessoa, 26 de Abril de 2018.

ivin

Assinado 4 de Maio de 2018 às 11:06



Cons. Fernando Rodrigues Catão
PRESIDENTE

Assinado 3 de Maio de 2018 às 11:04



Cons. Marcos Antonio da Costa
RELATOR

Assinado 8 de Maio de 2018 às 09:09



Manoel Antonio dos Santos Neto
MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO