

RECOMENDAÇÃO Nº 002/2017 - PmJPd

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE, por intermédio deste Órgão signatário, no exercício das atribuições, no uso das atribuições conferidas pelo art. 127, caput e 129, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 22, XXI, e 34, IX, da Lei Complementar Estadual nº 141/96, que estabelece a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte e, ainda:

CONSIDERANDO que incumbe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, nos termos do artigo 127 da Constituição Federal;

CONSIDERANDO que os entes da federação tem o dever de controlar e regular suas despesas e receitas, sob pena de desequilíbrio orçamentário e financeiro e, conseqüentemente, endividamento, o que desencadeia total insegurança em todas as instituições que o compõem;

CONSIDERANDO que a Carta Cidadã exige que os gestores, sejam chefes da União, dos Estados ou dos Municípios, atuem de forma planejada na consecução de seus mandatos, priorizando o equilíbrio das contas em prol do fornecimento adequado dos serviços públicos e, por consectário lógico, o pagamento regular e efetivo de seus servidores;

CONSIDERANDO que o art. 169 da Constituição Federal determina que a despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar;

CONSIDERANDO que a Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF), em seu art. 19, estabelece que para os fins do disposto no caput do art. 169 da CF/88 a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida, sendo 60% (sessenta por cento) para o Município;

CONSIDERANDO que o art. 20, inciso III, alínea "a", determina que a repartição dos limites globais do citado art. 19 não poderá ultrapassar o percentual de 54% (cinquenta e quatro por cento) para o Executivo, na esfera municipal;

CONSIDERANDO que o art. 22 da LRF determina que a verificação do cumprimento desses limites deverá ser realizada ao final de cada quadrimestre, prevendo os artigos 22 e 23 da referida lei que caso a despesa total com pessoal exceda noventa e cinco por cento do limite (ou seja, 51,30% do total), é vedado ao Chefe do Executivo:

- a) conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a revisão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição;
- b) criar cargo, emprego ou função;
- c) alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa;
- d) prover cargo público, admitir ou contratar pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança;
- e) contratar hora extra, salvo no caso do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição e as situações previstas na lei de diretrizes orçamentárias;

CONSIDERANDO que o art. 23 da LRF, por seu turno, estabelece que, caso a despesa total com pessoal ultrapasse os limites definidos pela legislação, sem prejuízo das medidas postas acima, terá o ente federativo que eliminar "nos dois quadrimestres seguintes, sendo pelo menos um terço no primeiro", adotando-se, entre outras, as providências previstas nos §§ 3º e 4º do art. 169 da Constituição, quais sejam: (i) reduzir em pelo menos vinte por cento das despesas com cargos em comissão e funções de confiança (inclusive pela extinção de cargos e funções a eles atribuídos); (ii) exoneração dos servidores não estáveis; (iii) exoneração de servidores estáveis, por ato normativo motivado;

CONSIDERANDO que, nos termos do art. 66, §1º a 3º da LRF, dentre outros, o prazo de dois quadrimestres previsto no art. 23, também da LRF, será duplicado no caso de crescimento real baixo ou negativo do Produto Interno Bruto (PIB) por período igual ou superior a quatro trimestres;

CONSIDERANDO que, caso não alcance a redução no prazo supramencionado, nos termos do

parágrafo 3º do art. 23, o ente público ficará impedido de:

- a) receber transferências voluntárias;
- b) obter garantia, direta ou indireta, de outro ente;
- c) contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal;

CONSIDERANDO que as medidas em questão são imprescindíveis para cumprir o disposto na LRF e na Carta Magna, bem como para viabilizar o pagamento dos atuais servidores ativos e inativos do Estado;

CONSIDERANDO que tais medidas também são estritamente necessárias para que os Municípios sejam capazes de criar cargos, no futuro, para as áreas de Saúde e Educação, conferindo a seus cidadãos um núcleo mínimo de eficiência na promoção desses direitos sociais – também previstos na Constituição da República, sem as quais será impossível o incremento de pessoal na medida em que esses direitos exigem;

CONSIDERANDO o atual quadro histórico nacional marcado por crise financeira e estagnação econômica, que demanda o equilíbrio das finanças públicas, sob pena de provocar um colapso, comprometendo-se o pagamento dos salários dos servidores públicos – situação verificada nos dias atuais nos estados do Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro, Pernambuco, Goiás, Minas Gerais e Amapá, por exemplo;

CONSIDERANDO que o art. 37 da Carta Magna estabeleceu que a Administração Pública deve obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência;

CONSIDERANDO que a Constituição Federal de 1988 distingue as funções de confiança e os cargos em comissão, em que pese ambos os conceitos sejam conectados à prestação do serviço de direção, chefia e assessoramento;

CONSIDERANDO que as funções de confiança, nos termos do inciso V do art. 37 da CF, são “exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo”, enquanto que os cargos em comissão, por seu turno, devem ser “preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei”;

CONSIDERANDO que o Supremo Tribunal Federal, no bojo do Agravo Regimental em Recurso Extraordinário Nº 365368, entendeu que “pelo princípio da proporcionalidade, há que ser guardada correlação entre o número de cargos efetivos e em comissão”;

CONSIDERANDO que o inciso IX, art. 37, da Constituição Federal dispõe que a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

CONSIDERANDO que sobre a definição de “necessidade temporária de excepcional interesse público”, ensina Celso Antônio Bandeira de Melo¹ que “trata-se, aí, de ensejar suprimento de pessoal perante contingências que desgarrem da normalidade das situações e presumam admissões apenas provisórias, demandadas em circunstâncias incomuns, cujo atendimento reclama satisfação imediata e temporária (incompatível, portanto, com o regime normal de concursos”;

CONSIDERANDO que o Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte identificou: (i) 75 (setenta e cinco) municípios acima do limite legal de gastos com pessoal no Rio Grande do Norte; (ii) 29 (vinte e nove) municípios acima do limite prudencial no Rio Grande do Norte (<http://www.tce.rn.gov.br/Noticias/NoticiaDetalhada/3458>) – em anexo;

CONSIDERANDO que realizar despesas em desacordo com as normas financeiras pertinentes, bem como nomear, admitir ou designar servidor contra expressa disposição de lei configura crime previsto no art. 1, V, XIII, do Decreto-Lei 201/67;

CONSIDERANDO que a Lei Federal nº 8.429/92 – Lei da Improbidade Administrativa, no artigo 4º dispõe que “os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência no trato dos assuntos que lhe são afetos”;

CONSIDERANDO que a mesma Lei Federal nº 8429/92 – Lei da Improbidade Administrativa, no artigo 11 dispõe que “Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade,

imparcialidade, legalidade, lealdade as instituições (...);

CONSIDERANDO que o aumento gastos com pessoal enquanto perdura a situação de vedação da Lei de Responsabilidade Fiscal, pelo atingimento dos limites (máximo ou prudencial), configura ato de improbidade administrativa (TJ-SP – APL: 00034654320078260108 SP 0003465-43.2007.8.26.0108, Relator: Vicente de Abreu Amadei, Data de Julgamento: 14/04/2015, 1ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 17/04/2015; TJ/RJ. APL 00160777520098190063. Órgão Julgador: QUINTA CÂMARA CÍVEL. Julgamento: 17 de Novembro de 2015. Relator: HELENO RIBEIRO PEREIRA NUNES; TJ-MA - Apelação: APL 0218772014 MA 0000146-79.2012.8.10.0062. Órgão Julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL. Julgamento: 11 de Setembro de 2014. Relator: JAMIL DE MIRANDA GEDEON NETO);

CONSIDERANDO que a Lei 8.429/92 também prevê, em seu art. 10, incisos VI e X, que constitui ato de improbidade administrativa lesivo ao erário, “realizar operação financeira sem observância das normas legais” e “agir negligentemente na arrecadação de renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público”;

CONSIDERANDO, ainda, que a Lei de Responsabilidade Fiscal proíbe, ao ente que não eliminar o excesso de gastos com pessoal, receber: (i) transferências voluntárias, notadamente convênios; (ii) obter garantia, direta ou indireta, de outro ente; e (iii) contratar operações de crédito (empréstimos) (art. 23, §3º, da LC 101/00);

CONSIDERANDO, portanto, que a omissão do Poder Executivo do Município em tomar as medidas descritas nos §§3º e 4º do art. 169 da Constituição pode gerar considerável dano ao erário, já que o impossibilitará de receber convênios federais e de contratar empréstimos;

CONSIDERANDO que convênios federais e empréstimos são importantes fontes de renda para os Município manter seus serviços essenciais e conservar seu patrimônio imobilizado;

RESOLVE RECOMENDAR ao Excelentíssimo Prefeito do Município de Pendências/RN, Sr. Fernando Antônio Bezerra de Medeiros, que:

- a) NÃO realize as despesas vedadas previstas no art. 22, parágrafo único, da LRF, notadamente: i) conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a previsão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição Federal; ii) criar cargo, emprego ou função; iii) alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa; iv) prover cargo público, admitir ou contratar pessoal a qualquer título, inclusive temporários, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança; v) contratar hora extra, salvo no caso do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição e as situações previstas na lei de diretrizes orçamentárias;
- b) RESCINDA os contratos temporários, exonere os ocupantes de cargos comissionados e a adote as medidas do art. 169, §§3º e 4º, da CF/88, até o montante necessário para que os gastos de despesa com pessoal sejam reduzidos a patamares inferiores ao limite prudencial;
- c) em paralelo a conformação das despesas com pessoal à LRF, que o Município REALIZE ESTUDO, no prazo de 90 (noventa dias) dias, a fim de verificar quais são os cargos, de natureza efetiva, que precisam ser criados e preenchidos no Município, bem como quais são os cargos, efetivos e comissionados, que precisam ser extintos;
- d) de posse desse estudo, que o Município REMETA o Projeto de Lei à Câmara de Vereadores visando à criação dos cargos efetivos necessários, no prazo de 30 (trinta) dias, após a entrega do estudo supramencionado;
- e) o Município, no prazo de 90 (noventa) dias, contados da remessa da referida lei, DEFLAGRE Concurso Público para o provimento dos cargos criados pela lei supra;
- f) o Município, em até 45 dias (contados da homologação do concurso público) RESCINDA os contratos temporários firmados em desconformidade com o art. 37, IX, da CF/88;
- g) o Município EXONERE os profissionais que exercem cargo de provimento em comissão que não se enquadrem nas atribuições de direção, chefia e assessoramento, nos termos do art. 37, V, CF;
- h) NÃO CONTRATE, sem concurso público, pessoas fora das hipóteses encartadas no art. 37, IX, da Constituição da República;

Cabe advertir que a inobservância da recomendação ministerial poderá ser entendida como “dolo” para fins de responsabilização por crime funcional e pela prática de ato de improbidade administrativa previsto na Lei Federal nº 8.429/92.

Em caso de não acatamento desta Recomendação o Ministério Público informa que adotará as medidas judiciais cabíveis à espécie.

Publique-se esta Recomendação no Diário Oficial do Estado;

Encaminhe-se cópia eletrônica da presente para a Coordenação do Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Patrimônio Público;

Remeta-se a Recomendação a seus destinatários.

Pendências/RN, 31 de outubro de 2017.

Ricardo Manoel da Cruz Formiga - Promotor de Justiça