

Processo: 1007498
Natureza: REPRESENTAÇÃO
Representante: Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais
Representada: Prefeitura Municipal de Montezuma
Responsáveis: Ivo Alves Pereira; Fabiano Costa Soares; Ana Karoline Nogueira Vieira; José Walison Mainart Júnior; Jéssica Kelly Nogueira Rodrigues; Simony Gomes Alves; Wagner Andalécio Neves; Sandro Emílio Casotti; Déborah Porto Cotrim e Campos; Aurélio Salgado de Campos Júnior; Jéssika Thaiza Pereira Mascarenhas de Carvalho; Ana Carolina Silva Alves; Reinaldo Alves Santana
Interessado: Ivan Vieira de Pinho, atual prefeito
Procuradores: Luís Ricardo Magalhães Sampaio, OAB/MG 120.449; Marcelo Colares Pinheiro, OAB/MG 79.254; Leonardo Adriano Alves, OAB/MG 134.122; Dério Devictor Maciel Mendes, OAB/MG 122.390; Elson Xavier Júnior, OAB/MG 69.653; Fábio Júnior Custódio das Chagas, OAB/MG 157.827; Laura Gabriela de Freitas Carvalho, OAB/MG 163.988; Anderson Filipe Teixeira Jorge, OAB/MG 164.636; Igor Rafael de Matos Teixeira Guedes, OAB/MG 129.643; Fellipe Soares Leal, OAB/MG 124.937; Paulo Renato Alves Oliveira, OAB/MG 135.467; Raimundo Cândido Neto, OAB/MG 98.737
MPTC: Sara Meinberg
RELATOR: CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO ADONIAS MONTEIRO

SEGUNDA CÂMARA – 17/2/2022

REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS. SUPOSTAS IRREGULARIDADES DAS CONTRATAÇÕES E DOS PAGAMENTOS EFETUADOS. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SERVIDORES CONTRATADOS TEMPORARIAMENTE QUANTO AOS VALORES PERCEBIDOS ACIMA DO TETO CONSTITUCIONAL. AFASTAMENTO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS. AFASTAMENTO. PREJUDICIAL DE MÉRITO. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. TEMA 899 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE DECURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. NÃO RECONHECIMENTO. MÉRITO. CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS POR LONGO PRAZO. PROCEDÊNCIA. PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO EM DISCORDÂNCIA COM A LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, DA IMPESSOALIDADE E DA LEGALIDADE. PROCEDÊNCIA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÕES SEM AMPARO LEGAL. INOBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PROCEDÊNCIA. VIOLAÇÃO AO TETO REMUNERATÓRIO MUNICIPAL. SUBSÍDIO DO PREFEITO. INOBSERVÂNCIA AO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. ERRO GROSSEIRO. INEXISTÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL PELA ADMINISTRAÇÃO. RESPONSABILIDADE INDIVIDUAL E SOLIDÁRIA. PROCEDÊNCIA. CREDENCIAMENTO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO PARA AFERIR A LEGALIDADE DA OPÇÃO DE CONTRATAÇÃO. PROCEDÊNCIA. REGISTRO CONTÁBIL IRREGULAR. PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

1. De acordo com a teoria da asserção, a verificação da legitimidade das partes é realizada de acordo com as assertivas formuladas na inicial. Assim, a responsabilidade de agentes que supostamente receberam valores acima do teto constitucional de remuneração deve ser apreciada no mérito.
2. Nos termos do art. 32, inciso I, da Lei Complementar n. 102/2008, compete ao Ministério Público junto ao Tribunal promover a defesa da ordem jurídica, requerendo, perante este Tribunal de Contas, as medidas de interesse da justiça, da administração e do erário. Ademais, nos termos do § 1º do art. 70 da Lei Complementar n. 102/2008, membros do Ministério Público tem legitimidade para representar ao Tribunal, logo, tanto nos processos relativos a denúncias efetuadas pelos atores do controle social, quanto nos processos relativos a representações efetuadas por agentes públicos, aqui compreendida a atuação do Ministério Público de Contas, devem ser encarados como os instrumentos utilizados para se levar ao conhecimento deste Tribunal a ocorrência de ilegalidades na gestão dos recursos públicos, sob a perspectiva do princípio da instrumentalidade do processo.
3. Deve ser afastada a prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, quando não transcorrido prazo superior a cinco anos, contado da primeira causa interruptiva, sem que este Tribunal tenha proferido decisão de mérito, nos termos do art. 110-E c/c os arts. 110-C, V, e 110-F, I, todos da Lei Complementar estadual n. 102/2008.
4. Em exceção à regra do concurso público, o art. 37, IX, da Constituição da República autoriza a contratação por tempo determinado para atendimento a excepcional interesse público, com observância da legislação local regulamentadora.
5. A remuneração paga aos servidores contratados por prazo determinado superior à estabelecida em lei para os cargos efetivos correlatos, afronta aos princípios basilares da legalidade, da isonomia e da impessoalidade e contraria o disposto no art. 37, X, da Constituição da República.
6. O teto remuneratório que deve ser observado para os servidores públicos municipais é o subsídio do chefe do Poder Executivo municipal, nos termos do art. 37, XI, da Constituição da República de 1988.
7. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, computam-se também, para efeito de observância do teto remuneratório estabelecido pelo art. 37, XI, da Constituição da República, os valores percebidos pelo servidor público, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003, a título de vantagens pessoais, dispensada a restituição dos valores recebidos em excesso de boa-fé pelo servidor até o dia 18/11/2015.
8. A responsabilidade do ordenador de despesas relacionada à ocorrência de pagamentos indevidos a servidores configura-se pela presença de dolo ou erro grosseiro, consoante a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Lindb e a jurisprudência deste Tribunal.
9. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, somente se admite a dispensa de reposição ao erário de pagamentos indevidos feitos a servidor público, se presentes concomitantemente os seguintes requisitos: (i) presença de boa-fé do servidor; (ii) ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; (iii) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; e (iv) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela administração pública.
10. O pagamento de gratificações aos servidores públicos deve possuir previsão legal, em observância ao princípio da legalidade, bem como ao disposto no art. 37, X, da Constituição da República.

11. É irregular a contratação injustificada de médicos por meio de credenciamento para suprir os cargos públicos criados por lei, hipótese que caracteriza indevida terceirização de serviços e constitui burla ao recrutamento mediante concurso público.
12. Os valores dos contratos de terceirização de mão de obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos devem ser contabilizados como “Outras Despesas de Pessoal”, nos termos do art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelas Sras. Jéssica Kelly Nogueira Rodrigues e Simony Gomes Alves e pelos Srs. Reinaldo Alves Santana e José Walison Mainart Júnior, tendo em vista que os referidos agentes públicos são partes legítimas para compor a relação processual;
- II) rejeitar a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público de Contas, suscitada pelo Sr. Reinaldo Alves Santana, considerando que, nos termos do art. 32, inciso I, da Lei Complementar n. 102/2008, compete ao Ministério Público junto ao Tribunal promover a defesa da ordem jurídica, requerendo, perante este Tribunal de Contas, as medidas de interesse da Justiça, da administração e do erário, bem como que, nos termos do § 1º do art. 70 da referida lei, os membros do Ministério Público têm legitimidade para representar ao Tribunal;
- III) afastar, em prejudicial de mérito, a prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c os arts. 110-C, V, e 110-F, I, todos da Lei Complementar estadual n. 102/2008;
- IV) julgar procedentes, no mérito, nos termos do art. 71, § 2º, da Lei Complementar estadual n. 102/2008, os apontamentos de irregularidade da representação formulada pelo Ministério Público de Contas:
 - a) ilegalidade das contratações temporárias utilizadas pela municipalidade para o exercício de funções permanentes e por extenso lapso temporal, o que denota a necessidade contínua e permanente de pessoal, e não de excepcional interesse público, em desacordo com as regras contidas no art. 37, II e IX, da Constituição da República, conforme analisado no item 3.1.1.1 da fundamentação desta decisão;
 - b) pagamento de remuneração aos servidores contratados temporariamente em patamares superiores ao estabelecido em lei para os cargos efetivos correlatos, em afronta aos princípios da legalidade, da impessoalidade e da isonomia, conforme analisado no item 3.1.1.2 da fundamentação desta decisão;
 - c) violação ao teto constitucional, previsto no art. 37, XI, da Constituição da República, em relação à remuneração paga nos contratos temporários para prestação de serviços médicos, conforme analisado no item 3.1.1.3 da fundamentação desta decisão;
- V) julgar, ainda no mérito, nos termos do art. 71, § 2º, da Lei Orgânica deste Tribunal, procedente o apontamento de irregularidade apresentado pela Unidade Técnica, relativo aos pagamentos realizados aos servidores contratados temporariamente, entre 2013 e abril de 2016, de vantagens intituladas “Gratificação de Apoio”, “Gratificação de Decreto”, Gratificação 100%” e “Quinquênio”, autorizadas pelo então prefeito Sr. Ivo Alves Pereira, sem amparo legal, em flagrante ofensa ao princípio da legalidade e ao disposto no art. 37, X, da Constituição da República, conforme analisado no item 3.1.2.1 da fundamentação desta decisão;

- VI)** julgar, também no mérito, nos termos do art. 71, § 2º, da Lei Orgânica deste Tribunal, procedentes os apontamentos complementares relacionados ao aditamento da representação efetuado pelo Ministério Público de Contas:
- a)** contratação irregular de empresas para prestação de serviços médicos, mediante credenciamento, conforme analisado no item 3.1.3.1 da fundamentação desta decisão;
 - b)** irregularidade na classificação das despesas efetuadas pelo município com a prestação de serviços médicos realizada por empresas terceirizadas, em descumprimento ao art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, conforme analisado no item 3.1.3.2 da fundamentação desta decisão;
- VII)** aplicar multa individual ao Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, no valor total de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar estadual n. 102/2008, nos seguintes termos:
- a)** R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pela irregularidade analisada no item 3.1.1.1 da fundamentação desta decisão;
 - b)** R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pela irregularidade analisada no item 3.1.1.2 da fundamentação desta decisão.
- VIII)** aplicar, ainda, multa individual ao Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, no valor total de R\$ 8.195,08 (oito mil cento e noventa e cinco reais e oito centavos), com fulcro no art. 86 da Lei Complementar estadual n. 102/2008, nos seguintes termos:
- a)** R\$ 4.635,60 (quatro mil seiscentos e trinta e cinco reais e sessenta centavos), no percentual de 3% sobre o valor total do dano, pela irregularidade analisada no item 3.1.1.3 da fundamentação desta decisão;
 - b)** R\$ 3.559,48 (três mil quinhentos e cinquenta e nove reais e quarenta e oito centavos), no percentual de 1% sobre o valor total do dano, pela irregularidade analisada no item 3.1.2.1 da fundamentação desta decisão;
- IX)** aplicar, também, multa individual ao Sr. Fabiano Costa Soares, prefeito de Montezuma no período de 2017 a 2020, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar estadual n. 102/2008, pela irregularidade analisada no item 3.1.3.1 da fundamentação desta decisão;
- X)** determinar o ressarcimento ao erário municipal pelo Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, do valor de R\$ 154.520,00 (cento e cinquenta e quatro mil quinhentos e vinte reais), solidariamente com os médicos indicados a seguir, em decorrência dos pagamentos realizados acima do teto constitucional, em contrariedade ao art. 37, XI, da Constituição da República, referentes ao período de dezembro de 2015 a dezembro de 2016, conforme analisado no item 3.1.1.3 da fundamentação desta decisão, cujos valores deverão ser atualizados até a data do efetivo recolhimento:
- a)** R\$ 34.680,00 (trinta e quatro mil seiscentos e oitenta reais), Ivo Alves Pereira e Ana Karoline Nogueira Vieira;
 - b)** R\$ 51.520,00 (cinquenta e um mil quinhentos e vinte reais), Ivo Alves Pereira e Reinaldo Alves Santana;
 - c)** R\$ 48.800,00 (quarenta e oito mil e oitocentos reais), Ivo Alves Pereira e Simony Gomes Alves;
 - d)** R\$ 19.520,00 (dezenove mil quinhentos e vinte reais), Ivo Alves Pereira e Wagner Andalécio Neves;
- XI)** determinar o ressarcimento ao erário municipal pelo Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, do valor de R\$ 355.948,74 (trezentos e

cinquenta e cinco mil novecentos e quarenta e oito reais e setenta e quatro centavos), a ser devidamente atualizado, em razão dos pagamentos realizados aos servidores contratados temporariamente, entre 2013 e abril de 2016, de vantagens intituladas “Gratificação de Apoio”, “Gratificação de Decreto”, Gratificação 100%” e “Quinquênio”, sem amparo legal, em flagrante ofensa ao princípio da legalidade e ao disposto no art. 37, X, da Constituição da República, conforme analisado no item 3.1.2.1 da fundamentação desta decisão;

XII) recomendar ao atual prefeito de Montezuma, Sr. Ivan Vieira de Pinho, que:

- a) se abstenha de efetuar contratações temporárias em inobservância às hipóteses constitucionais permitidas, em estrito atendimento à regra constitucional do concurso público, sob pena de incidência nas sanções previstas na Lei Orgânica deste Tribunal e promova o preenchimento das vagas existentes em seu quadro efetivo de pessoal, mediante a realização de concurso público, nos termos previstos no art. 37, II, da Constituição da República;
- b) se atenha, ao realizar o pagamento das remunerações aos servidores públicos, sejam eles ocupantes de cargos de provimento efetivo ou em comissão, ou contratados temporariamente, ao valor previsto em lei, sem se descuidar da observância da carga horária legal, com fundamento no art. 37, X, da Constituição da República;
- c) observe o teto remuneratório dos servidores públicos previsto no art. 37, XI, da Constituição da República;
- d) observe a correta contabilização dos valores dos contratos de terceirização de mão de obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos como “Outras Despesas de Pessoal”, em consonância com o disposto no art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

XIII) determinar a intimação dos responsáveis, por via postal, e do Ministério Público de Contas, na forma regimental, bem como o retorno dos autos ao Ministério Público de Contas, após o trânsito em julgado, para adoção das providências cabíveis, nos termos do art. 32, III, da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas;

XIV) determinar o arquivamento dos autos, promovidas as demais medidas cabíveis à espécie, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno desta Corte.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila.

Presente à sessão a Procuradora Maria Cecília Borges.

Plenário Governador Milton Campos, 17 de fevereiro de 2022.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

ADONIAS MONTEIRO
Relator

(assinado digitalmente)

SEGUNDA CÂMARA – 17/2/2022

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO ADONIAS MONTEIRO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada pelo Ministério Público de Contas, peça n. 11, código do arquivo n. 2133592, em face do prefeito do Município de Montezuma, no período de 2013 a 2016, Sr. Ivo Alves Pereira, em razão de possíveis irregularidades atinentes à admissão de servidores temporários, com requerimento de suspensão liminar do pagamento de toda e qualquer espécie de parcela remuneratória que exceda o subsídio do prefeito municipal, sob pena de multa diária (peça 11, fls. 2 a 9, instruída com os documentos de fls. 20 a 51).

O *Parquet* Especial alegou, em suma, que as contratações temporárias realizadas pelo Município de Montezuma, no período de 2013 a 2016, contrariaram as disposições constitucionais e revelaram burla à regra da realização de concurso público para provimento de cargos públicos.

Além disso, salientou que a remuneração paga aos contratados temporariamente era superior à estabelecida em lei para os cargos efetivos correlatos e, ainda, que a remuneração paga aos contratados para prestação de serviços médicos ultrapassou o teto constitucional.

Em 22/2/2017, os documentos foram recebidos como representação pela Presidência deste Tribunal, peça n. 11, código do arquivo n. 2133592, fl. 57.

Em cumprimento ao despacho do conselheiro relator à época, Sebastião Helvecio, peça n. 11, fl. 62, os autos foram encaminhados à 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 4ª CFM, que, em exame inicial, peça n. 11, fls. 216/234, considerou procedentes os seguintes apontamentos do Ministério Público de Contas: 1) pagamento de remuneração aos contratados temporariamente em patamar superior ao estabelecido em lei para os cargos efetivos correlatos, uma vez que apurado, na composição da remuneração bruta por eles percebida, o pagamento de vantagens intituladas “Gratificação de Apoio”, “Gratificação de Decreto”, Gratificação 100%” e “Quinquênio”, sem amparo legal; 2) remuneração paga aos contratados temporariamente para prestação de serviços médicos em violação ao teto constitucional.

Ato contínuo, o relator, à peça 11, fls. 236 e 237, considerando a manifestação da 4ª CFM, entendeu por bem, no que se refere ao requerimento de medida cautelar, determinar a intimação do prefeito sucessor (2017/2020), Sr. Fabiano Costa Soares, para que prestasse informações acerca do apontamento.

Intimado, o prefeito informou, à peça n. 11, fls. 243/269, que não havia servidor auferindo rendimentos acima do teto constitucional em sua administração e que foram contratadas empresas para prestação de serviços médicos.

Diante das informações prestadas, bem como da documentação encaminhada pelo então prefeito, o relator, à peça n. 11, fls. 271/272, afastou o juízo cautelar por entender ausentes os elementos caracterizadores da urgência necessária para a determinação de suspensão liminar do pagamento de toda e qualquer espécie de parcela remuneratória que excedesse o subsídio do prefeito municipal.

Após, o Ministério Público de Contas, à peça n. 11, fls. 274 a 288 e documentação de fls. 289 a 315, promoveu aditamento em face do então chefe do Executivo, Sr. Fabiano Costa Soares, em que apontou repercussão das despesas com os serviços médicos nas prestações de contas do poder público municipal.

Diante dos novos apontamentos, os autos foram remetidos à 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 1ª CFM, que, no exame à peça n. 11, fls. 327 a 344, se manifestou pela procedência do aditamento ministerial. Posteriormente, a Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão – CFAA, à peça n. 11, fls. 346 a 368, em análise técnica complementar, entendeu, no que se refere à irregularidade relacionada ao pagamento de remuneração superior ao teto constitucional, que os autos não estavam devidamente instruídos, razão pela qual sugeriu a intimação do ex-prefeito no período de 2013 a 2016, Sr. Ivo Alves Pereira, para apresentação de documentação complementar.

Intimados os Srs. Ivo Alves Pereira e Fabiano Costa Soares, à peça 11, fls. 370 a 383, apenas o primeiro gestor apresentou esclarecimentos acostados às fls. 385 a 391 da peça 11.

Em seguida, após novo relatório técnico da CFAA, à peça n. 65, código do arquivo n. 2134234, foi determinada a citação, à peça n. 67, código do arquivo n. 2141370, dos Srs. Ivo Alves Pereira e Fabiano Costa Soares, ex-prefeito e prefeito à época, respectivamente, e dos seguintes médicos: Sra. Ana Karoline Nogueira Vieira; Sra. Ana Carolina Silva Alves; Sr. José Walison Mainart Junior; Sra. Jéssica Kelly Nogueira Rodrigues; Sr. Reinaldo Alves Santana; Sra. Simony Gomes Alves; Sr. Wagner Andalécio Neves; Sr. Sandro Emílio Casotti; Sra. Deborah Porto Cotrim; Sr. Aurélio Salgado de Campos Junior e Sra. Jessika Thaiza Pereira Mascarenhas, para apresentação de defesa acerca das irregularidades a eles imputadas nos autos.

Em cumprimento à determinação de citação, apresentaram suas defesas: Sr. Fabiano Costa Soares – peça 85, código do arquivo n. 2156055; Sra. Deborah Porto Cotrim – peça 86, código do arquivo n. 2157865; Sra. Ana Carolina Silva Alves – peça 88, código do arquivo n. 2161820; Sra. Jessica Kelly Nogueira Rodrigues – peça, 102 – código do arquivo n. 2172712; Sr. Aurélio Salgado de Campos Júnior – peça 105, código do arquivo n. 2184464; Sra. Simony Gomes Alves – peça 110, código do arquivo n. 2191258; Sr. Wagner Andalécio Neves – peça 114, código do arquivo n. 2201528; Sr. Reinaldo Alves Santana – peça 126, código do arquivo n. 2215664; Sra. Jéssika Thaiza Pereira Mascarenhas de Carvalho – peça 119, código do arquivo n. 2188737; e Sr. José Walison Mainart Junior – peça 133, código do arquivo n. 2365100.

Embora regularmente citados, o Sr. Ivo Alves Pereira, a Sra. Ana Karoline Nogueira Vieira e o Sr. Sandro Emílio Casotti não se manifestaram, conforme certidão de não manifestação, à peça 135, código do arquivo n. 2419933.

Em sede de reexame, a 1ª CFM, à peça n. 136, código do arquivo n. 2491336, e a CFAA, à peça n. 138, código do arquivo n. 2581115, se manifestaram pela procedência da representação.

Em 26/11/2021, os autos foram redistribuídos à minha relatoria, em conformidade com o art. 125 do Regimento Interno. À peça n. 139, código do arquivo n. 2608585.

Em seguida, o Ministério Público de Contas, em parecer conclusivo, à peça n. 140, código do arquivo n. 2611149, opinou pela procedência da representação e pela aplicação de multa ao Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, e ao Sr. Fabiano Cortes Soares, prefeito de Montezuma no período de 2017 a 2020, pela prática das irregularidades descritas nos autos e ratificadas nos estudos da Unidade Técnica.

Concluiu, ainda, pela expedição de determinações ao atual prefeito, Sr. Ivan Vieira de Pinho, sob pena de multa diária, para que cumpra os prazos da contratação temporária definidos na legislação municipal; suspenda o pagamento de qualquer parcela remuneratória mensal que exceda o subsídio do prefeito municipal, observados o contraditório e a ampla defesa; promova a restituição aos cofres públicos dos valores mensais recebidos acima do teto

remuneratório municipal pelos profissionais de medicina, desde 18 de novembro de 2015 até os dias atuais, relacionados nos estudos técnicos realizados pela CFAA, observados o contraditório e a ampla defesa; promova a restituição aos cofres públicos dos valores indevidamente pagos aos servidores relativos às gratificações sem amparo legal, no montante de R\$ 355.948,74, conforme apontado pelos estudos técnicos da 4ª CFM.

Por fim, pugnou seja expedida recomendação ao atual gestor municipal, para que realize concurso público, nos termos do art. 37, II, da Constituição da República, com o fim de provimento dos cargos públicos efetivos do órgão.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. Preliminares

1.1 Ilegitimidade passiva dos profissionais médicos contratados pelo Município de Montezuma

A Sra. Jessica Kelly Nogueira Rodrigues, à peça n. 102, alegou que não contribuiu para o fato gerador do dano, ocasionado pela interpretação errônea ou deficiente da legislação da própria Administração Pública. Assim, requereu sua exclusão do polo passivo e, por consequência, de todo e qualquer julgamento de mérito.

Por sua vez, a Sra. Simony Gomes Alves, à peça n. 109, informou que o contrato foi cumprido pelas partes, que não houve má-fé da defendente e, por fim, que recebeu pela prestação de serviço. Portanto, entende que deveria ser excluída do polo passivo da representação.

O Sr. Reinaldo Alves Santana, às peças n. 125/126, destacou que realizou a prestação do serviço para o qual foi contratado. Portanto, não é sua responsabilidade definir a forma de contratação realizada pelo município, de competência exclusiva do gestor público.

O Sr. José Walison Mainart Junior, às peças n. 132/133, requereu a sua exclusão do polo passivo da presente representação por ilegitimidade passiva, nos termos do artigo 330, II, do Código de Processo Civil.

A Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão – CFAA, ao analisar a preliminar, entendeu que assistiria razão aos profissionais de saúde e opinou por seu acolhimento.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, não se manifestou sobre o item.

Neste ponto, para fins de contextualização, destaco o posicionamento de Marcus Vinicius Rios Gonçalves, que define legitimidade como a “relação de pertinência subjetiva entre o conflito trazido a juízo e a qualidade para litigar a respeito dele, como demandante ou demandado”¹. A análise da legitimidade passiva, assim, perpassa primordialmente pela verificação da potencialidade de atuação dos envolvidos na participação dos fatos discutidos nos autos, porém, em exame perfunctório das questões examinadas no feito, sem levar em consideração, neste momento, fatos atinentes ao mérito.

Nestes termos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que adota a teoria da asserção, estabelece que as “[...] condições da ação, dentre elas o interesse processual e a legitimidade, definem-se da narrativa formulada inicial, não da análise do mérito da demanda (teoria da asserção), razão pela qual não se recomenda ao julgador, na fase postulatória, se

¹ GONÇALVES, M.V.R. **Curso de Direito Processual: Volume 1**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

aprofundar no exame de tais preliminares” (REsp n. 1561498/RJ, relator ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 1/3/2016, DJe 7/3/2016).

Logo, considerando a repercussão que eventual glosa a título de abate teto poderia caracterizar na esfera individual de cada profissional da saúde, que teve os valores da sua remuneração impugnados na presente representação, foi determinada, pelo conselheiro Sebastião Helvecio, relator dos presentes autos à época, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa estabelecidos no art. 5º, LV, da Constituição da República, a citação dos médicos que receberam os valores impugnados, a fim de que pudessem se manifestar acerca de eventual determinação de devolução do suposto montante excedente ao limite constitucional no âmbito do Município de Montezuma.

Ante o exposto, entendo que os referidos agentes públicos são partes legítimas para compor a relação processual. Sendo assim, eles poderiam, pelo menos em tese, sofrer a repercussão de eventual determinação, por este Tribunal, de devolução de valores eventualmente pagos pela municipalidade em contrariedade ao disposto no art. 37, XI, da Constituição da República, e devem, portanto, seus eventuais fundamentos de responsabilização ser analisados no mérito, uma vez que a responsabilidade dos agentes citados poderá ser elidida se as circunstâncias fáticas e os elementos de prova trazidos aos autos atestarem que as irregularidades ora em análise não possuem nexo de causalidade com as suas condutas, motivo pelo qual afasto a preliminar de ilegitimidade passiva arguida.

1.2 Ilegitimidade ativa do Ministério Público de Contas

O Sr. Reinaldo Alves Santana, às peças n. 125/126, salientou que toda estrutura inicial e representação ocorreu por parte do Ministério Público de Contas, que estaria a atuar não como fiscal dos atos processuais, mas como efetivo autor da representação. Ademais, alegou que, dentre as inúmeras competências do Ministério Público de Contas expostas no Regimento Interno do TCEMG, não há a possibilidade dele figurar como representante neste feito.

Inicialmente, vale destacar que, nos termos do art. 74, § 2º, da Constituição da República, qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União. Em razão do princípio da simetria, constam disposições análogas na Constituição do Estado de Minas Gerais (art. 82) e na Lei Orgânica deste Tribunal (art. 65).

Por sua vez, nos termos do art. 32, I, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, compete ao Ministério Público junto ao Tribunal promover a defesa da ordem jurídica, requerendo, perante este Tribunal de Contas, as medidas de interesse da Justiça, da administração e do erário. Nessa linha, não há dúvida que em tais medidas de interesse do erário estão compreendidos os recursos públicos gerenciados pelo município e direcionados à admissão ou contratação, bem como ao pagamento de seus servidores, sejam eles ocupantes de cargos de provimento efetivo ou em comissão ou contratados temporariamente por excepcional interesse público, nos termos do art. art. 37, IX, da Constituição da República.

Registre-se que, nos termos do § 1º do art. 70 da Lei Complementar n. 102/2008, membros do Ministério Público tem legitimidade para representar ao Tribunal. Assim, tanto os processos relativos a denúncias efetuadas pelos atores do controle social, quanto os processos relativos a representações efetuadas por agentes públicos, aqui compreendida a atuação do Ministério Público de Contas, devem ser encarados como os instrumentos utilizados para se levar ao conhecimento deste Tribunal a ocorrência de ilegalidades na gestão dos recursos públicos, sob a perspectiva do princípio da instrumentalidade do processo.

Dessa forma, afasto a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público de Contas.

2. Prejudicial de mérito

2.1 Prescrição da pretensão ressarcitória

O Sr. Aurélio Salgado de Campos Júnior, à peça n. 105, alegou que o prazo para a administração pleitear eventual restituição encerrou em abril/2019. Tendo em vista que a intimação somente ocorreu em julho de 2020, concluiu que o fato afasta qualquer possibilidade jurídica deste pedido, por motivo de prescrição.

O Sr. José Walison Mainart Junior, às peças n. 132 e 133, salientou que foi contratado pelo Município de Montezuma no ano de 2014. Assim, considerando que a administração pública tinha o prazo para pleitear eventual restituição até 2019 e a intimação somente ocorreu em agosto de 2020, mais de seis anos após o pagamento ser realizado, entendeu que restou prejudicada qualquer possibilidade jurídica de ressarcimento diante da ocorrência da prescrição.

Tal como relatado, tanto o Ministério Público de Contas, em parecer conclusivo, à peça n. 140, código do arquivo n. 2611149, quanto a Unidade Técnica em seus diversos relatórios técnicos constantes dos autos, concluiu pelo reconhecimento das ilicitudes ensejadoras de dano ao erário municipal.

Sobre os eventuais prejuízos aos cofres públicos, destaco que, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 636886, com repercussão geral reconhecida (Tema n. 899)², o Supremo Tribunal Federal – STF decidiu expressamente que *a pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal)*, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE. 1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado. 2. Analisando detalhadamente o tema da “prescritibilidade de ações de ressarcimento”, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública. 3. A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra no caso em análise, uma vez que, no processo de tomada de contas, o TCU não julga pessoas, não perquirindo a existência de dolo decorrente de ato de improbidade administrativa, mas, especificamente, realiza o julgamento técnico das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento. 4. A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos

² Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4046531&numeroProcesso=636886&classeProcesso=RE&numeroTema=899>>. Acesso em: 8/2/2022.

reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal). 5. Recurso Extraordinário DESPROVIDO, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição. Fixação da seguinte tese para o TEMA 899: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”. (Recurso Extraordinário n. 636886. Plenário. Relator ministro Alexandre de Moraes. Sessão do dia 20/4/2020.)

O Tribunal de Contas da União, em virtude de incertezas apontadas quanto à deliberação do STF, optou, a exemplo do disposto no Acórdão n. 120/2021 – Plenário, por aplicar a jurisprudência então prevalente naquela Corte – que se fundamenta na imprescritibilidade do ressarcimento do prejuízo ao erário, inclusive sumulada³ –, pois o referido acórdão do Supremo Tribunal Federal ainda não havia transitado em julgado e não tratou da prescrição do processo de controle externo perante o Tribunal de Contas da União, mas da prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.

Em razão de diversas decisões proferidas pelo Tribunal Pleno desta Casa, a exemplo das deliberações nos Processos n. 1015515⁴, 1015376⁵ e 1047689⁶, entendi que seria mais prudente e adequado adotar, num primeiro momento, posicionamento semelhante ao do TCU, e aguardar o trânsito em julgado da matéria no Supremo Tribunal Federal.

Importante transcrever, aqui, trecho do Acórdão n. 120/2021, proferido pelo Plenário do TCU, que afastou a incidência do precedente firmado pelo STF e aplicou a jurisprudência então prevalente que se fundamenta na imprescritibilidade do ressarcimento do prejuízo ao erário. Transcrevo, assim, trecho da mencionada decisão cujos argumentos são relevantes para esta proposta de voto:

CONVÊNIO. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DE RECURSOS DO PNAE. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CONTAS IRREGULARES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. DÉBITO. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. RECURSO DE REVISÃO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

[...]

11. A respeito, observo que a jurisprudência da Corte de Contas, fundamentada no art. 37, § 5º, da Constituição Federal e na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (v.g. Mandado de Segurança 26.210-9/DF) e consolidada na Súmula 282 do TCU, aduz que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.

12. Não desconheço que, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no âmbito do RE 636886/AL, fixou o seguinte enunciado para o Tema 899: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.

13. Não obstante essa respeitável decisão, ainda pairam diversas dúvidas sobre a matéria, pois, ainda que se interprete que a decisão do STF seja também aplicável à tramitação do processo de controle externo no âmbito do TCU, exsurtem outras diversas questões fundamentais para que esta Corte de Contas estabeleça novo tratamento acerca da prescrição do débito e da pretensão punitiva, em particular qual seria o dies a quo (data de

³ SÚMULA TCU 282: As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.

⁴ Recurso Ordinário n. 1015515, julgado pelo Tribunal Pleno na sessão ordinária de 29/7/2020, de relatoria do conselheiro José Alves Viana, e prolator do voto vencedor conselheiro Cláudio Couto Terrão.

⁵ Recurso Ordinário n. 1015376, julgado pelo Tribunal Pleno na sessão ordinária de 5/8/2020, de relatoria do conselheiro Durval Ângelo.

⁶ Recurso Ordinário n. 1047689, julgado pelo Tribunal Pleno na sessão ordinária de 12/8/2020, de relatoria do conselheiro Durval Ângelo.

ocorrência do fato irregular ou data do seu conhecimento pelo TCU) , o prazo prescricional e as hipóteses de interrupção da prescrição.

14. Ademais, a matéria decidida no RE 636886 ainda não transitou em julgado, até porque ainda não houve sequer publicação do inteiro teor do decisum. Isso implica a possibilidade de serem manejados embargos de declaração, inclusive para a modulação dos efeitos da decisão.

15. A propósito do assunto, é preciso lembrar que, como antes mencionado, o posicionamento até então vigente no STF era no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, na linha do MS 26.210- 9/DF.

16. Dessa forma, a concessão de efeitos prospectivos ao RE 636886 é ainda matéria passível de discussão, nos termos do art. 927, § 3º, do Código de Processo Civil:

“§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.”

17. Desta feita, em nome da segurança jurídica e da estabilidade das decisões, creio que, até que a questão fique mais clara, o melhor a ser feito é manter o entendimento que há anos vem sendo adotado pelo TCU e pelo próprio STF, no sentido de considerar imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário. (Acórdão n. 120/2021. Relator: ministro Benjamin Zymler. Plenário. Data da sessão: 27/1/2021.) (Grifei)

Destaco, neste ponto, que os embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União em face da decisão proferida no Recurso Extraordinário n. 636886 apontou obscuridade no referido julgado quanto ao rito que deve seguir a execução do título formado pelo TCU – pois, segundo entendeu, não teria restado claro se o procedimento a ser observado deve ser extraído do CPC c/c a Lei Federal n. 6.822/1980 ou da Lei de Execução Fiscal, Lei Federal n. 6.830/1980. O recurso questionou também se a tese fixada se aplicaria ao momento anterior à formação do título, o que, para o recorrente, extrapolaria os limites objetivos do Recurso Extraordinário n. 636886 e aumentaria a demanda perante o Judiciário, diante da necessidade de comunicação dos atos dolosos de improbidade administrativa ao Ministério Público competente.

Ainda antes do julgamento dos referidos embargos de declaração, na sessão Plenária do dia 28/4/2021, esta Casa decidiu, por maioria, nos autos do Recurso Ordinário n. 1066476, de relatoria do conselheiro Cláudio Couto Terrão, que o entendimento firmado pelo STF deveria ser aplicado imediatamente após a publicação do acórdão paradigma, tendo reconhecido, então, a prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal “[...] com fundamento no art. 118-A, II, c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica, determinando a extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J da referida Lei” para reformar a decisão proferida pela Segunda Câmara nos autos do Processo Administrativo n. 702515, *verbis*:

RECURSO ORDINÁRIO. PRELIMINAR PROCESSUAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. TEMA 899 DO STF. RECONHECIMENTO. ARQUIVAMENTO. 1. O responsável que teve participação nos atos apontados como irregulares no processo deve ser mantido no polo passivo da demanda para que, em observância ao contraditório e à ampla defesa, sejam apreciadas suas alegações defensivas, de maneira a aferir, na eventual análise meritória, sua responsabilidade ou a ausência desta no caso concreto. 2. Nos termos da tese fixada para o Tema nº 899 pelo Supremo Tribunal Federal, é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário exercida pelo Tribunal de Contas, aplicando-se, enquanto não houver previsão específica em lei, os mesmos prazos estabelecidos para a prescrição da pretensão punitiva. 3. Transcorrido o

prazo de 8 (oito) anos entre a primeira causa interruptiva e a primeira decisão de mérito recorrível proferida no processo, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 118-A, II, c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica.

A mencionada deliberação, portanto, fixou tese de que a “[...] pretensão reparatória do dano causado ao erário, exercitada nos processos desenvolvidos perante esta Corte de Contas, está, sim, sujeita à prescrição, na medida em que a ressalva contida no § 5º do art. 37 da Constituição da República somente tem lugar quando reconhecida a existência de ato doloso de improbidade administrativa por meio de ação civil própria”. Ressalto, ainda, as decisões nos Recursos Ordinários n. 1077095, 1084258, 1084623 e 1082569, todos julgados na sessão Plenária do dia 28/4/2021, que aplicaram a referida tese.

Feitos os devidos registros sobre a matéria e seus desdobramentos, cumpre esclarecer que os embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União em face da decisão proferida no Recurso Extraordinário n. 636886 foram julgados em 23/8/2021. O Supremo Tribunal Federal decidiu rejeitar o recurso, inclusive no que se refere à modulação dos efeitos da decisão, em consonância com o voto do relator ministro Alexandre de Moraes cujo excerto transcreve-se a seguir:

[...] os Embargos de Declaração revelam o mero inconformismo com o resultado do julgamento na tentativa de revolver a matéria de fundo, a fim de reformar o acórdão recorrido, trazendo, com esse intuito, matérias alheias ao cerne da controvérsia. Para essa pretensão, todavia, não se presta a via dos declaratórios. [...]

Nenhuma consideração houve acerca do prazo para constituição do título executivo, até porque esse não era o objeto da questão cuja repercussão geral foi reconhecida no Tema 899, que ficou adstrito, como sobejamente já apontado, à fase posterior à formação do título.

[...]

Por fim, registro que não se mostram presentes os requisitos necessários à modulação de efeitos, seja para a preservação da segurança jurídica, seja para o atendimento a excepcional interesse social.

Como também já asseverei, no meu voto, as repercussões econômico-financeiras ao Estado não legitimam o sacrifício de direitos fundamentais dos indivíduos, como forma de compensar a ineficiência da máquina pública.

O Direito oferece um caminho para eventual cobrança de quantias devidas ao Erário quando, exurgindo elementos consistentes da atuação consciente e dolosa, no sentido de má gestão e dilapidação do patrimônio público, abre-se a possibilidade de ajuizamento da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, na qual **(a) os acusados terão plenas oportunidades de defesa; e (b) a condenação ao ressarcimento, comprovado o agir doloso, será imprescritível, na forma da jurisprudência desta CORTE.**

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (Grifos do original)

Depreende-se, pois, que não houve alteração da decisão proferida pelo STF no Recurso Extraordinário n. 636886, especialmente em relação à modulação de efeitos da deliberação e sua aplicação a casos pretéritos. Assim, pode-se concluir que a rejeição dos embargos de declaração reforça o acolhimento da tese da prescrição da pretensão ressarcitória no âmbito desta Corte de Contas, tal como já reconhecida em diversas decisões proferidas pelo Tribunal

Pleno, devendo prevalecer, neste caso, o disposto no art. 927, V, do Código de Processo Civil⁷.

Nessa linha, vale observar que, no julgamento do Recurso Ordinário n. 1084696, de relatoria do conselheiro Wanderley Ávila, em sessão do dia 25/8/2021, portanto, após o julgamento dos referidos embargos de declaração, o Pleno deste Tribunal manteve o entendimento pela prescrição da pretensão ressarcitória.

Nesse contexto, importa destacar que, em consonância com as alterações promovidas nos últimos anos no sistema processual brasileiro, em razão de o precedente ter ganhado função eminentemente interpretativa, que cumpre o relevante papel de padronizar o sentido das normas legais, garantindo, assim, coerência e estabilidade ao sistema jurídico, a expectativa que se busca alcançar é a de que a casos idênticos seja aplicada a mesma interpretação dada à norma, notadamente dentro de um mesmo Tribunal, tal como afirmam Angélica Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim⁸:

[...] a orientação divergente decorrente de turmas e câmaras, dentro de um mesmo tribunal – no mesmo momento histórico e a respeito da aplicação de uma mesma lei – representa grave inconveniente, gerador da incerteza do direito, que é o inverso do que se objetiva com o comando contido numa lei, nascida para ter um só entendimento.

Sobre a coerência e estabilidade dada ao sistema jurídico, Humberto Theodoro Júnior⁹ preceitua que:

Diante das modernas técnicas de julgamento de causas repetitivas e da força vinculante *erga omnes* que o atual Código de Processo Civil reconhece à jurisprudência dos tribunais, pode-se entrever uma nova e maior dimensão para a função atribuída ao Judiciário. É que, no contexto atual, “o Poder Judiciário procura não apenas resolver de modo atomizado e repressivamente os conflitos já instaurados, mas se preocupa em fornecer, de modo mais estruturado e geral, respostas às controvérsias latentes e potenciais, de modo a propiciar a efetiva *segurança jurídica*”.

É nesse rumo que o CPC/2015 disciplina o universo da jurisdição moderna, quando: “(a) atribui um poder-dever ao magistrado de, diante de demandas repetitivas, provocar os legitimados para a propositura de ações coletivas, para fazê-lo, se for o caso; (b) fortalece ou cria, com características nacionais, um sistema de precedentes, com efeitos vinculativos; (c) amplia e sistematiza um sistema de solução de demandas repetitivas, em complemento aos processos coletivos, com o *Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas* e o aprimoramento dos *Recursos Repetitivos*”.

Aduz Mendes que o atual CPC busca, com isso, implantar uma técnica de concentração, na qual se pretende estabelecer “meios de gestão e institutos jurídicos capazes de oferecer à sociedade uma segurança jurídica maior”. De fato, por meio de tratamento diferenciado para o julgamento das questões especiais e das questões comuns, as técnicas de gestão poderão, sem dúvida, conduzir a julgamentos melhores e mais céleres”.

[...]

É dessa forma que a contribuição normativa da jurisprudência – harmonizando os enunciados abstratos da lei com as contingências dos quadros fáticos sobre os quais tem de incidir –, será realmente útil para o aprimoramento da aplicação do direito positivo, em

⁷ Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: [...] V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

⁸ ALVIM, Angélica Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. ed. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2018. p. 720.

⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil** - vol. 1. Grupo GEN, 2020. p. 97/98.

clima de garantia do respeito aos princípios da *legalidade*, da *segurança jurídica*, da *proteção*, da *confiança* e da *isonomia*. [...]

Ainda, além da função interpretativa, deve-se ressaltar que os precedentes se revestem de força vinculante à medida que subordinam o julgador, especialmente se proferidos pelo órgão máximo desta Corte, tal como ensina Fredie Didier Júnior¹⁰:

O art. 927, V, CPC, prescreve, enfim, que juízes e tribunais devem seguir “a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados”.

Há, aí, a previsão de duas ordens de vinculação.

Uma vinculação interna dos membros e órgãos fracionários de um tribunal aos precedentes oriundos do plenário ou órgão especial daquela mesma Corte.

Uma vinculação externa dos demais órgãos de instância inferior (juízos e tribunais) aos precedentes do plenário ou órgão especial do tribunal a que estiverem submetidos. Afinal, o precedente não deve vincular só o tribunal que o produziu, como também os órgãos a ele subordinados.

Diante disso, precedentes do:

- a) plenário do STF, sobre matéria constitucional, vinculam todos os tribunais e juízes brasileiros;
- b) plenário e órgão especial do STJ, em matéria de direito federal infraconstitucional, vinculam o próprio STJ, bem como TRFs, TJs e juízes (federais e estaduais) a ele vinculados;

Neste sentido, o enunciado n. 314 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “As decisões judiciais devem respeitar os precedentes do Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, e do Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional federal”.

- c) plenário e órgão especial do TRF vinculam o próprio TRF, bem como juízes federais a ele vinculados;
- d) plenário e órgão especial do TJ vinculam o próprio TJ, bem como juízes estaduais a ele vinculados.

Nesse passo, a decisão proferida pelo Pleno deste Tribunal possui características que a singularizam como *stare decisis*, e deve, portanto, ser observada por seus órgãos fracionários, nos termos do art. 926¹¹, Código de Processo Civil, pois há o dever de uniformização de sua jurisprudência, no sentido de mantê-la estável, íntegra e coerente, ao que a doutrina denomina de *stare decisis* horizontal¹².

Relevante ressaltar que a ideia de que o Tribunal deve, internamente, respeitar seus próprios precedentes tem como finalidade garantir estabilidade às decisões proferidas, confiabilidade ao órgão julgador e segurança jurídica aos jurisdicionados. Esta é a lição de Daniel Amorim Assumpção Neves¹³, que ensina que a padronização da jurisprudência constitui a maior aposta do CPC, já que tem a função de garantir um ambiente decisório isonômico e previsível, *in verbis*:

¹⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**, vol. 2. 11ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. p. 479/480.

¹¹ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil** – volume único. 8. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

¹³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil** – volume único. 8. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

Nos termos do art. 926 do CPC, os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. Trata-se de importante dispositivo legal que corrobora a maior aposta do Novo Código de Processo na criação de um ambiente decisório mais isonômico e previsível, exigindo que os tribunais deem o exemplo. Como se exigir o respeito no aspecto vertical (para órgãos hierarquicamente inferiores) se inexistir respeito ao aspecto horizontal (do próprio tribunal)?

Além disso, os precedentes, em última análise, concretizam os princípios da segurança jurídica, da isonomia e da razoável duração do processo.

Noutro giro, vale destacar que a abrangência da interpretação pela imprescritibilidade da pretensão ressarcitória relativa aos prejuízos causados ao erário, estabelecida na parte final do art. 37, § 5º, da Constituição da República, foi sendo restringida ao longo do tempo no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Nesse aspecto, evidencia-se uma tendência da jurisprudência a admiti-la apenas em casos excepcionalíssimos, sendo a prescritibilidade a regra, tal como se deu na decisão proferida na apreciação do Tema n. 666 da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 669.069 (relator ministro Teori Zavascki, órgão julgador: Plenário, data da sessão: 3/2/2016), no qual o STF confirmou o julgado proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região que reconheceu a prescrição da ação de ressarcimento de danos materiais decorrentes de acidente de trânsito.

Registre-se, neste ponto, em consonância com o voto condutor do acórdão mencionado, que a imprescritibilidade se consubstancia em exceção e, por isso, a norma que a contempla deve ser interpretada restritivamente. Nessa linha, no bojo dos embargos de declaração do citado recurso extraordinário, o STF manifestou-se expressamente pela prescritibilidade do dano ao erário decorrente de ilícito civil e relegou às instâncias infraconstitucionais, nesta decisão, a solução das diretrizes atinentes ao prazo e à sua contagem, que deveriam ser fixados à luz da interpretação da legislação ordinária pertinente:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento. [...] O que cabia ao STF definir era a prescritibilidade ou não das pretensões de ressarcimento ao erário decorrentes de ilícitos civis. Firmado o entendimento de que tal pretensão é prescritível, as controvérsias atinentes ao transcurso do prazo prescricional, inclusive a seu termo inicial, são adstritas à seara infraconstitucional, solucionáveis tão somente à luz da interpretação da legislação ordinária pertinente. Nesse sentido, relativamente a discussões análogas, vejam-se: ARE 761.345-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 14/11/2014; ARE 761.293-AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 14/8/2014; ARE 686.724-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 21/2/2014; ARE 749.479-AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 12/8/2013; ARE 725.496-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 22/4/2013. (Emb. Decl. no Recurso Extraordinário n. 669.069. Relator: ministro Teori Zavascki. Órgão julgador: Plenário. Data da sessão: 26/6/2016.)

Mais adiante, apreciando o Tema n. 897 da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 852.475, novamente a Suprema Corte confirmou a tese da prescritibilidade do dano ao erário decorrente de ato de improbidade administrativa culposo, dando ênfase, portanto, à estabilização das relações sociais. Veja-se, no entanto, que foi ressalvado o caso dos atos dolosos de improbidade administrativa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. A prescrição é instituto que milita em favor da estabilização

das relações sociais. 2. Há, no entanto, uma série de exceções explícitas no texto constitucional, como a prática dos crimes de racismo (art. 5º, XLII, CRFB) e da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV, CRFB). 3. O texto constitucional é expresso (art. 37, § 5º, CRFB) ao prever que a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos na esfera cível ou penal, aqui entendidas em sentido amplo, que gerem prejuízo ao erário e sejam praticadas por qualquer agente. 4. A Constituição, no mesmo dispositivo (art. 37, § 5º, CRFB) decota de tal comando para o Legislador as ações cíveis de ressarcimento ao erário, tornando-as, assim, imprescritíveis. 5. São, portanto, imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. 6. Parcial provimento do recurso extraordinário para (i) afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e (ii) determinar que o tribunal recorrido, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento. (Recurso Extraordinário n. 852.475. Relator: ministro Alexandre de Moraes. Plenário. Data da sessão: 8/8/2018).

Destaco que, neste julgamento, o relator ministro Alexandre de Moraes ressaltou que “[...] em face da segurança jurídica, portanto, nosso ordenamento jurídico afasta a imprescritibilidade das ações civis patrimoniais”. Ademais, apontou que “[...] as exceções à prescritibilidade estão única e exclusivamente previstas na Constituição Federal, no campo punitivo penal, nos incisos XLII e XLIV do artigo 5º”. Mais adiante, deixou claro que o afastamento excepcional da aplicação da regra da prescritibilidade conduz à necessidade de interpretação restritiva do texto constitucional e:

Em virtude disso da errônea ideia de imprescritibilidade, que sempre será uma excepcional anomalia em qualquer sistema jurídico, em especial para aplicação de sanções, logo surgiu um novo conflito interpretativo e grave divergência processual doutrinária e jurisprudencial, até o momento não solucionados, sobre a adequação da ação a ser proposta para obter o ressarcimento ao patrimônio público discutindo o cabimento de ação ordinária autônoma ou a utilização da própria ação civil condenatória com base na própria Lei 8.429/1992, quando a obrigação de ressarcimento ao erário for derivada da prática de ato de improbidade administrativa, mesmo que as demais sanções estiverem prescritas, pois se verificou que a imprescritibilidade dessa única sanção poderia acarretar graves prejuízos ao devido processo legal e seus princípios corolários, ampla defesa e contraditório, pela permanência infinita do poder persecutório do Estado.

Assim, concluiu que “[...] são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”, que conformou a parte final do art. 37, § 5º, da Constituição da República com o sistema jurídico brasileiro, que consagra a prescrição como regra. Nesse sentido, o STF firmou a tese de Repercussão Geral, ementada abaixo, segundo a qual a imprescritibilidade está circunscrita somente às ações de ressarcimento decorrentes de ilícitos tipificados como improbidade administrativa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO.

[...]

5. São, portanto, imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. 6. Parcial provimento do recurso extraordinário para (i) afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e (ii) determinar que o tribunal recorrido, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento. (Recurso Extraordinário n. 852.475. Relator: ministro Alexandre de Moraes. Plenário. Data da sessão: 8/8/2018.)

Do mesmo modo, a jurisprudência do STF já sinalizava para a exclusão da regra da imprescritibilidade do débito imputado pelo TCU, o que pode ser observado nos juízos de cognição sumária realizados em sede de medida cautelar apreciada nos Mandados de Segurança n. 35.294, 35.971, 32.201 e 36.054. Significa afirmar que o julgamento do Tema n. 899, ora analisado, não retrata entendimento isolado sobre a matéria, ao contrário, representa uma nova interpretação a respeito do instituto da prescrição que vinha sendo delineada ao longo do tempo.

Ressalte-se que, na linha do julgamento do Recurso Extraordinário n. 636.886, com repercussão geral reconhecida (Tema n. 899), o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, na Apelação Cível n. 1.0000.18.126718-8/002 julgada pela 6ª Câmara Cível, na sessão do dia 2/3/2021, de relatoria do desembargador Corrêa Júnior, negou provimento ao referido recurso para julgar procedente o pedido inicial e anular a condenação imposta ao autor no âmbito do Processo Administrativo n. 33.303, instaurado por esta Corte de Contas, nos seguintes termos:

EMENTA: APELAÇÃO – AÇÃO ORDINÁRIA – ANULATÓRIA DE CONDENAÇÃO IMPOSTA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS – EX-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE ALFENAS – RESSARCIMENTO AO ERÁRIO – RE N. 636.886 (TEMA N. 899) – PRESCRITIBILIDADE – AUSÊNCIA DE AFERIÇÃO ADMINISTRATIVA DO ELEMENTO SUBJETIVO NECESSÁRIO À CHANCELA DA NATUREZA ÍMPROBA DO ATO – VIA PROCESSUAL INADEQUADA PARA A REFERIDA PERQUIRÇÃO – ATO PRATICADO ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N. 102/08 (ORGANIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS) – APLICAÇÃO CONCRETA DO DECRETO N. 20.910/32 – DECURSO DE QUATORZE ANOS ENTRE A INSTAURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E O JULGAMENTO MERITÓRIO DA IMPUTAÇÃO – SEGURANÇA JURÍDICA – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA – CONDENAÇÃO ANULADA – RECURSO PROVIDO

- Consoante sedimentado pelo colendo Pretório Excelso no âmbito do Recurso Extraordinário n. 636.886, a impossibilidade de aferição pelas Cortes de Contas do elemento subjetivo balizador da conduta investigada afasta do correspondente processo a imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal.

- Praticada a conduta antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 102/2008, que regulamentou a prescrição no âmbito dos processos administrativos instaurados pelo egrégio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, não de incidir na espécie, consoante já decidido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Decreto nº. 20.910/32.

- Em prol da segurança jurídica, o decurso de mais de quatorze anos entre a instauração do processo administrativo e o julgamento meritório da imputação impõe o reconhecimento da prescrição intercorrente em relação à investigação perpetrada, o que deságua na anulação da condenação administrativa fustigada.

- Recurso provido.

V.V.: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA - TRIBUNAL DE CONTAS DO

ESTADO DE MINAS GERAIS – CERTIDÃO DE DÉBITO - DECRETO N. 20.910/32 - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. Somente depois de constituído definitivamente o crédito, com o término regular do processo administrativo, é que se inicia o prazo prescricional de cinco anos para a Administração Pública exigir a cobrança do crédito apurado pelo Tribunal de Contas.

Vale mencionar, ainda, estudo do direito comparado realizado por Conrado Tristão¹⁴, no qual aponta que a Lei Orgânica do *Tribunal de Cuentas Español* (*ley 2/1982*) estabelece a “responsabilidade contábil”, prevendo que “aquele que por ação ou omissão contrária à lei originar a diminuição de patrimônios ou dinheiros públicos fica obrigado a indenizar os danos e prejuízos causados” (art. 38, 1) e segundo a *ley 7/1988* “as responsabilidades contábeis prescrevem pelo transcurso de cinco anos contados da data em que foram cometidos os fatos que as originaram” (*disposiciones adicionales*, 3, 1).

Ademais, na Itália, a lei de reforma da *Corte dei Conti* (*legge 20/1994*) disciplina a propositura junto ao tribunal da “ação de responsabilidade” por danos ao erário. Mas o diploma também prevê condicionamentos, estabelecendo que “o direito ao ressarcimento do dano prescreve, em qualquer caso, em cinco anos, a partir da data em que o evento danoso ocorreu ou, no caso de ocultação dolosa do dano, a partir da data de sua descoberta” (art. 1, 2).

Por fim, a legislação financeira francesa (no caso, *loi 63-156/1963*), que disciplina a atuação da *Cour des Comptes*, prevê a ocorrência de “responsabilidade pessoal e pecuniária” no momento “em que déficit ou desvio de dinheiro ou valores é constatado, receita não é recolhida, despesa é paga irregularmente” etc. (art. 60, I).

Diante desse quadro, verifico que, diante da decisão já mencionada proferida pelo Pleno deste Tribunal, constituído pela totalidade dos conselheiros, nos termos do art. 34 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, não deve mais prosperar a tese da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento de dano ao erário, com fundamento na parte final do art. 37, § 5º, da Constituição da República.

Ademais, a contrariedade à tese de repercussão geral firmada pelo STF poderia resultar em contraproducente dispêndio de tempo e esforço na produção de decisões que poderiam ser anuladas pelo Poder Judiciário, tal como já ocorreu, conforme decisão do TJMG colacionada anteriormente. Tal atuação da Corte de Contas promoveria insegurança jurídica e poderia levar os jurisdicionados a recorrerem ao Judiciário visando a anulação de eventual imputação de débito.

Nesse sentido, vale destacar que, em regra, a tese da prescrição da pretensão ressarcitória em relação ao dano ao erário se conforma com o princípio da segurança jurídica, do devido processo legal e da razoável duração do processo. O reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória, em última análise, harmoniza a indispensável proteção ao patrimônio público com direitos fundamentais, além de garantir efetividade e utilidade às decisões proferidas em processos de contas.

Além da conformação com os princípios constitucionais, a estipulação de prazo para atuação dos Tribunais de Contas evita a judicialização de suas decisões. Daí se conclui que, por medida de racionalização, os órgãos de controle devam adotar as providências necessárias a adequar o exercício da pretensão ressarcitória à concepção de finitude, por meio da submissão dos processos de controle externo a regras prescricionais.

Outrossim, admitida a prescrição da pretensão de ressarcimento do dano ao erário apurado nos processos de contas, resta definir o prazo para o exercício de tal pretensão. Cabe mencionar que inexistente, no cenário legislativo atual, norma que discipline a matéria. Por essa razão, para colmatar a lacuna este Tribunal deve eleger o regime que defina o lapso temporal para o exercício de sua pretensão ressarcitória, mediante a utilização de métodos de integração normativa, em especial a analogia, conforme disposto no art. 4º da Lindb.

¹⁴ Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/tribunais-de-contas-e-a-prescricao-do-ressarcimento-ao-erario-13052020>>. Acesso em 8/2/2022.

Com relação a tal aspecto, a decisão proferida pelo STF, Recurso Extraordinário n. 636886, com repercussão geral reconhecida (Tema n. 899), utilizou o prazo fixado no art. 174 do Código Tributário Nacional e art. 40 da Lei de Execução Fiscal, para reconhecer a prescrição da pretensão ressarcitória relacionada ao dano ao erário apurado pelo TCU. Nesse quadro, importante ressaltar que o principal inconveniente da aplicação dos dispositivos citados pelo julgado consiste na incompatibilidade entre a sistemática dos processos de contas com a execução fiscal, que comporta etapa de constrição e expropriação do patrimônio do devedor, que não encontra equivalência nos processos de contas.

Além disso, há significativa diferença entre tais ritos procedimentais, o que torna discutível a aplicação por analogia do estatuto tributário e fiscal. Ademais, embora tenha extraído os prazos prescricionais das Lei de Execução Fiscal, para reconhecer, no caso concreto, a extinção da pretensão ressarcitória do TCU, o STF não encerrou a discussão sobre esse ponto da decisão, tendo, inclusive, transferido as controvérsias quanto ao prazo prescricional e termo inicial à esfera infraconstitucional, senão vejamos:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento. [...] O que cabia ao STF definir era a prescribibilidade ou não das pretensões de ressarcimento ao erário decorrentes de ilícitos civis. Firmado o entendimento de que tal pretensão é prescritível, as controvérsias atinentes ao transcurso do prazo prescricional, inclusive a seu termo inicial, são adstritas à seara infraconstitucional, solucionáveis tão somente à luz da interpretação da legislação ordinária pertinente. Nesse sentido, relativamente a discussões análogas, vejam-se: ARE 761.345-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 14/11/2014; ARE 761.293-AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 14/8/2014; ARE 686.724-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 21/2/2014; ARE 749.479-AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 12/8/2013; ARE 725.496-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 22/4/2013. (Emb. Decl. no Recurso Extraordinário n. 669.069. Relator: ministro Teori Zavascki. Órgão Julgador: Plenário. Data da sessão: 26/6/2016.)

Nesse aspecto, solução consentânea foi adotada por este Tribunal no julgamento do Recurso Ordinário n. 1066476, já mencionado, que aplicou os termos e condições estabelecidos nas Leis Complementares Estaduais n. 120/2011 e 133/2014, embora admitindo que tais normas tenham sido idealizadas para regulamentar a prescrição da pretensão punitiva, *in verbis*:

Assim, conquanto idealizadas para a regência da pretensão punitiva deste Tribunal, conforme a literalidade do texto atualizado dos arts. 110-B e 110-E da Lei Orgânica, é notório que as mesmas Leis Complementares estaduais nos 120/11 e 133/14 devem constituir as balizas para a aplicação da prescrição da pretensão ressarcitória, até que sobrevenha, se for o caso, regulamentação específica para tal.

Nesse passo, as Leis Complementares Estaduais n. 120/2011 e 133/2014, que adotam a prescrição da pretensão punitiva, apresentam-se como as mais adequadas fontes do direito para colmatação da lacuna legislativa. Desse modo, a solução, contemplada em lei para extinção do poder sancionador – pelo lapso de tempo – admite sua analogia para regulamentar também a pretensão ressarcitória, já que as duas situações compartilham semelhanças suficientes para autorizar a utilização como método integrativo.

Além disso, a aplicação por analogia da Lei Orgânica do Tribunal não demanda grandes esforços de interpretação e adaptação, por destinar-se a disciplinar o rito dos processos de contas, com todas as suas especificidades. Outrossim, o diploma legal em análise, atende ao

interesse público e à pacificação das relações sociais, e sua aplicação por analogia não encontra óbice de qualquer ordem.

Vale mencionar que o art. 110-E da Lei Orgânica deste Tribunal estabelece o prazo de 5 (cinco) anos para prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, considerando-se como termo inicial para contagem do prazo a data da ocorrência do fato.

A seu turno, o art. 110-F, I, determina que a contagem do prazo voltará a correr por inteiro, no seguinte caso:

- Art. 110-F. A contagem do prazo a que se refere o art. 110-E voltará a correr, por inteiro:
- I – quando da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição, dentre aquelas previstas nos incisos I a VI do art. 110-C;
- [...]

Ademais, o seu art. 110-C, ao disciplinar as causas interruptivas da prescrição, estabeleceu, no inciso V, que:

- Art. 110-C. São causas interruptivas da prescrição:
- [...]
- V – despacho que receber denúncia ou representação

Da análise dos autos, verifiquei que a primeira causa interruptiva da prescrição adveio em 22/2/2017, conforme registro no SGAP à peça n. 11, fl. 57, código do arquivo 2133592.

Ante o exposto, nos termos do art. 110-E c/c os arts. 110-C, V, e 110-F, I, todos da Lei Orgânica deste Tribunal, afasto a prescrição da pretensão ressarcitória, uma vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos, contado da primeira causa interruptiva, sem que este Tribunal proferisse decisão de mérito.

3. Mérito

3.1 Contratações temporárias

3.1.1 Apontamentos iniciais do Ministério Público de Contas

3.1.1.1 Adequação das contratações temporárias às hipóteses constitucionais

Consta da representação que as funções para as quais foram celebrados contratos temporários fazem parte, em sua totalidade, da rotina administrativa do município e deveriam ser atribuídas a servidores públicos efetivos, aprovados em concurso público, nos termos do art. 37, II, primeira parte, da Constituição da República, haja vista que não restou demonstrada situação de anormalidade reconhecida pela autoridade, que permitisse a admissão de pessoal sem concurso público.

Para corroborar com as informações, o Ministério Público de Contas ressaltou que constam às peças n. 54 e 55, Anexos XLII a XLII, cópias dos contratos temporários, cujas informações principais se encontram resumidas nos quadros 1 a 4, peça n. 11, fls. 20/50, todos destinados à contratação de auxiliares de serviços, motoristas, enfermeiros, médicos, professores, escriturários, assistentes sociais, operadores de computador, serventes escolares, guardas municipais, recepcionistas, engenheiros civis, dentre outros.

O *Parquet* Especial informou também que o argumento constante nas cláusulas dos contratos celebrados entre 2014 e 2016 de que o objetivo era suprir a demanda rotineira, para a qual não

havia candidatos aprovados em concurso público, não é justificativa plausível, uma vez que não foram adotadas medidas para a realização de concurso público para provimento dos cargos efetivos, sendo que o último concurso ocorrido no município se deu em 2006.

Ressaltou, ainda, que o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, ante a gravidade da situação da admissão de pessoal no norte do Estado, empreendeu esforços para a realização conjunta de concurso público, conforme documentado na Notícia de Irregularidade n. 194/2016, que instrui esta representação. Entretanto, o Município de Montezuma permaneceu inerte quanto à realização do concurso.

Relatou que, não obstante constar em todos os contratos prazo de vigência dentro do próprio exercício, os instrumentos foram celebrados de forma sucessiva, ano após ano, sempre para as mesmas funções, demonstrando que, diante das prorrogações dos instrumentos, os contratos assumiram vigência indeterminada.

Ademais, verificou dos documentos colacionados aos autos que o quadro de pessoal da Prefeitura Municipal apresentava 212 (duzentos e doze) cargos efetivos providos e 173 (cento e setenta e três) cargos efetivos vagos, perfazendo o total de 385 (trezentos e oitenta e cinco) cargos efetivos e, em contrapartida, o número de contratações temporárias era superior ao número de cargos efetivos vagos, excedendo anualmente inclusive o quantitativo de cargos efetivos providos.

Consta, nos Quadros 1 a 4 anexos à representação, a existência de ao menos 102 (cento e dois) contratos de serviços temporários no exercício de 2013; 201 (duzentos e um) contratos no exercício de 2014; 249 (duzentos e quarenta e nove) contratos no exercício de 2015; e 218 (duzentos e dezoito) contratos no exercício de 2016 (dados relativos até junho de 2016).

A Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão, em seu relatório inicial à peça n. 9, informou, pelo exame da documentação constante dos autos, que não há registro de realização de processo seletivo público nos arquivos do município à época.

Ressaltou, também, que a contratação de servidores temporários para suprir a insuficiência de servidores efetivos, visando a continuidade dos serviços públicos essenciais, está condicionada à inexistência de candidatos aprovados em concurso público. Nesse sentido, efetuou consulta ao Sistema de Fiscalização de Atos de Pessoal – Fiscap e constatou que foi realizado no município o concurso público regido pelo Edital n. 1/2016, para provimento dos seguintes cargos efetivos: encanador, auxiliar de serviços gerais, atendente de saúde, auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, cuidador, coordenador escolar, enfermeiro, engenheiro, nutricionista, psicólogo, secretário executivo dos conselhos municipais, guarda municipal, motorista, servente escolar, encarregado de serviços, auxiliar de enfermagem, cozeiro, eletricista, escriturário, monitor escolar, recepcionista, técnico em enfermagem, técnico em RX, docente I, assistente social, farmacêutico e fisioterapeuta.

Destacou que o cargo de médico não foi ofertado. Contudo, foram ofertadas vagas para o cargo de assistente social e técnico em RX.

A título de informação, relatou que tramitou neste Tribunal o Processo n. 986705, cujo objeto foi a análise do Edital de Concurso Público n. 1/2016, elaborado pela Prefeitura de Montezuma, julgado irregular pela Primeira Câmara com aplicação de multa ao Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito à época, consoante acórdão prolatado em sessão de 14/11/2017. Posteriormente, na sessão da Primeira Câmara do dia 6/8/2019, no julgamento do Processo n. 1031348, Atos de Admissão e Movimentação de Pessoal de Montezuma, que visou apurar a legalidade dos atos de admissão considerados irregulares nos autos n. 986705, foram considerados regulares atos de admissão analisados pertinentes ao Concurso Público n. 1/2016.

Embora devidamente citado, o responsável Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de 2013 a 2016, não se manifestou nos autos, conforme certidão a peça n. 135, código do arquivo n. 2419933.

No reexame, à peça n. 138, a CFAA não se manifestou novamente sobre o apontamento de irregularidade.

Destaco que, em Montezuma, a contratação de pessoal por tempo determinado já foi regulamentada pela Lei Municipal n. 50/1993, pela Lei n. 118/97 e, posteriormente, pela Lei n. 36/2009 (peça 13, fls. 215/216, 218/219 e 221/226, Anexo II).

Acerca do tema, cabe ressaltar que a prévia aprovação em concurso público é a regra para o ingresso no serviço público, podendo os municípios, excepcionalmente, em face de situações emergenciais e temporárias, desde que atendidos os requisitos das respectivas legislações municipais, contratar temporariamente profissionais como meio de garantia da continuidade e eficiência dos serviços prestados pelo Poder Público.

A respeito, Carvalho Filho¹⁵ classifica o princípio da continuidade como o que “indica que os serviços públicos não devem sofrer interrupção, ou seja, sua prestação deve ser contínua para evitar que a paralisação provoque, como às vezes ocorre, colapso nas múltiplas atividades particulares. A continuidade deve estimular o Estado ao aperfeiçoamento e à extensão do serviço, recorrendo, quando necessário, às modernas tecnologias, adequadas à adaptação da atividade às novas exigências sociais”. Trata-se, em síntese, do compromisso de preservação dos serviços prestados pela administração, cuja incumbência é intrínseca à atividade estatal.

Ademais, o art. 37, IX, da Constituição da República, dispõe acerca da possibilidade da contratação temporária pela administração pública, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

Nota-se que, para que seja regular a contratação temporária no âmbito do serviço público, em se tratando de exceção à regra geral do princípio do concurso público, estabelecida pelo art. 37, inciso II, da Constituição da República¹⁶, deve haver não somente a previsão legal, como também a necessidade temporária de excepcional interesse público. É como leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, corroborado por posicionamento do Supremo Tribunal Federal¹⁷:

¹⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Atlas, 2020.

¹⁶ Art. 37, II, da Constituição da República: A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

¹⁷ EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 10.843/04. SERVIÇO PÚBLICO. AUTARQUIA. CADE. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL TÉCNICO POR TEMPO DETERMINADO. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DA ATIVIDADE ESTATAL. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 37, IX, DA CB/88. 1. O art. 37, IX, da Constituição do Brasil autoriza contratações, sem concurso público, desde que indispensáveis ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público, quer para o desempenho das atividades de caráter eventual, temporário ou excepcional, quer para o desempenho das atividades de caráter regular e permanente. 2. A alegada inércia da Administração não pode ser punida em detrimento do interesse público, que ocorre quando colocado em risco o princípio da continuidade da atividade estatal. 3. Ação direta julgada improcedente. (ADI 3068, Tribunal Pleno, redator do acórdão ministro Eros Grau, julgamento em 25/8/2004, publicação em 24/2/2006).

A razão do dispositivo constitucional em apreço, obviamente, é contemplar situações nas quais ou a própria atividade a ser desempenhada, requerida por razões muitíssimo importantes, é temporária, eventual (não se justificando a criação de cargo ou emprego, pelo que não haveria cogitar do concurso público), ou a atividade não é temporária, mas o excepcional interesse público demanda que se faça imediato suprimento temporário de uma necessidade (neste sentido, necessidade temporária), por não haver tempo hábil para realizar concurso, sem que suas delongas deixem insuprido o interesse incomum que se tem de acobertar. (MELLO, 2005, p. 263).

Compulsando os autos, observei que, de fato, ocorreram diversas contratações temporárias realizadas na gestão do Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de 2013 a 2016, embasadas no atendimento à necessidade temporária de excepcional interesse público (peças n. 61, 62,63).

Desse modo, embora a legislação municipal de regência preveja a possibilidade de contratação temporária em se tratando de “necessidade de pessoal estando em tramitação processo para a realização de concurso público”, o critério da excepcionalidade constitui requisito intrínseco para o reconhecimento da legalidade dessas contratações.

No caso em questão, restou demonstrado que o município se utilizou de contratações temporárias, sem registro de processos seletivos, para o exercício de funções permanentes e, em diversos casos, conforme noticiado na presente representação, os contratos se mantiveram por extenso lapso temporal, o que denota a necessidade contínua e permanente de pessoal e não de excepcional interesse público, contrariando as regras contidas no art. 37, II e IX, da Constituição da República. Portanto, consoante o disposto no § 2º do art. 37 da Constituição da República, tal situação pode ensejar a aplicação de multa ao gestor, conforme entendimento adotado por esta Corte no seguinte julgado:

REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES NAS CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. SANEAMENTO. REGULARIZAÇÃO DO QUADRO DE PESSOAL DO MUNICÍPIO. RECOMENDAÇÃO AO GESTOR. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DE MULTA. ARQUIVAMENTO.

1. A contratação temporária prevista no inciso IX do art. 37 da CR/88, como exceção à regra do concurso público estabelecida no inciso II do mesmo dispositivo, em respeito aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, dentre outros, exige, além da legislação local regulamentadora, a presença concomitante dos requisitos da temporariedade e do excepcional interesse público e a prévia submissão dos interessados ao devido processo seletivo público.

2. Estabelecido prazo máximo para duração dos contratos temporários na legislação municipal, deve o gestor atentar-se para que as prorrogações não o ultrapassem, sob pena de reconhecimento da irregularidade e aplicação de multa. (Representação n. 932492, relator conselheiro Cláudio Couto Terrão, Segunda Câmara, sessão do dia 7/11/2019).

Ante o exposto, considero procedente o apontamento de irregularidade relativo às contratações temporárias em exame em contrariedade ao que dispõe a Constituição da República sobre a matéria, fato que constitui erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Lindb, motivo pelo qual aplico multa ao responsável, Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito à época, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85, II, da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas.

Ademais, recomendo ao atual prefeito que se abstenha de efetuar contratações temporárias em inobservância às hipóteses constitucionais permitidas, em estrito atendimento à regra constitucional do concurso público, e que promova o preenchimento das vagas existentes em

seu quadro efetivo de pessoal, mediante a realização de concurso público, nos termos previstos no art. 37, II, da Constituição da República.

3.1.1.2 Remuneração paga aos contratados temporariamente superior à estabelecida em lei para os cargos efetivos correlatos

O Ministério Público de Contas pontuou que, além de o Município de Montezuma ter contrariado as disposições constitucionais ao efetuar as contratações temporárias tratadas nos autos, em flagrante burla à indispensabilidade do concurso público para provimento dos cargos efetivos, houve, também, irregularidade na remuneração destes contratados, posto que a remuneração deles foi superior à remuneração estabelecida em lei para os cargos efetivos correlatos.

Aduziu, ainda, que se as atividades exercidas pelos contratados precários são as mesmas previstas para o servidor efetivo, com o agravante de não terem os primeiros se submetido à regular seleção, não parecendo razoável, proporcional e isonômico que recebam remuneração superior à fixada por lei para aqueles que se vincularam à Administração pela via própria.

Neste sentido, destacou várias situações em que a remuneração constante dos contratos temporários divergia daquela fixada para os cargos efetivos nas Leis Municipais n. 1/2015 e 11/2015, e ressaltou que a ilegalidade aventada não se restringia a casos isolados, mas configurava uma violação sistemática da Constituição da República.

Em exame preliminar, quanto ao fato de os pagamentos dos servidores contratados terem sido efetuados em valores superiores aos dos ocupantes de cargos efetivos, ao analisar as folhas de pagamento, a 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, à peça n. 3, observou que as importâncias registradas no campo intitulado “Salário base” como pagamento das funções exercidas por aqueles servidores contratados não ultrapassaram o valor do salário base fixado na lei municipal para remuneração dos servidores efetivos, conforme apontado pelo Ministério Público de Contas. Apesar de corroborar parcialmente com tal entendimento, verifiquei que há divergência quanto aos pagamentos efetuados para os cargos: (a) de eletricista e técnico em radiologia; (b) assistente social e (c) monitores, conforme demonstrado a seguir.

Contratações temporárias para eletricista e técnico em radiologia

Foi constatada irregularidade na contratação de servidores temporários com remuneração superior à estabelecida em lei para os cargos efetivos correlatos e divergência na remuneração constante dos contratos temporários de eletricista e técnico em radiologia, conforme apontado na exordial, uma vez que a remuneração constante dos contratos temporários diverge da fixada para os cargos efetivos, conforme estabelecem as Leis Municipais n. 1/2015 e 11/2015 (fls. 190/196 e 197/211 do Anexo 2 – peça n. 13, código do arquivo n. 2133575):

CONTRATO	CARGO/FUNÇÃO	REMUNERAÇÃO DO CONTRATO	REMUNERAÇÃO LEGAL
21/2015 (Sr. Epitacio dos Santos Cordeiro, Anexo 51, fls. 82/84, no período de 02/02/2015 a 30/12/2015)	Eletricista	R\$ 1.400,00	R\$ 788,00 (fl.207)
63/2016 (Sr. Epitacio dos Santos Cordeiro, Anexo 45, fls.110/112, no período de 01/02/2016 a 30/12/2016)	Eletricista	R\$ 1.400,00	R\$ 788,00 (fl.207)
49/2015 (Sra. Maria Januária Lima Neres, Anexo 44, fls. 91/93, no período de 02/02/2015 a 30/12/2015)	Técnico em Radiologia	R\$ 1.600,00	R\$ 1.200,00 (fl.208)

Contratação de servidores para o cargo de assistente social

Foi apontado pelo Ministério Público de Contas que foram contratados servidores para a função de Assistente Social com 3 remunerações diferenciadas pagas para a mesma função exercida, durante o exercício de 2013. Tendo por base os instrumentos contratuais firmados e as respectivas folhas de pagamento destes servidores, a Unidade Técnica elaborou o seguinte quadro demonstrativo:

Nome	Contrato				Atribuição da função
	Nº	Período	Horas semanais	Vr (R\$)	
Roselane Paula de Andrade Almeida	s/n	28/10 a 30/12/2013	40	1.800,00	Exercício da função pública inerente ao cargo de Assistente social da Secretaria de Assistência Social (CRAS), fl. 29
Rodrigo de Freitas Castro	s/n	02/01 a 30/12/2013	40	1.500,00	Exercício da função pública inerente ao cargo de Assistente social da Secretaria de Assistência Social, fl. 67
Débora Vieira Pinho	s/n	22/10 a 30/12/2013	40	1.200,00	Exercício da função pública inerente ao cargo de Assistente social da Secretaria de Assistência Social (CRAS), fl. 70
Janicássia Antunes Tolentino dos Reis	s/n	02/01 a 30/12/2013	40	1.200,00	Exercício da função pública inerente ao cargo de Assistente social da Secretaria de Assistência Social (CRAS), fl. 81

Ainda quanto a este apontamento, para o qual também não foram apresentados esclarecimentos devidos pelo responsável, a 4ª CFM assinalou que, ao verificar a legislação municipal de regência, foi possível constatar que à época das contratações constantes do quadro anterior, o cargo/função de assistente social não estava previsto em lei, tendo sido criado apenas com o advento da Lei Municipal n. 1/2015, conforme documento de fl. 190 da peça n. 13, código do arquivo 2133575.

Ademais, após a edição da Lei n. 1, de 17/03/2015, fls. 190/196 da peça n. 13, que estabelece o número de vagas e o salário inicial para o cargo de assistente social, com a jornada de trabalho de 40 horas semanais, bem como da Lei n. 11/2015, de 20/11/2015, fls. 197/211 da peça n. 13, que estabelece o número de vagas e o salário inicial para o cargo de assistente social, com a jornada de trabalho de 30 horas semanais, foram identificadas pela 4ª CFM situações em que a remuneração constante dos contratos temporários divergia daquela fixada para os cargos efetivos nas referidas leis municipais (peça 12, fls. 188/194 e 195/209 do Anexo D):

CONTRATO	CARGO/FUNÇÃO	CONTRATADO	REMUNERAÇÃO DO CONTRATO	CARGA HORÁRIA	REMUNERAÇÃO LEGAL
256/2015	Assistente Social	Ellen Adriene Sousa, fls. 359/361, Anexo 51, (período de 12/05/2015 a 30/12/2015)	R\$ 2.000,00	40 horas semanais	R\$ 1.600,00
004/2016	Assistente Social	Dimas Ribeiro Sales, fls. 58/60, Anexo 52 (período de 04/01/2016 a 30/12/2016)	R\$ 2.800,00	40 horas semanais	R\$ 1.600,00
140/2014	Assistente Social	Livia Borborema Alves E Silva, fls. 289/291, Anexo 43, (período de 19/02/2014 a 30/12/2014)	R\$1.600,00	30 horas semanais	R\$ 1.600,00
59/2016	Assistente Social	Narubia Dutra Gomes, fls. 100/102, Anexo 46, (período de 15/02/2016 a 30/12/2016)	R\$ 1.600,00	30 horas semanais	R\$ 1.600,00

Contratações de servidores para a função de monitores:

Quanto aos monitores, a 4ª CFM informou que, no exercício de 2016, eles foram contratados com a remuneração de R\$ 880,00, com exceção do Contrato n. 139/2016, que possui a remuneração inicial no valor de R\$ 1.014,00. Assim, pontuou que a Lei n. 1/2015, de 17/03/2015, constante do Anexo 2, peça 13, estabelece para monitor escolar, com carga horária de 40 horas semanais, o salário inicial de R\$ 884,00, havendo, portanto, fortes indícios de que a remuneração dos contratados temporários está em desacordo com a previsão da Lei Municipal para os cargos efetivos, não se restringindo a casos isolados. A Coordenadoria de Atos de Admissão elaborou o seguinte quadro sobre a questão (peça n. 9, código do arquivo n. 1990597):

CONTRATO	CARGO/FUNÇÃO	CONTRATADO	REMUNERAÇÃO DO CONTRATO	CARGA HORÁRIA
106/2014	Monitor	Valquiria Miranda Moraes (Anexo 43, fls.40/42.)	R\$ 880,00	20 horas semanais
70/2016	Monitor	Débora Darque Nunes da Silva	R\$ 880,00	40 horas semanais
91/2016	Monitor	Jozimara Conceição da Silva	R\$ 880,00	20 horas semanais
104/2016	Monitor	Neuza de Souza Pardiniho Cardoso	R\$ 880,00	30 horas semanais
139/2016	Monitor	Wanessa Silva Costa Ribeiro	R\$ 1.014,00	40 horas semanais
149/2016	Monitor	Júlio Cesar Pereira de Souza	R\$ 880,00	30 horas semanais

Embora devidamente citado, o responsável Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito no período de 2013 a 2016, não se manifestou nos autos, conforme certidão à peça n. 135, código do arquivo n. 2419933.

Sobre a questão, não obstante visualizar ocasional dano em alguns casos dos quadros anteriores, verifico que a análise realizada tanto pela Unidade Técnica, quanto pelo Ministério Público de Contas, não foi clara e direcionada, neste ponto em específico, no que se refere à imputação de dano ao responsável, tendo em vista que não foi especificado por quanto tempo esses pagamentos perduraram, e, ainda, indicados os valores passíveis de devolução. Logo, verifico que eventual determinação de ressarcimento ao erário, quanto a este apontamento especificamente, restou prejudicado.

Contudo, entendo que há elementos suficientes para julgar procedente o apontamento sob análise, uma vez que restou inequivocamente demonstrada a ofensa aos princípios da isonomia e da impessoalidade, uma vez que os valores pagos a alguns profissionais, que não mantinham vínculo efetivo com a Administração Pública, superaram aqueles fixados para os servidores públicos ocupantes de cargos de provimento efetivo, bem como ofensa ao princípio da legalidade, em face da inobservância aos valores dos vencimentos estabelecidos pelas Leis Municipais n. 1/2015 e 11/2015, fato que constitui erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Lindb, motivo pelo qual aplico multa ao responsável, Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito à época, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85, II, da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas.

Ademais, recomendo ao atual prefeito que, ao realizar o pagamento das remunerações aos servidores públicos, sejam eles ocupantes de cargos de provimento efetivo ou em comissão, ou contratados temporariamente, se atenha ao valor previsto em lei, sem se descuidar da observância da carga horária legal, com fundamento no art. 37, X, da Constituição da República, segundo o qual a remuneração dos servidores públicos só poderá ser fixada ou alterada por lei específica.

3.1.1.3 Violação ao teto constitucional em relação à remuneração paga nos contratos temporários para prestação de serviços médicos

Constou da exordial que o teto remuneratório municipal para o quadriênio 2013/2016 foi fixado em R\$ 12.000,00, correspondente à remuneração do prefeito, Sr. Ivo Alves Pereira. Contudo, segundo o Ministério Público de Contas, os contratos temporários para prestação de serviços médicos de n. 18/2014, 224/2014, 234/2014, 240/2014 (quadro 2, fls. 25/32, peça n. 11), 1/2015, 2/2015 e 77/2015 (quadro 3, fls. 33/42, peça n. 11) teriam violado o teto constitucional.

O Ministério Público de Contas aduziu, ainda, que em todos esses contratos, destinados à contratação de médicos, a remuneração básica prevista foi de R\$ 14.100,00, excedendo o teto remuneratório municipal em, ao menos, R\$ 2.100,00 em cada mês.

Relatou, também, que a maior parte dos contratos para a função de médico prevê a possibilidade de pagamentos adicionais, por atendimentos ou plantões feitos além da jornada habitual, o que pode colocar os vencimentos em patamar superior ao do valor básico contratado, violando o art. 37, XI, da Constituição da República.

Destacou, outrossim, que, em consulta às folhas de pagamento do município, relativas aos meses de dezembro de 2015 a abril de 2016, período compreendido pelo teor da decisão do STF no RE n. 606.358, três médicos, Sra. Ana Karolina Nogueira Vieira, Sr. Reinado Alves Santana e Sra. Simony Gomes Alves, teriam recebido remuneração significativamente superior ao teto municipal pelo pagamento de verbas remuneratórias adicionais ao salário básico, nos meses de dezembro de 2015 a abril de 2016 (quadros 5 e 6, à fl. 51, peça n. 11, código do arquivo 2133592).

Em análise inicial, a Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão, à peça n. 9, código do arquivo n. 1990597, concluiu pela procedência do apontamento, uma vez que constatou o recebimento de vencimentos superiores ao teto remuneratório municipal por parte dos servidores elencados na representação. Ressaltou, inclusive, que, compulsando as folhas de pagamento, constatou que as importâncias registradas no campo intitulado, “Salário base”, não ultrapassaram o valor do salário base fixado na lei municipal para remuneração dos servidores efetivos, conforme questionado pelo Ministério Público de Contas, e que a maior parte dos contratos para o cargo de médico previa a possibilidade de pagamentos adicionais, por atendimentos ou plantões feitos além da jornada habitual, o que poderia colocar os vencimentos em patamar superior ao do valor básico contratado.

É o que se depreende das tabelas elaborados pela 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios (peça n. 3, código do arquivo 1356563) e pela Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Pessoal (peça n. 9, código do arquivo 1990597, e peça 11, fl. 215).

No reexame complementar, após análise dos autos e pesquisa realizada em 7/5/2020 no Cadastro de Agentes Públicos do Estado e dos Municípios de Minas Gerais - CAPMG, a CFAA, à peça 65, constatou que também receberam remuneração superior ao teto remuneratório municipal os seguintes médicos: Sra. Deborah Porto Cotrim, Sra. Jessica Kelly Nogueira Rodrigues, Sr. José Wallison Manairt Júnior, Sr. Sandro Emílio Casotti, Sra. Jéssika Thaiza Pereira Mascarenhas de Carvalho, Sr. Aurélio Salgado de Campos Júnior e Sr. Wagner Andalécio Neves.

Ressalto que a Unidade Técnica não consolidou em planilha única os valores totais pagos acima do teto constitucional. Contudo, indicou os montantes pagos acima do teto, individualmente por servidor, discriminando os valores separadamente entre os exercícios de 2014, 2015 e 2016.

Os valores consolidados na tabela a seguir foram, portanto, extraídos da documentação constante dos autos, em especial dos exames elaborados pelas Unidades Técnicas.

Período de 2014 a novembro de 2015		
Médicos contratados	Total recebido além do teto	Fls. do processo
Ana Karolina Nogueira	2014: R\$ 143.920,00 Jan a nov/2015: R\$ 129.630,00 Total: R\$ 273.550	Peça 11, fls. 95, 96, 109, 211 e 213; Anexo 44, fls. 40 a 45; Anexo 50, fl. 137 a 143; Anexo 51, fls. 389/391
Ana Carolina Silva Alves	R\$ 8.846,67	Peça 65, fl. 15 e Peça 138, fl. 9
Simony Gomes Alves	Ago a dez/2014: R\$139.430,00 Jan a nov/2015: R\$ 169.680,00 Total: R\$ 309.110,00	Peça 11, fl. 152, Peça 9, fls. 17/18, e Peça 65, fls. 13 e 17
Jessica Kelly Nogueira Rodrigues	R\$ 24.400,00	Peça n. 11, fl. 129 e Peça 9
José Wallison Manairt Júnior	R\$ 47.510,00	Peça 11, fl. 211 e Peça 9
Deborah Porto Cotrim	R\$ 41.968,82	Peça 65, fl. 17 e Peça 138, fl. 8
Wagner Andalécio Neves	R\$ 196.740,00	Peça 65, fl. 15
Sandro Emílio Casotti	R\$ 18.770,00	Peça 65, fl. 11
Jéssika Thaiza Pereira Mascarenhas de Carvalho	R\$ 190.337,64	Peça 65, fl. 17
Total acima do teto		R\$ 1.111.233,13

Período de dezembro de 2015 a dezembro de 2016		
Médicos contratados	Total recebido além do teto	Fls. do processo
Ana Karolina Nogueira	R\$ 34.680,00	Peça 11, fls. 211/213; Peça 52, Anexo 41, fl. 9, Anexo 50, fl. 137/143, Anexo 51, fl. 389/391, Peça 52, Anexo 42, fl. 121
Reinaldo Alves Santana	R\$ 51.520,00	Peça 11, fl. 197 e 213; Peça 52, Anexo 41, fl. 68; Peça 52, Anexo 42, fl. 91, fls. 204/205
Simony Gomes Alves	R\$ 48.800,00	Peça 11, fls. 152, 202 e 213; Peça 52, Anexo 41, fl. 76; Peça 52, Anexo 42, fls. 101, 215/216
Wagner Andalécio Neves	R\$ 19.520,00	Peças 65 e 138
Total acima do teto		R\$ 154.520,00

Registre-se que para o Sr. José Wallison Mainart Júnior foram considerados os valores constantes nos contracheques anexados pelo defendente (peça n. 133), que estão de acordo com os valores constantes da planilha de fl. 211 da peça n. 11, uma vez que os valores informados pelo município, relativamente aos meses de junho a dezembro de 2014 pelo CAPMG, são superiores e não condizem com aqueles comprovados por meio de documentação pela defesa, conforme se depreende do quadro comparativo por ela apresentado.

Quanto ao Sr. Aurélio Salgado de Campos Júnior, que prestou serviços ao município no mês de março de 2014, restou consignado na folha de março de 2014, anexada pelo defendente (peça n. 106, fl. 9 do SGAP), o recebimento do valor de R\$ 6.920,61, e não o valor indicado pelo município no CAPMG, de R\$ 16.797,16.

Dessa forma, considerando que pairam dúvidas acerca do valor realmente percebido pelo servidor no mês para o qual prestou serviço ao jurisdicionado e que não há tempo hábil para esclarecimentos pelos gestores da Prefeitura de Montezuma, antes de eventual prescrição,

conforme sugerido pela Unidade Técnica, julgo como prejudicada a análise deste apontamento no que se refere ao referido servidor.

Sobre a matéria, a Constituição da República prevê, em seu art. 37, XI, um limite à remuneração dos servidores públicos, nos seguintes termos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos;

No âmbito dos municípios, verifica-se que o limite constitucional a ser observado, para a fixação da remuneração dos servidores públicos, é o subsídio do prefeito, levando-se em conta as vantagens pessoais ou de qualquer natureza.

Da análise do referido dispositivo constitucional, tem-se, ainda, que a submissão ao limite remuneratório alcança aqueles que possuem um vínculo com a Administração, em razão da ocupação de cargo, emprego ou função pública, bem como aqueles que acumulam lícitamente cargos públicos de acordo com as hipóteses admitidas no art. 37, XVI, da Constituição da República¹⁸. Destaca-se, nesse ponto, que o art. 37, XVI, “c”, da Constituição da República, autoriza a acumulação remunerada de dois cargos públicos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

Nesse sentido, tem-se que, nas referidas situações jurídicas em que é autorizada a acumulação de cargos, o teto remuneratório é considerado em relação à remuneração de cada um deles, e não ao somatório do que foi recebido, consoante decidiu o STF nos Recursos Extraordinários n. 612.975¹⁹ e 602.043²⁰, rel. min. Marco Aurélio, j. 27/4/2017, P, DJE de 8-9-2017, Tema 377 e Tema 384.

¹⁸ XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 19, de 1998)

a) a de dois cargos de professor; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 19, de 1998)

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 34, de 2001)

¹⁹ Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13561815>>. Acesso em: 8/2/2022.

²⁰ Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13561998>>. Acesso em: 8/2/2022.

Assim, o teto remuneratório abrange tanto servidor proveniente da ocupação de cargo ou emprego público, mediante aprovação em concurso público, quanto aquele cujo vínculo funcional se dá por celebração de contrato temporário para atender situação excepcional de interesse público, nos casos previstos no art. 37, IX, da Constituição da República. Sobre a matéria, decidiu esta Corte, na Consulta n. 732.243, em sessão de 1/8/2007, cujo excerto do julgado colaciono abaixo:

Segundo quesito:

Tendo em vista o disposto na alínea “c”, do inciso XVI, art. 37, da Constituição Federal, o Consulente destaca a contratação de médico plantonista para o pronto atendimento municipal, com os quais é celebrado contrato decorrente do programa saúde da família. Sobre a matéria, formula-se indagação a respeito da legalidade de recebimento pelo particular de quantia superior ao subsídio fixado para o prefeito, em razão da acumulação de dois contratos. Reforça o Interessado que, embora o inciso XI, art. 37 da Constituição Federal, reze quanto à observância do limite remuneratório, não se pode olvidar que o PSF se trata de um programa do Governo Federal, de contratação com objeto específico, mediante de convênio próprio, e que os contratados não podem ser considerados servidores públicos, pois prestam serviços por lei específica e não geram para o município qualquer vínculo.

Para responder ao presente questionamento, entendo que devem ser assentadas as seguintes considerações:

a) Caso o vínculo funcional firmado entre a Administração Municipal e o profissional de saúde, integrante da equipe do PSF, seja proveniente da ocupação de cargo ou emprego público, mediante aprovação em concurso público, é inafastável a incidência do art. 37, XI, da CR/88, o qual determina, no âmbito do serviço público municipal, a sujeição das remunerações, dos subsídios, dos proventos e das pensões ao limite fixado a título de subsídio para o Chefe do Poder Executivo.

b) Por sua vez, em se tratando de celebração de contrato temporário para atender situação de excepcional interesse público, com fulcro no art. 37, IX, da CR/88, hipótese em que a Carta Magna não exige concurso público, embora seja imprescindível a realização de processo seletivo para a escolha do particular, é preciso enfatizar que o profissional assume vínculo contratual direto com o Município, mediante a assunção de função pública transitória, o que atrai o comando previsto no art. 37, XI, da CR/88, consoante redação *in verbis*:

[...]

Do dispositivo em exame, tem-se que a submissão ao limite remuneratório alcança aqueles que possuem um vínculo com a Administração, em razão da ocupação de cargo, emprego ou função pública, bem como aqueles que acumulam licitamente as hipóteses admitidas no art. 37, XVI, da CR/88, ou seja: dois cargos de professor, um cargo de professor com outro técnico ou científico, e dois cargos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

c) No tocante à análise das relações jurídicas decorrentes do Programa de Saúde da Família, em que pese a origem do repasse advir da formalização de convênio ou outro instrumento jurídico pertinente, não resta dúvida de que o recurso utilizado no pagamento do profissional contratado tem natureza pública e, considerando que a saúde se trata de atividade-fim da Administração Pública, embora possa ser prestada por particular, deve-se conjugar a matéria com o ideal constitucional de fixar limite máximo de remuneração no serviço público.

Ademais, devem ser invocados os princípios da moralidade administrativa e da isonomia, para fins de fundamentar o entendimento ora explanado, tendo em vista que a contratação de médico particular pressupõe a prestação de atividade que também é executada

diretamente por servidores públicos, os quais têm as suas remunerações sujeitas à regra do teto constitucional fixado no art. 37, XI. Destarte, provocaria ofensa ao primado da igualdade que os valores pagos aos profissionais, que não mantêm vínculo direto com a Administração, superassem aqueles fixados para os servidores públicos.

Nesse sentido, embora não exista previsão expressa na Constituição da República sobre a aplicação do limite remuneratório aos particulares contratados em virtude da execução do Programa de Saúde da Família, naqueles casos em que a relação não seja proveniente da investidura de cargo, emprego ou função pública, entendo que a natureza da atividade por eles desenvolvida, cujas atribuições, frise-se, são similares àquelas submetidas à responsabilidade de agentes públicos integrantes do quadro funcional da Administração Pública, implica a imposição do comando fixado no art. 37, XI, da CR/88, cabendo invocar, nesse contexto, a aplicação do método hermenêutico que estabelece que a interpretação deve conferir a máxima eficácia às normas inseridas na Lei Fundamental.

Nestes termos, entendo respondidas as questões suscitadas pelo Consulente. (Grifo do original)

Feitas essas considerações, destaco que, como bem ressaltou o *Parquet* Especial em sua exordial, e também a 1ª CFM e a CFAA em seus estudos técnicos, o STF, em sede de repercussão geral, proferiu relevantes decisões que, atualmente, balizam a matéria. A referida Corte, no âmbito do julgamento do no Recurso Extraordinário n. 609.381-GO, com reconhecimento de repercussão geral (Tema 480), julgado em 2/10/2014 e publicado em 11/12/2014, decidiu que a garantia de irredutibilidade de proventos não ampara a percepção de verbas remuneratórias que ultrapassem o teto previsto no art. 37, XI, da Constituição da República, cuja observância é condição de legitimidade para o pagamento das remunerações no serviço público. Isto é, os valores que ultrapassem os limites pré-estabelecidos para cada nível federativo na Constituição da República constituem excesso cujo pagamento não pode ser reclamado com amparo na garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos.

Além disso, o STF pontuou que a aplicação do teto de retribuição – estabelecido pela EC n. 41/2003 – possui eficácia imediata sobre todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos de qualquer um dos entes federativos, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TETO DE RETRIBUIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL 41/03. EFICÁCIA IMEDIATA DOS LIMITES MÁXIMOS NELA FIXADOS. EXCESSOS. PERCEPÇÃO NÃO RESPALDADA PELA GARANTIA DA IRREDUTIBILIDADE.

1. O teto de retribuição estabelecido pela Emenda Constitucional 41/03 possui eficácia imediata, submetendo às referências de valor máximo nele discriminadas todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior.
2. A observância da norma de teto de retribuição representa verdadeira condição de legitimidade para o pagamento das remunerações no serviço público. Os valores que ultrapassam os limites pré-estabelecidos para cada nível federativo na Constituição Federal constituem excesso cujo pagamento não pode ser reclamado com amparo na garantia da irredutibilidade de vencimentos.
3. A incidência da garantia constitucional da irredutibilidade exige a presença cumulativa de pelo menos dois requisitos: (a) que o padrão remuneratório nominal tenha sido obtido conforme o direito, e não de maneira ilícita, ainda que por equívoco da Administração Pública; e (b) que o padrão remuneratório nominal esteja compreendido dentro do limite máximo pré-definido pela Constituição Federal. O pagamento de remunerações

superiores aos tetos de retribuição de cada um dos níveis federativos traduz exemplo de violação qualificada do texto constitucional.

4. Recurso extraordinário provido.

Em relação à restituição dos valores auferidos em excesso, o STF decidiu que ela seria devida, caso os valores tivessem sido recebidos a partir da publicação da ata do julgamento, que se deu em 11/12/2014:

7. Ante o exposto, dou provimento ao recurso extraordinário, para fixar a tese de que ‘o teto de retribuição estabelecido pela Emenda Constitucional 41/03 é de eficácia imediata, submetendo às referências de valor máximo nele discriminadas todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior’. Relativamente aos valores recebidos em excesso até a publicação da ata do presente julgamento, proponho, na linha de entendimento adotado em situação análoga (RE 587.371, DJe de 24/6/2014), que seja dispensada a sua restituição, considerada a circunstância de seu recebimento de boa-fé. (Grifei)

Posteriormente, também em regime de repercussão geral (Tema n. 257), no RE n. 606.358-SP, o STF revisitou a matéria para tratar especificamente da inclusão, no teto remuneratório constitucional, das vantagens pessoais incorporadas antes do advento da Emenda Constitucional n. 41/2003.

Já no âmbito do julgamento RE n. 606.358-SP, ocorrido no dia 18/11/2015 e publicado em 7/4/2016, a Suprema Corte entendeu que qualquer verba remuneratória, ainda que pertinente à vantagem pessoal recebida antes da vigência da EC n. 41/2003, deve ser considerada para fins do teto constitucional.

Sobre a devolução dos valores recebidos a título de vantagens pessoais antes da vigência da EC n. 41/2003, o STF entendeu ser dispensável a restituição em relação aos montantes auferidos em excesso, de boa-fé e pagos somente até o dia 18/11/2015:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA DO TETO DE RETRIBUIÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. VALORES PERCEBIDOS ANTES DO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. INCLUSÃO. ART. 37, XI E XV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. Computam se para efeito de observância do teto remuneratório do art. 37, XI, da Constituição da República também os valores percebidos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003 a título de vantagens pessoais pelo servidor público, dispensada a restituição dos valores recebidos em excesso de boa-fé até o dia 18 de novembro de 2015.

2. O âmbito de incidência da garantia de irredutibilidade de vencimentos (art. 37, XV, da Lei Maior) não alcança valores excedentes do limite definido no art. 37, XI, da Constituição da República.

3. Traduz afronta direta ao art. 37, XI e XV, da Constituição da República a exclusão, da base de incidência do teto remuneratório, de valores percebidos, ainda que antes do advento da Emenda Constitucional nº 41/2003, a título de vantagens pessoais.

4. Recurso extraordinário provido.

Por fim, cumpre destacar outra relevante decisão sobre a matéria proferida pelo STF, também em regime de repercussão geral (Tema n. 639²¹), julgada em 15/4/2015, no RE 675.978-SP, em que ficou decidido que o teto remuneratório constitucional deve ser aplicado sobre o valor integral, bruto da remuneração, sem os descontos do imposto de renda e da contribuição previdenciária:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 37, INC. XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ALTERADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003.

A base de cálculo para a incidência do teto remuneratório previsto no art. 37, inc. IX, da Constituição é a renda bruta do servidor público porque:

- a) Por definição a remuneração / proventos correspondem ao valor integral / bruto recebido pelo servidor;
- b) O valor do teto considerado como limite remuneratório é o valor bruto / integral recebido pelo agente político referência na unidade federativa (Princípio da Razoabilidade).

A adoção de base de cálculo correspondente à remuneração / proventos do servidor público antes do desconto do imposto de renda e das contribuições previdenciárias contraria o fundamento do sistema remuneratório instituído no sistema constitucional vigente. Recurso ao qual se nega provimento. (STF, RE 675.978, relatora ministra Cármen Lúcia, j. em 15/4/2015, p. em 26/6/2015).

Feitas essas considerações, extrai-se que, como bem pontuou o Ministério Público de Contas, o teto remuneratório estabelecido pela Emenda Constitucional n. 41/2003 possui eficácia imediata e incide sobre o valor bruto de todas as parcelas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos de qualquer um dos entes federativos, o que a afasta a alegação de vários médicos defendentes.

Contudo, não cabe a restituição dos valores recebidos a maior, de boa-fé, pelos servidores, a título de vantagens pessoais, que tiverem sido pagos até o dia 18/11/2015, razão pela qual, no que se refere aos valores apurados até esta data, excluo a responsabilidade dos médicos relacionados na primeira tabela deste tópico, que abrange o período de 2014 a novembro de 2015, como também o eventual dever do gestor de reposição ao erário desses valores especificamente, tendo em vista o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 606.358-SP, ocorrido no dia 18/11/2015 e publicado em 7/4/2016.

Assim, no âmbito municipal, as verbas remuneratórias que ultrapassaram o valor do subsídio do prefeito revelam-se inconstitucionais e, caso o pagamento seja posterior à decisão do STF proferida em 18/11/2015, o recebimento dessas parcelas pelo servidor público não encontra guarida na boa fé e estarão sujeitas à devolução ao erário, solidariamente pelos beneficiários e pelo gestor que autorizou a despesa.

Ressalto que não localizei nos autos a legislação que cuidou de fixar a remuneração do chefe do Poder Executivo no período de 2013 a 2016. Todavia, com base nas informações constantes da representação e exames elaborados pelas Unidades Técnicas, o teto remuneratório municipal para o quadriênio 2013/2016 foi R\$ 12.000,00, correspondente à remuneração do prefeito Sr. Ivo Alves Pereira.

Com base na tabela de valores apresentada pelo *Parquet* Especial, bem como aquelas elaboradas pela 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, (peça n. 3, código do

²¹ Tema 639: Subtraído o montante que exceder o teto e o subteto previsto no art. 37, inciso XI, da Constituição, tem-se o valor para base de cálculo para a incidência do imposto de renda e da contribuição previdenciária.

arquivo 1356563) e Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Pessoal (peça n. 9, código do arquivo 1990597) e informações prestadas pela CFAA, constantes à peça n. 65 do SGAP, verifico que há, de fato, na situação ora analisada, pagamento superior ao limite imposto pelo teto constitucional, consoante as tabelas elaboradas anteriormente.

Conforme destacado na representação e pontuado pela 4ª CFM, à peça n. 3, e pela CFAA, à peça n. 9, a maioria dos contratos para o cargo de médico prevê a possibilidade de pagamentos adicionais, por atendimentos ou plantões além da jornada habitual (vantagens a título de sobre Aviso 24h, atendimento domiciliar e gratificação de apoio) conforme se depreende da planilha de pagamentos apresentada pela 4ª CFM à peça n. 11, fls. 211/213.

Isto é, considerando que, no caso em tela, os pagamentos referentes aos plantões médicos, atendimento domiciliar, atendimento a centro de saúde etc., se mostraram habituais, comutativos e de caráter eminentemente retributivo dos serviços prestados mês a mês pelos profissionais, entendo que eles não se caracterizam como uma verba de natureza indenizatória, pois se tratam de uma retribuição pecuniária pela efetiva prestação habitual do serviço médico, pagas em razão do vínculo estabelecido com o Município, não se prestando a ressarcir qualquer gasto ou despesa extraordinária realizada pelo servidor, consistindo, portanto, em remuneração. Aliás, esse é o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça, que possui diversos julgados sobre o caráter remuneratório dos plantões médicos: MS n. 0002061-48.2015.8.03.0000, MS n. 0000038 66.2014.8.03.0000, AC n. 0005505 23.2014.8.03.0001, MS n. 0000039-51.2014.8.03.0000, MS n. 0000150-35.2014.8.03.0000, AC n. 0010476-22.2012.8.03.0001 e AG n. 0000807 74.2014.8.03.0000.

Sobre o tema, vale mencionar que a 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal decidiu que as verbas recebidas a título de adicional por horas extraordinárias possuem caráter remuneratório, portanto, estão sujeitas à incidência do teto constitucional dos servidores públicos. Com este entendimento, aquele Tribunal negou pedido de dois médicos que buscavam afastar o limite constitucional sobre as horas extras (Processo n. 20140110446133).

Também neste sentido é o entendimento do TCU, conforme Acórdão 73/2017 – Plenário, data da sessão 25/01/2017, relator José Mucio Monteiro, em que também houve o posicionamento pelo caráter remuneratório do adicional noturno, periculosidade (insalubridade):

(...)

19. (...) No resp. 1.358.281/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73 (recurso repetitivo), o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

(...)

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

20. Mas ainda que não houvesse a incidência da contribuição previdenciária, permaneceria a necessidade de cômputo da hora extra para efeito de comparação com o teto salarial imposto pelo art. 37 da Constituição Federal. É que no que diz respeito ao limite de remuneração, o critério a ser utilizado é a exclusão de verbas de caráter

indenizatório, tais como diárias e ajudas de custo (Acórdãos 3.341/2013 e 3.789/2013 - Primeira Câmara). Portanto, tendo a parcela caráter remuneratório, ela deve ser computada para efeito de comparação com o teto salarial.

21. Tendo esse parâmetro como norte, o que importa é determinar a natureza jurídica da hora extra.

22. À míngua de decisões proferidas por esta Corte, levantei precedentes judiciais, os quais apontam, de forma unânime, para o entendimento de que hora extra tem caráter remuneratório, senão vejamos:

(...)

24. Portanto, diante do caráter remuneratório do pagamento da hora extra, este deve ser incluído no valor do salário para efeito da incidência do abate teto. (Grifos nossos)

Em relação aos plantões médicos, trazemos a decisão do STJ em que deixa claro o caráter remuneratório desta parcela.

Recurso em Mandado de Segurança nº 56.761 (2018/0045281- Relatora Ministra Regina Helena Costa). Recorrido: Estado do Amapá.

CONSTITUCIONAL- MANDADO DE SEGURANÇA – SERVIDOR PÚBLICO- PLANTÃO MÉDICO E SOBREAVISO – VERBA DE NATUREZA REMUNERATÓRIA – TETO CONSTITUCIONAL – LIMITES – EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003.

A verba paga a título de plantões e sobreavisos aos médicos do quadro de servidores efetivos do Estado do Amapá, em razão de sua natureza remuneratória, a teor do entendimento majoritário desta Corte de Justiça, deve observar a regra do teto constitucional, tendo como parâmetro o subsídio mensal pago ao Governador.

Os valores correspondentes ao teto constitucional, representados pelos subsídios recebidos pelo Prefeito nos exercícios de 2015 a 2019, foram informados pela Coordenadoria de Desenvolvimento da Fiscalização de Atos de Pessoal, à fl. 271.

Diante dos entendimentos esposados sobre o teto constitucional, das folhas de pagamentos encaminhadas, em que foram discriminadas as verbas remuneratórias pagas aos médicos e ainda os valores dos subsídios do Prefeito Municipal de Boa Esperança nos exercícios de 2015 a 2019, foram elaborados quadros demonstrativos, anexos, em que foi discriminado, por exercício, cada profissional que recebeu acima do teto municipal, em confronto com os termos definidos nas decisões do STF (RE nº 609.381-GO e RE nº 606.358-SP).

Da análise dos fatos, pode-se concluir que a administração municipal realizou pagamentos de remunerações aos servidores mencionados nas tabelas anteriores em valores superiores ao teto remuneratório, restando clara, portanto, a violação ao art. 37, XI, da Constituição da República.

Nesse ponto, vale destacar que, em relação aos atos praticados pelo prefeito de Montezuma à época, Sr. Ivo Alves Pereira, consubstanciados, neste caso, nas autorizações dos pagamentos ora impugnados, não constam dos autos qualquer parecer jurídico que pudesse embasar os atos em tela – oportunidade em que poderia ter sido discutida, especificamente, a legalidade dos pagamentos a serem realizados –, motivo pelo qual entendo que o responsável, incorreu, *in casu*, em risco que levou ao constatado prejuízo aos cofres públicos, restando configurado, ainda, o erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lindb, no ato de ordenar os referidos pagamentos.

Assim, diante do erro grosseiro cometido, sendo totalmente ignorada tanto a vedação constitucional, como o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, sem os cuidados

necessários à espécie, entendo que restou igualmente configurada a responsabilidade do ordenador de despesa, devendo recair também sobre ele a obrigação do ressarcimento do valor das despesas que autorizou, solidariamente com os beneficiários dos pagamentos, com exceção, repise-se, dos valores apurados até 18/11/2015, posto que o STF entendeu ser dispensável a restituição em relação aos montantes auferidos em excesso até a referida data, consoante já relatado.

Releva destacar, ainda, que a obrigação do ressarcimento dos valores percebidos pelos beneficiários dos pagamentos indevidos se dá, neste ponto, segundo a jurisprudência do STF, que prevê que a dispensa da reposição ao erário de valores percebidos indevidamente pelo servidor, exige, concomitantemente, quatro requisitos: “i) presença de boa-fé do servidor; ii) ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; iii) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; iv) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração” (MS 25641, relator ministro Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 22/11/2007, publicação no DJe 22/2/2008). No mesmo sentido, firma-se a jurisprudência do TCU²².

Ademais, a questão da impossibilidade de devolução de valores recebidos por servidor público quando a Administração interpreta equivocadamente comando legal, foi analisada pelo STJ no julgamento do Recurso Especial n. 1.244.182/PB, oportunidade em que foi fixada a tese no Tema n. 531 de que “quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público” (REsp 1.244.182/PB, rel. ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 19/10/2012). Reconheço, também, que a jurisprudência do STJ, especialmente em precedentes firmados pelas Turmas que compõem a Primeira Seção, vem se consolidando de forma a ampliar as hipóteses previstas no Tema 531 do STJ. Ressalta-se, aliás, que após a submissão dos Recursos Especiais n. 1.769.306/AL e 1.769.209/AL à Primeira Seção do STJ, em questão de ordem, em 2/5/2019, representativos da controvérsia repetitiva descrita no tema 1009, no qual se discutia se o Tema 531 poderia ser aplicado em casos de erro de cálculo ou operacionais, em 10/3/2021, o órgão colegiado conheceu dos referidos recursos e negou-lhes provimento, nos termos do voto do ministro relator Benedito Gonçalves, restando definida a possibilidade de devolução nestas hipóteses, salvo inequívoca presença da boa-fé objetiva²³.

Ocorre que, *in casu*, considero que a irregularidade em análise, consubstanciada no pagamento de remunerações em valores superiores ao teto remuneratório municipal, não se deu por erro operacional da Administração – a exemplo de um erro no sistema informatizado de pagamento ou de cálculos do valor devido –, mas por erro grosseiro, diante da

²² Cito, nesse sentido, o enunciado do Acórdão 1.909/2003 – Plenário, sessão do dia 10/12/2003, relator min. Walton Alencar Rodrigues: “A reposição ao erário somente pode ser dispensada quando verificadas cumulativamente as seguintes condições: a) presença de boa-fé do servidor; b) ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; c) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; e d) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela administração. Quando não estiverem atendidas todas as essas condições ou quando os pagamentos forem decorrentes de erro operacional da administração, a reposição ao erário é obrigatória, nos termos da súmula TCU 235 e na forma dos arts. 46 e 47 da lei 8.112/1990”. No mesmo sentido, tem-se o Acórdão n. 3748/2017 – Segunda Câmara do TCU, sessão do dia 9/5/2017, rel. min. Augusto Nardes.

²³ Tese do STJ divulgada no Informativo de Jurisprudência n. 688, publicado em 15/3/2021. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo.ea>>. Acesso em: 8/2/2022.

desconsideração do comando constitucional, não enquadrável, portanto, em interpretação razoável da lei, motivo pelo qual considero que não foram atendidos os requisitos “iii) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada;” e “iv) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração”, estabelecidos pela jurisprudência do STF e do TCU para dispensa da reposição ao erário de valores percebidos indevidamente pelo servidor.

Vale transcrever, neste ponto, as lições de Raquel Melo Urbano de Carvalho²⁴ acerca do tema, as quais corroboro neste voto, no sentido de que os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança em favor do interessado – no caso, o servidor público beneficiário das parcelas indevidas da Administração – não consubstancia, isoladamente, elemento suficiente para comprometer todos os demais elementos integrantes do regime jurídico administrativo, tais como a exigência de juridicidade, a supremacia do interesse público e a própria perspectiva objetiva da boa-fé, devendo-se considerar, ainda, o interesse da sociedade cujos recursos, entregues para gestão pública, terminaram sendo pagos contrariamente ao ordenamento jurídico, aumentando, à míngua de fundamento legal, o patrimônio do servidor. Senão vejamos:

Diante de tais ponderações, reconhece-se a primazia que a jurisprudência pátria vem dando à segurança jurídica e à confiança legítima, afastando a retroatividade da invalidação do pagamento a maior feito pelo Estado em favor do servidor público, de modo a isentá-lo de devolver os valores recebidos até o momento do reconhecimento da ilegalidade e extinção do ato viciado, sendo clara a eficácia “ex nunc” proclamada agora majoritariamente. A possibilidade de cobrança do montante recebido indevidamente limita-se à prova da má-fé subjetiva, ou seja, é preciso que, do ponto de vista anímico, esteja evidenciada a desonestidade do servidor ou seu amplo conhecimento da natureza precária da decisão que originariamente fundamentou o ato viciado.

Diverge-se de tal entendimento, uma vez que a confiança legítima não consubstancia, isoladamente, elemento suficiente para comprometer todos os demais elementos integrantes do regime jurídico administrativo, destacando-se a exigência de juridicidade, a supremacia do interesse público e a própria perspectiva objetiva da boa-fé em discussão. Não é sequer razoável limitar a segurança jurídica a uma visão individualista de demanda por estabilidade. Em algum momento será preciso absorver a noção de segurança jurídica compartilhada. Segundo a professora Maria Coeli Simões Pires, é imperioso criar uma noção mais abrangente de segurança jurídica, atrelada ao móvel do interesse público juridicamente ressemantizado. Isto para conter e resolver questões aparentemente contraditórias e extremadas, e, assim, garantir a própria reafirmação da segurança jurídica coletiva. Segundo a doutrinadora, a ideia de segurança jurídica compartilhada emparelha-se com a de justiça, sendo imprópria a exclusão radical apriorística de um dos dois elementos do Direito para afirmação categórica do outro: são faces da mesma moeda. Sendo assim, não se pode pensar a segurança jurídica apenas do ponto de vista do servidor que recebe indevidamente um montante indevido pago pelo Estado. É preciso também considerar o interesse da sociedade cujos recursos, entregues para gestão pública, terminaram sendo pagos contrariamente ao ordenamento, aumentando, sem lastro jurídico, o patrimônio do servidor. Não se pode admitir que, em regra, seja frustrada a demanda social por estabilidade no cumprimento das normas vigentes e na proteção ao erário, pela mera ausência de prova subjetiva da má-fé de quem recebeu os valores ilícitos.

²⁴ CARVALHO, Raquel. **Pagamento a maior pela Administração Pública**: tem que devolver? 2018. Disponível em: <<http://raquelcarvalho.com.br/2018/10/24/pagamento-a-maior-pela-administracao-publica-tem-que-devolver/>>. Acesso em: 8/2/2022.

Não se pode olvidar que o princípio da segurança jurídica exige uma perspectiva ampla. Não só a sua repercussão sobre o Estado, que implica estabilização das relações sociais sob o prisma da juridicidade, mas o seu reflexo sob o prisma coletivo. Insiste-se, pois: ao se defender a segurança jurídica, não é cabível restringi-la à proteção exclusiva da confiança legítima de um indivíduo, mas é fundamental caracterizá-la à luz da demanda social por estabilidade. Há que se ter cautela para não diminuir a segurança jurídica ao interesse de um só membro do corpo social (e integrante do quadro de pessoal do Estado) ver contínua a produção de determinados efeitos jurídicos de um pagamento ilícito, feito em contrariedade ao ordenamento. Impõe-se investigar qual certeza, uniformidade, previsibilidade e estabilidade são requeridas pela sociedade como um todo.

Não há que se pensar, assim, somente em segurança jurídica individualizada como a maioria doutrinária e jurisprudencial pátria nas últimas duas décadas, mas em segurança jurídica compartilhada. Isso até mesmo em se considerando que não se deve legitimar que um órgão ou um servidor, ao determinar um pagamento, altere o conjunto de normas vigentes do ordenamento, até por ser teratológico que uma autoridade possa isoladamente afastar parte do direito positivo resultante da função normativa do Estado, seja voluntária, seja involuntariamente.

O desafio que se apresenta, portanto, é o de uma reflexão aprofundada e responsável sobre a tensão existente entre os princípios que incidem na realidade do pagamento a maior feito indevidamente pelo Estado. Para tanto, entende-se imprescindível superar a perspectiva simplista e uniforme da invocação abstrata da segurança jurídica e confiança legítima, com restrição da boa-fé ao prisma subjetivo, tendo em vista os resultados danosos já verificados no cotidiano da Administração Pública, eis que claramente incentivada a prática de atos ilícitos. Em cada realidade, cumpre analisar o comprometimento sistêmico das normas vigentes, o prejuízo sofrido pela sociedade e o padrão objetivo de conduta dos servidores beneficiados, de modo a realizar um juízo próprio às circunstâncias, com uma visão global do direito incidente, de modo a proteger o núcleo dos princípios e as regras jurídicas pertinentes. (CARVALHO, Raquel. Pagamento a maior pela Administração Pública: tem que devolver? Rachel Carvalho, 2018.)

Com essas ponderações, impende destacar de forma apartada a defesa apresentada pelos médicos que receberam acima do teto constitucional após 18/11/2015.

Conforme já mencionado, embora devidamente citados, o Sr. Ivo Alves Pereira e a médica Sra. Ana Karolina Nogueira Vieira, não se manifestaram nos autos após a devida citação, consoante certidão de não manifestação, à peça 135. Destarte, fica mantida a irregularidade a eles imputada quanto à violação ao teto constitucional em relação à remuneração paga nos contratos temporários para prestação de serviços médicos em contrariedade ao art. 37, XI, da Constituição da República após 18/11/2015.

Acresce notar que o Sr. Reinaldo Alves Santana, em sua defesa quanto à legalidade dos valores pagos, à peça 126, código do arquivo n. 2215664, ressaltou que realizou a prestação dos serviços para o qual foi contratado e que não possui conhecimento técnico na área jurídica. Aduziu, ainda, que, no caso destes autos, a circunstância social e de extrema necessidade de serviços de saúde, exigiu do gestor municipal a disponibilização de vagas médicas com teto superior ao permitido, e que este fato merece atenção especial dos julgadores.

A Sra. Simony Gomes Alves, por sua vez, alegou, à peça 110, código do arquivo n. 2191258, que há de ser contextualizado o ambiente social e geográfico no qual o município, distante de grandes centros comerciais, está inserido. E que o serviço por ela prestado era essencial para o bom andamento da vida da população local. Adicionalmente, que há defasagem de profissionais e por estes motivos, devem ser considerados os ganhos mensais dos médicos.

Asseverou, também, que muitas vezes ficava sozinha na cidade e atendia além dos postos de saúde no seu plantão, a zona rural em horários fora do turno sendo remunerada por isso. Sustentou, além disso, que o teto de pagamento do funcionalismo público não se estende ao prestador de serviço e que desempenhou sua função por meio de contrato particular, logo, o teto não deveria ser considerado nesse caso. Aduziu, por fim, que os serviços foram prestados de forma eventual e que não houve prejuízo para o município visto que este foi atendido por profissionais de extrema capacidade.

O Sr. Wagner Andalécio Neves, por seu turno, alegou, à peça 114, código do arquivo n. 2201528, que é fato que a ninguém é dado alegar o desconhecimento das normas legais, mas que também é fato que não era dado, ao defendente, saber o valor específico do teto salarial no município de Montezuma. Por isso, conforme princípio da presunção de legalidade e veracidade dos atos/contratos administrativos, o servidor entendeu que o valor ofertado pelo Município para contratá-lo teria observado o princípio da legalidade. Asseverou, ainda, que tinha dois vínculos jurídicos com o município, um para prestação de serviços médicos de clínico geral e outro para plantões e sobreaviso de 24 horas.

No que se refere às defesas dos três médicos acima citados, entendo que as razões apresentadas quanto aos pagamentos referentes aos plantões, atendimento domiciliar, atendimento a centro de saúde, já foram alhures afastadas, uma vez que por serem as atividades habituais, comutativas e de caráter eminentemente retributivo, prestadas mês a mês, tratam-se, pois, de retribuição pecuniária pela efetiva prestação habitual do serviço médico, consistindo, portanto, em remuneração sujeita ao teto.

Quanto à boa-fé dos defendentes entendo que a questão já foi suficientemente enfrentada a luz da jurisprudência e doutrina pátria, não restando, dessa forma, como sustentá-la no presente caso.

No que se refere aos alegados dois vínculos do Sr. Wagner Andalécio Neves, registro que os recebimentos remanescentes acima do teto se referem a pagamento único, respectivamente, nos meses de novembro e dezembro de 2016, lançados no Cadastro de Agentes Públicos Estado e dos Municípios de Minas Gerais – CAPMG, e que não constou dos autos sequer contrato celebrado entre a Prefeitura e o médico em referência, motivo pelo qual não há como prosperar a alegação da defesa.

Impende destacar, na oportunidade, que não há dissenso acerca da sujeição das contratações temporárias por excepcional interesse público à política remuneratória estabelecida no art. 37, XI, da Constituição da República, conforme já destacado neste voto. O próprio texto constitucional é claro ao estabelecer que a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, empregos e destaque-se, funções públicas da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória não poderão exceder o limite definido constitucionalmente. Por esse motivo, afasto, também, a alegação apresentada pela Sra. Simony Gomes Alves nesse sentido.

Por derradeiro, quanto aos aspectos atinentes à realidade social de Montezuma, não podemos olvidar que a Administração Pública está adstrita ao princípio da legalidade e, por mais que o contexto social se mostre peculiar, as responsabilidades do gestor e do servidor público, sejam elas políticas, executivas ou administrativas, estão subordinadas à lei, cuja observância se mostra imperiosa.

Diante do exposto, julgo procedente o apontamento de violação ao teto constitucional em relação à remuneração paga nos contratos temporários para prestação de serviços médicos,

realizados no período de dezembro de 2015 a dezembro de 2016, em contrariedade ao art. 37, XI, da Constituição da República, e determino seja promovido o ressarcimento ao erário municipal pelo prefeito à época, Sr. Ivo Alves Pereira, solidariamente com os médicos indicados na tabela a seguir, do valor de R\$ 154.520,00 (cento e cinquenta e quatro mil e quinhentos e vinte reais), que deve ser devidamente atualizado.

Médicos contratados	Valores recebidos além do teto	Responsáveis solidários
Ana Karolina Nogueira	R\$ 34.680,00	Ivo Alves Pereira e Ana Karolina Nogueira
Reinaldo Alves Santana	R\$ 51.520,00	Ivo Alves Pereira e Reinaldo Alves Santana
Simony Gomes Alves	R\$ 48.800,00	Ivo Alves Pereira e Simony Gomes Alves
Wagner Andalécio Neves	R\$ 19.520,00	Ivo Alves Pereira e Wagner Andalécio Neves
TOTAL		R\$ 154.520,00

Ademais, diante da procedência do apontamento de irregularidade, aplico multa ao responsável, Sr. Ivo Alves Pereira, no percentual de 3% sobre o valor total do dano, no valor de R\$ 4.635,60 (quatro mil, seiscentos e trinta e cinco reais e sessenta centavos), nos termos do art. 86 da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, considerando as peculiaridades do caso concreto e, ainda, a flagrante ofensa a preceito constitucional.

Recomendo, por fim, ao atual prefeito que observe o teto remuneratório dos servidores públicos previsto no art. 37, XI, da Constituição da República.

3.1.2 Apontamento realizado pela Unidade Técnica

3.1.2.1 Pagamento de gratificações aos servidores contratados temporariamente sem amparo legal

Na análise do apontamento pertinente à remuneração paga aos contratados temporariamente superior à estabelecida em lei para os cargos efetivos correlatos, tratada no tópico anterior, a 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, à peça n. 3, código do arquivo n. 1356563, registrou, a partir da documentação encaminhada a esta Corte, que nos exercícios de 2013 até abril de 2016, os valores pagos a título de remuneração aos servidores contratados temporariamente pelo Executivo municipal perfizeram o montante de R\$ 5.656.708,34 (cinco milhões, seiscentos e cinquenta e seis mil, setecentos e oito reais e trinta e quatro centavos), conforme discriminado no quadro à fl. 8, do relatório inicial.

Apurou, ainda, nesse exame preliminar, que na composição da remuneração bruta percebida pelos servidores contratados temporariamente consta o pagamento de vantagens intituladas “Gratificação de Apoio”, “Gratificação de Decreto”, Gratificação 100%” e “Quinquênio”, autorizadas pelo então prefeito, Sr. Ivo Alves Pereira, todas sem amparo legal, perfazendo o montante de R\$ 355.948,74 (trezentos e cinquenta e cinco mil, novecentos e quarenta e oito reais e setenta e quatro centavos), conforme reprodução do quadro a seguir disponibilizado à peça n. 3, fl. 9, tendo em vista as planilhas às fls. 64/209 da peça n. 11:

Exercícios	Descrição das Vantagens					
	Gratificação de apoio	Gratificação de Decreto	Gratificação 100%	Quinquênio	Total vantagens	Fls.

2013	66.030,00	24.656,00	0,00	576,00	91.252,30	44v
2014	116.641,70	2.329,80	9.623,99	280,46	128.875,95	55
2015	120.140,49	0,00	0,00	0,00	120.140,49	81v
2016(até abril/2016)	15.680,00	0,00	0,00	0,00	15.680,00	107
Total Geral	318.492,19	26.985,8	9.623,99	856,46	355.948,74	

Embora devidamente citado, o responsável Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito no período de 2013 a 2016, não se manifestou nos autos, conforme certidão à peça n. 135, código do arquivo n. 2419933.

No que se refere à fixação da remuneração dos servidores públicos, importante registrar que ela deve ser feita mediante lei, conforme dispõe a Constituição da República:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;

Acresce notar que a análise realizada pela Unidade Técnica, neste item, inobstante ser direcionada à responsabilização do prefeito à época pelos pagamentos destituídos de autorização legal, não apontou individualmente a quais servidores se referiam cada uma das gratificações, o que no meu juízo foi o fato decisivo que criou obstáculo à citação dos beneficiários que, em tese, também poderiam ser responsabilizados solidariamente pelo recebimento de gratificações não previstas em lei, caso eventualmente afastadas, conforme jurisprudência pátria majoritária, a boa-fé, ausência por parte do servidor de influência para a concessão indevida, dúvida plausível sobre o ato de autorização de pagamento e interpretação razoável, embora errônea da lei pela administração pública.

Contudo, tendo em vista a fase em que se encontra a representação, não entendo razoável, neste momento, considerando-se, ainda, o prazo prescricional previsto no art. 110, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, que, registre-se, encontra-se próximo de seu decurso, converter os autos em diligência para que a Unidade Técnica indique individualmente os servidores beneficiados pelos pagamentos irregulares, os valores por cada um auferidos, seguido da abertura do contraditório e da ampla defesa e dos demais trâmites processuais cabíveis.

Essas ponderações, todavia, não afastam a responsabilidade do Sr. Ivo Alves Pereira, ancorada no parágrafo único do art. 70 da Constituição da República, a quem competia o ônus de provar a correta aplicação dos recursos públicos, no caso, a legalidade dos pagamentos questionados.

Fato é que há dano, inclusive reconhecido pelo Ministério Público de Contas em seu parecer derradeiro, no qual pugnou pela restituição dos valores em comento. Ademais, o gestor da coisa pública tem um campo delimitado pela lei para agir. Assim, praticado o ato ilegal, identificado o autor da conduta e o nexo de causalidade entre o agente e a realização dos pagamentos ilegais, entendo que não há como afastar a responsabilização do agente que foi

devidamente citado, nos termos do despacho de peça 67, código do arquivo n. 2141370, para se defender acerca das irregularidades a ele imputada nos autos.

Dessa forma, não tendo sido comprovado nos autos o amparo legal para o pagamento das referidas gratificações, em outras palavras, a legislação que autoriza seu pagamento, contrariando o disposto no art. 37, X, da Constituição da República, impõe-se ao prefeito à época, Sr. Ivo Alves Pereira, que autorizou tais despesas efetivadas em favor de diversos servidores contratados temporariamente, o ressarcimento ao erário do dano apurado pela Unidade Técnica no montante de R\$ 355.948,74 (trezentos e cinquenta e cinco mil, novecentos e quarenta e oito reais e setenta e quatro centavos), a ser devidamente atualizado.

Outrossim, diante da procedência do apontamento de irregularidade, aplico multa ao responsável, Sr. Ivo Alves Pereira, no percentual de 1% sobre o valor total do dano, no valor de R\$ 3.559,48 (três mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e quarenta e oito centavos), nos termos do art. 86 da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, considerando as peculiaridades do caso concreto.

3.1.3 Apontamentos decorrentes do aditamento da representação pelo Ministério Público de Contas

3.1.3.1 Terceirização da prestação de serviços médicos

O Ministério Público de Contas apontou, em sede de aditamento da representação (peça n. 11, fls. 274/288, código do arquivo 2133592), que a administração pública utilizou, nos exercícios de 2017 e 2018, o instituto do credenciamento como mecanismo de terceirizar a execução de serviços públicos a pessoa física (não admitida por concurso público) ou pessoa jurídica (não contratada por licitação).

Destacou, ainda, que o credenciamento impõe a contratação direta do prestador e tem sido submetido às normas jurídicas impostas ao procedimento administrativo de inexigibilidade de licitação (art. 25, *caput*, da Lei n. 8.666/1993), em razão do pressuposto, em tese, da inviabilidade de competição.

O Sr. Fabiano Costa Soares, à peça 85, código do arquivo n. 2156055, ressaltou em sua defesa, em síntese, a possibilidade do uso do sistema de credenciamento para contratação da prestação de serviços médicos, quando se tratar de processo administrativo pelo qual a Administração convoca interessados segundo condições uniformes, previamente fixadas e divulgadas em instrumento convocatório.

Destacou o entendimento atualizado do TCU no sentido de que o credenciamento poderá ser feito inclusive para atuação do profissional médico para as unidades públicas de saúde do SUS, desde que devidamente regulamentado, ressaltando que o credenciamento deve ser tratado como inexigibilidade de licitação, com base no *caput* do art. 25 da Lei 8.666/1993. Ponderou, ainda, que o entendimento seria em função da relevância pública e de suas especificidades, objetivando a manutenção e eficiência dos serviços, e também que seria usual a Administração contratar serviços médico hospitalares, por meio do credenciamento de clínicas, profissionais ou laboratórios que preenchessem determinados requisitos, a serem remunerados por procedimentos, segundo tabela preestabelecida.

Ao final, relatou que diante da distância entre o município e os grandes centros urbanos existem poucos profissionais que se dispõem a trabalhar no local. Sendo assim, por essas e outras razões há impedimentos para realizar um procedimento de concorrência ampla na contratação de médicos.

A 1ª CFM, após a análise da defesa, verificou que não foram anexados aos autos documentos que pudessem elucidar a legalidade de tais contratações (peça n. 136, código do arquivo 2491336).

Ressaltou, ainda, que não merece razão a tentativa da defesa de aplicar o entendimento do TCU sob o prisma de que o credenciamento pode ser entendido como “a permissão de execução de serviços, caracterizada pela unilateralidade, discricionariedade e precariedade”, o que atenderia aos princípios norteadores da licitação, haja vista que não foram juntados aos autos documentos hábeis e comprobatórios que justificassem a realização do credenciamento para o caso concreto naquele município, razão pela qual concluiu pela manutenção do apontamento irregular.

Cumprir mencionar que o instituto do credenciamento se apresenta como hipótese de inexigibilidade de licitação decorrente da existência de pluralidade de possíveis contratados com capacidade para prestar serviços de modo equivalente, que se sujeitam às mesmas condições, inclusive de preço. A propósito, Bernardo Strobel Guimarães²⁵ apresenta os delineamentos do credenciamento nos seguintes termos:

Usualmente, a inexigibilidade está associada, portanto, ou inexistência de vários fornecedores ou ainda às condições intrínsecas de certos objetos, a impedir a disputa objetiva. Eis os sentidos comumente extraídos do art. 25 da Lei de Licitações.

Todavia, há outra condição para que possa se falar em licitação (*como já notara há tempos Carlos Ari Sundfeld no seu livro acerca de licitações e contratos*). Ela diz respeito à hipótese de o vínculo a ser oferecido pela Administração estar disponível potencialmente a todos os interessados. Para que haja disputa é necessário - antes do que existem vários interessados - que haja certa escassez na oferta da Administração. Deste modo, ao cogitarmos das hipóteses de inexigibilidade usualmente analisadas costumamos assumir uma premissa implícita: a de que a oportunidade de contratar não estará disponível a todos os interessados. Só que nem sempre essa premissa é verdadeira. E, em não o sendo, não cabe a realização de licitação.

Mas afinal, o que fazer nesses casos? A resposta não está contemplada de modo explícito nos diplomas que estruturam as contratações administrativas.

Aqui entra em cena a figura do credenciamento de particulares pela Administração.

[...]

Nesses casos, em linhas gerais, o procedimento implica, que diante de uma oportunidade de contratar passível de ser oferecida de modo equivalente a diversos interessados, a Administração promova o registro formal de todos os particulares capazes de atender sua necessidade e, a partir daí, direcione objetivamente suas demandas para eles. Claro que para tanto, qualquer dos credenciados deve poder cumprir com propriedade o objeto do contrato, sendo indiferente para Administração quaisquer circunstâncias pessoais.

Já quanto à remuneração, o credenciamento exige ainda que ela seja previamente definida de modo objetivo de modo a eliminar que os particulares disputem a melhor proposta a partir do preço.

Nota-se, portanto, que o credenciamento é uma técnica à disposição da Administração para ser utilizada nos casos em que a licitação é inexigível por não se estar diante de uma oportunidade contratual restrita. Em tese, a demanda da Administração é estável e ampla, assim como admite de modo indiferente à sua satisfação por diversos interessados. Nesses casos é que a Administração pode se utilizar do credenciamento. (Grifei).

²⁵ Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/bernardo-strobel-guimaraes/credenciamento-e-contratos-da-administracao-uma-alternativa-virtuosa>>. Acesso em 8/2/2022.

Marçal Justen Filho²⁶ também entende que somente se impõe a licitação se existir, para a contratação pela Administração, a viabilidade da competição entre os particulares em situações de exclusão. Na hipótese de um número ilimitado de contratações e (ou) quando a escolha do particular a ser contratado não incumbir à própria Administração, ausente a referida condição de exclusão, a opção poderá ser o credenciamento:

Mas somente se impõe a licitação quando a contratação por parte da Administração pressupuser a competição entre os particulares por uma contratação que não admita a satisfação concomitante de todos os possíveis interessados.

A obrigatoriedade da licitação somente ocorre nas situações de exclusão, em que a contratação pela Administração com determinado particular exclua a possibilidade de contratação de outrem. Já que haverá uma única contratação, excludente da viabilidade de outro contrato ter o mesmo objeto, põe-se o problema da seleção da alternativa mais vantajosa e do respeito ao princípio da isonomia. É necessário escolher entre diversas alternativas e diferentes particulares interessados. A licitação destina-se a assegurar que essa escolha seja feita segundo os valores norteadores do ordenamento jurídico.

Por isso, não haverá necessidade de licitação quando for viável um número ilimitado de contratações e (ou) quando a escolha do particular a ser contratado não incumbir à própria Administração. Isso se verificará especialmente quando uma alternativa de contratar não for excludente de outras, de molde a que a Administração disponha de condições de promover contratações similares com todos os particulares que preencherem os requisitos necessários. Sempre que a contratação não caracterizar uma “escolha” ou “preferência” da Administração por uma dentre diversas alternativas, será desnecessária a licitação.

Nessas hipóteses, em que não se verifica a exclusão entre as contratações públicas, a solução será o credenciamento. A Administração deverá editar um ato de cunho regulamentar, fundado no reconhecimento da ausência de exclusão de contratação de um número indeterminado de particulares para atendimento a certas necessidades, no qual serão estabelecidas as condições, os requisitos e os limites não apenas para as futuras contratações como também para que os particulares obtenham o credenciamento - ato formal por meio do qual o particular é reconhecido como em condições de contratação.

O credenciamento envolve uma espécie de cadastro de prestadores de serviço ou fornecedores. O credenciamento é o ato pelo qual o sujeito obtém a inscrição de seu nome no referido cadastro.

É necessário destacar que o cadastro para credenciamento deve estar permanentemente aberto a futuros interessados, ainda que seja possível estabelecer certos limites temporais para contratações concretas.

Um exemplo de credenciamento envolve a prestação de serviços de saúde. Nessa área, é usual a Administração praticar modalidades de estipulação em favor de terceiros. Os servidores receberão os serviços e escolherão o profissional que os prestará. [...].

Destaco, nesse sentido, o Acórdão n. 436/2020 – Plenário proferido pelo TCU na sessão plenária do dia 4/3/2020: “[...] credenciamento, entendido como espécie de inexigibilidade de licitação, é ato administrativo de chamamento público de prestadores de serviços que satisfaçam determinados requisitos, constituindo etapa prévia à contratação, devendo-se oferecer a todos igual oportunidade de se credenciar”. Ressalta-se que, na referida decisão, foram destacados quais os requisitos deveriam ser observados para a utilização do mencionado instituto:

²⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 18ª edição revista, atualizada e ampliada São Paulo: Thomson Reuters, Revista dos Tribunais, p. 75-76.

- i) contratação de todos os que tiverem interesse e que satisfaçam as condições fixadas pela Administração, não havendo relação de exclusão;
- ii) garantia de igualdade de condições entre todos os interessados hábeis a contratar com a Administração, pelo preço por ela definido;
- iii) demonstração inequívoca de que as necessidades da Administração somente poderão ser atendidas dessa forma.

Especificamente sobre o caso em exame, verifico a ausência de justificativa plausível para a opção do gestor em prover a demanda pelos serviços médicos mediante inexigibilidade de licitação, por meio de credenciamento, a exemplo da tentativa frustrada de selecionar médicos mediante concurso público, passível de ser comprovada mediante juntada dos editais e respectivos resultados, ou pedidos de exoneração, que demonstrariam o desinteresse de eventuais candidatos aprovados em servir na localidade.

A alegação, em termos gerais, acerca da dificuldade de contratação desses profissionais diante da localização do município, conforme registrado na defesa do então prefeito, não é suficiente para que seja configurado o caráter excepcional de que se deve revestir a contratação direta de profissionais mediante credenciamento.

Ademais, consoante afirmado pela 1ª CFM, considerando que o credenciamento se apresenta como hipótese de inexigibilidade de licitação, a defesa sequer apresentou procedimento formal para tais contratações, nos termos do art. 5º, *caput*, c/c o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 8.666/1993.

Acerca do credenciamento, vale mencionar o seguinte entendimento deste Tribunal na Consulta n. 747448:

Sem embargo, convém anotar que em hipóteses excepcionalíssimas e urgentes, sobrevindo circunstâncias extraordinárias e transitórias em que o volume do serviço não possa ser absorvido pelo pessoal do quadro permanente, havendo comprovação de que a terceirização mediante sistema de credenciamento é a medida que melhor atende ao interesse público, será admitida, temporariamente, a utilização do instituto, mesmo que o objeto relacione-se às atividades típicas da Administração, ou ao trespasse das funções que, embora ancilares, possuam correspondência no plano de cargos do Poder Público. Nesse caso, a terceirização será admitida em atenção ao princípio da continuidade dos serviços públicos, devendo perdurar apenas enquanto subsistir a situação emergencial que compeliu a Administração a executar indiretamente os serviços. Salienta-se que esta Corte já deliberou no sentido do exposto em algumas oportunidades”. (TCEMG, Pleno. Rel. Cons. Adriene Andrade, j. 17/10/12. Destaquei.) Não bastasse, o caráter excepcional e complementar de que se reveste a prestação de serviços de saúde por terceiros estranhos à Administração ressaí do disposto na própria Lei Orgânica do Município de Jaíba, de 1994, disponível para consulta no portal TCEgis: “Art. 225. As ações da saúde são de relevância pública, devendo sua execução ser feita preferencialmente através de serviços público, e, complementarmente, através de serviços de terceiros.” Assim, não se questiona a relevância dos serviços médicos contratados, tampouco a necessidade de que sejam prestados à comunidade local, e sim a utilização inadequada do credenciamento na hipótese dos autos, bem como a ausência de justificativa suficiente para legitimar a opção do gestor, diante da constatação de que a assistência à saúde é um dever inafastável do administrador.

Nesse sentido, as alegações apresentadas pela defesa não foram suficientes para desconstituir o apontamento, razão pela qual, considero irregular a utilização do credenciamento no caso dos autos e aplico multa de R\$ 2.000,00 ao Sr. Fabiano Costa Soares, prefeito de Montezuma

no período de 2017/2020, com fundamento no inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

3.1.3.2 Repercussão do pagamento de despesas com prestação de serviços médicos realizada por empresas terceirizadas no cômputo do gasto com pessoal

O Ministério Público de Contas apontou, em sede de aditamento da representação (peça n. 11, fls. 274/288, código do arquivo 2133592), que a Prefeitura de Montezuma, ao realizar a classificação das despesas orçamentárias por natureza, relativas à prestação de serviços médicos realizada por empresas terceirizadas, classificou-as no grupo das “Outras Despesas Correntes” e não no grupo “Pessoal e Encargos Sociais” e, ainda, não as incluiu em “Outras Despesas de Pessoal” (elemento da despesa 34), mas sim em “Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Jurídica” (elemento da despesa 39). Dessa forma, segundo o Ministério Público de Contas, tais despesas não foram consideradas no cômputo do limite de gastos com pessoal, conforme determinado pelo art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF.

Quanto ao apontamento, foi verificado no relatório técnico preliminar realizado pela 1ª CFM, à peça n. 8, que, em consulta ao Sistema Informatizado de Contas Municipais – Sicom, as despesas de pessoal do município no exercício de 2017 totalizaram o montante de R\$ 9.406.283,88 (nove milhões, quatrocentos e seis mil, duzentos e oitenta e três reais e oitenta e oito centavos), e o percentual aplicado em relação à receita corrente líquida, no montante de R\$ 15.333.864,08, naquele exercício foi de 61,34%, ultrapassando, assim, o limite máximo permitido de 60% previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal em contrariedade ao art. 19, III, c/c o art. 169 da Constituição da República.

A defesa alegou (peça n. 85, código do arquivo 2156055), em síntese, que, à época dos fatos, prevalecia o entendimento neste Tribunal de que as despesas ora em exame deveriam ser contabilizadas como “outros serviços de terceiros - pessoa física”.

Afirmou também que o TCEMG havia conferido nova modulação temporal dos efeitos do entendimento quanto à forma de contabilização das despesas com pessoal executadas no âmbito do PSF, passando a vigorar a partir do início do exercício financeiro de 2021.

Em sede de reexame, à peça n. 136, código do arquivo n. 2491336, a 1ª CFM destacou que a questão discutida no aditamento do Ministério Público de Contas diz respeito aos valores decorrentes dos contratos de terceirização, que no caso foram pagamentos correspondentes à prestação de serviços médicos que devem ser levados à conta de Outras Despesas de Pessoal e incluídos no cômputo do limite de gastos com pessoal, nos termos do art. 18, § 1º, da LRF. Registrou, ainda, que não se tratou especificamente da contabilização das despesas médicas destinados ao Programa Saúde da Família – PSF, mas, sim daquelas que são decorrentes da prestação de serviços médicos por empresas prestadoras de serviços.

Ademais, ressaltou que é entendimento pacífico neste Tribunal de Contas que, havendo cargo ou em caso de emprego público de caráter efetivo que tenha atribuições correspondentes ou razoavelmente similares às desempenhadas por profissionais ligados a empresas terceirizadas, devem ter seus pagamentos correspondentes levados à conta de “Outras Despesas com Pessoal”. Entretanto, se a atividade de terceirização não encontra similar ou nem minimamente correlata no quadro efetivo de servidores ou empregados da Administração, aí sim ela deve ser contabilizada como “serviços de terceiros”, nos termos da Lei n. 4.320/1964.

Ademais, ressaltou que, mesmo sem considerar as despesas realizadas com prestação de serviços médicos que foram classificadas no grupo 3.3 - Despesas Correntes (outros serviços de terceiros - pessoa jurídica - elemento 39), e não no grupo “3.1-Pessoal e Encargos Sociais

(outras despesas de pessoal - elemento 34), o município já havia ultrapassado o percentual limite para aplicação em 1,34% e, caso as despesas com prestação de serviços médicos tivessem sido computadas no elemento 34, consequentemente excederia ainda mais o percentual limite de aplicação no gasto com pessoal.

No que concerne à contabilização dos gastos com pessoal oriundos da terceirização irregular de mão de obra, Caldas Furtado²⁷ assevera:

Por todo o exposto, vê-se que a aplicação do §1º do artigo 18 da Lei Complementar nº 101/00 (LRF) exigirá o exame das peculiaridades de cada caso concreto. De qualquer modo, pode-se dizer que, em regra geral, a contratação terceirização de mão de obra que não se coaduna com os princípios jurídicos que regem a Administração Pública fatalmente será lançada na rubrica Outras Despesas de Pessoal – a despeito da ilicitude -, entrando no cômputo da despesa total com pessoal, devendo inclusive ser acrescentados os respectivos encargos sociais.

Dessa forma, em consonância com a Unidade Técnica, entendo que houve irregularidade na classificação das despesas efetuadas pelo município com a prestação de serviços médicos realizada por empresas terceirizadas, em descumprimento ao art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Por oportuno, recomendo ao atual prefeito de Montezuma que observe a correta contabilização dos valores dos contratos de terceirização de mão de obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos como “Outras Despesas de Pessoal”, em consonância com o disposto no art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto pela rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelas Sras. Jessica Kelly Nogueira Rodrigues, Simony Gomes Alves e Srs. Reinaldo Alves Santana e José Walison Mainart Junior, por entender que os referidos agentes públicos são partes legítimas para compor a relação processual.

Ademais, voto pela rejeição da preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público de Contas, suscitada pelo Sr. Reinaldo Alves Santana, considerando que, nos termos do art. 32, inciso I, da Lei Complementar n. 102/2008, compete ao Ministério Público junto ao Tribunal promover a defesa da ordem jurídica, requerendo, perante este Tribunal de Contas, as medidas de interesse da Justiça, da administração e do erário, bem como que, nos termos do § 1º do art. 70 da referida lei, os membros do Ministério Público tem legitimidade para representar ao Tribunal.

Em prejudicial de mérito, voto por afastar a prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c os arts. 110-C, V, e 110-F, I, todos da Lei Orgânica deste Tribunal.

No mérito, voto, nos termos do art. 71, § 2º, da Lei Orgânica deste Tribunal, pela procedência dos apontamentos de irregularidade da representação formulada pelo Ministério Público de Contas:

- a) ilegalidade das contratações temporárias utilizadas pela municipalidade para o exercício de funções permanentes e por extenso lapso temporal, o que denota a necessidade contínua e permanente de pessoal, e não de excepcional interesse público, em desacordo com as regras contidas no art. 37, II e IX, da Constituição da República, conforme analisado no item 3.1.1.1 da fundamentação;

²⁷ FURTADO, J.R. Caldas. **Direito Financeiro**. 4. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 451.

b) pagamento de remuneração aos servidores contratados temporariamente em patamares superiores ao estabelecido em lei para os cargos efetivos correlatos, em afronta aos princípios da legalidade, da impessoalidade e da isonomia, conforme analisado no item 3.1.1.2 da fundamentação;

c) violação ao teto constitucional, previsto no art. 37, XI, da Constituição da República, em relação à remuneração paga nos contratos temporários para prestação de serviços médicos, conforme analisado no item 3.1.1.3 da fundamentação;

Ainda no mérito, voto, nos termos do art. 71, § 2º, da Lei Orgânica deste Tribunal, pela procedência do apontamento de irregularidade apresentado pela Unidade Técnica, relativo aos pagamentos realizados aos servidores contratados temporariamente, entre 2013 e abril de 2016, de vantagens intituladas “Gratificação de Apoio”, “Gratificação de Decreto”, Gratificação 100%” e “Quinquênio”, autorizadas pelo então prefeito Sr. Ivo Alves Pereira, sem amparo legal, em flagrante ofensa ao princípio da legalidade e ao disposto no art. 37, X, da Constituição da República, conforme analisado no item 3.1.2.1 da fundamentação.

Voto, também no mérito, nos termos do art. 71, § 2º, da Lei Orgânica deste Tribunal, pela procedência dos seguintes apontamentos complementares relacionados ao aditamento da representação efetuado pelo Ministério Público:

a) contratação irregular de empresas para prestação de serviços médicos, mediante credenciamento, conforme analisado no item 3.1.3.1 da fundamentação;

b) irregularidade na classificação das despesas efetuadas pelo município com a prestação de serviços médicos realizada por empresas terceirizadas, em descumprimento ao art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, conforme analisado no item 3.1.3.2 da fundamentação;

Aplico multa individual ao Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, no valor total de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, nos seguintes termos:

- R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pela irregularidade analisada no item 3.1.1.1 da fundamentação;
- R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pela irregularidade analisada no item 3.1.1.2 da fundamentação.

Aplico, ainda, multa individual ao Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, no valor total de R\$ 8.195,08 (oito mil, cento e noventa e cinco reais e oito centavos), com fulcro no art. 86 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, nos seguintes termos:

- R\$ 4.635,60 (quatro mil, seiscentos e trinta e cinco reais e sessenta centavos), no percentual de 3% sobre o valor total do dano, pela irregularidade analisada no item 3.1.1.3 da fundamentação;
- R\$ 3.559,48 (três mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e quarenta e oito centavos), no percentual de 1% sobre o valor total do dano, pela irregularidade analisada no item 3.1.2.1 da fundamentação.

Aplico, também, multa individual ao Sr. Fabiano Costa Soares, prefeito de Montezuma no período de 2017 a 2020, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, pela irregularidade analisada no item 3.1.3.1 da fundamentação.

Determino o ressarcimento ao erário municipal pelo Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, do valor de R\$ 154.520,00 (cento e cinquenta e quatro mil, quinhentos e vinte reais), solidariamente com os médicos indicados na tabela a seguir, em decorrência dos pagamentos realizados acima do teto constitucional, em contrariedade ao art. 37, XI, da Constituição da República, referentes ao período de dezembro de 2015 a dezembro de 2016, conforme analisado no item 3.1.1.3 da fundamentação, cujos valores deverão ser atualizados até a data do efetivo recolhimento:

Médicos contratados	Valores recebidos além do teto	Responsáveis solidários
Ana Karolina Nogueira	R\$ 34.680,00	Ivo Alves Pereira e Ana Karoline Nogueira Vieira
Reinaldo Alves Santana	R\$ 51.520,00	Ivo Alves Pereira e Reinaldo Alves Santana
Simony Gomes Alves	R\$ 48.800,00	Ivo Alves Pereira e Simony Gomes Alves
Wagner Andalécio Neves	R\$ 19.520,00	Ivo Alves Pereira e Wagner Andalécio Neves
TOTAL		R\$ 154.520,00

Determino, ainda, o ressarcimento ao erário municipal pelo Sr. Ivo Alves Pereira, prefeito de Montezuma no período de 2013 a 2016, do valor de R\$ 355.948,74 (trezentos e cinquenta e cinco mil, novecentos e quarenta e oito reais e setenta e quatro centavos), a ser devidamente atualizado, em razão dos pagamentos realizados aos servidores contratados temporariamente, entre 2013 e abril de 2016, de vantagens intituladas “Gratificação de Apoio”, “Gratificação de Decreto”, Gratificação 100%” e “Quinquênio”, sem amparo legal, em flagrante ofensa ao princípio da legalidade e ao disposto no art. 37, X, da Constituição da República, conforme analisado no item 3.1.2.1 da fundamentação.

Recomendo ao atual prefeito de Montezuma, Sr. Ivan Vieira de Pinho, que:

- a) se abstenha de efetuar contratações temporárias em inobservância às hipóteses constitucionais permitidas, em estrito atendimento à regra constitucional do concurso público, sob pena de incidência nas sanções previstas na Lei Orgânica deste Tribunal e que promova o preenchimento das vagas existentes em seu quadro efetivo de pessoal, mediante a realização de concurso público, nos termos previstos no art. 37, II, da Constituição da República;
- b) ao realizar o pagamento das remunerações aos servidores públicos, sejam eles ocupantes de cargos de provimento efetivo ou em comissão, ou contratados temporariamente, se atenha ao valor previsto em lei, sem se descuidar da observância da carga horária legal, com fundamento no art. 37, X, da Constituição da República;
- c) observe o teto remuneratório dos servidores públicos previsto no art. 37, XI, da Constituição da República;
- d) observe a correta contabilização dos valores dos contratos de terceirização de mão de obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos como “Outras Despesas de Pessoal”, em consonância com o disposto no art. 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Por fim, determino a intimação dos responsáveis, por via postal, e do Ministério Público de Contas, na forma regimental, bem como o retorno dos autos ao Ministério Público de Contas, após o trânsito em julgado, para adoção das providências cabíveis, nos termos do art. 32, III, da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas.

Após promovidas as demais medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno desta Corte.

* * * * *

kl/ms

