



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

PROCESSO:	1387/22
UNIDADE JURISDICIONADA:	Prefeitura do Município de Ministro Andreazza - PMMA
INTERESSADO:	Não identificado
CATEGORIA:	Procedimento Apuratório Preliminar - PAP
ASSUNTO:	Suposta inadequação na forma de provimento do cargo de controlador geral por meio de função gratificada pelo município de Mário Andreazza (Lei Municipal n. 1528/2016), bem como suposta acumulação ilícita de cargos por parte da servidora Ediane Simone Fernandes (controladora geral).
RELATOR:	Conselheiro José Euler Potyguara Pereira de Mello

RELATÓRIO DE ANÁLISE TÉCNICA

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de Processo Apuratório Preliminar, instaurado em razão de encaminhamento à esta Corte, pelo canal da Ouvidoria de Contas, manifestação de origem apócrifa sobre suposta inadequação na forma de provimento do cargo de controlador geral por meio de função gratificada pelo município de Mário Andreazza (Lei Municipal n. 1528/2016), bem como suposta acumulação ilícita de cargos por parte da servidora Ediane Simone Fernandes (controladora geral).

2. De acordo com o documento encaminhado a esta Corte, conforme págs. 7-15 - ID1221043:

Trata-se da criação de função gratificada de Controlador Geral do Município de Ministro Andreazza-RO combinado com remunerações as quais, aparentemente, violam a Constituição Federal de 1988, podendo caracterizar enriquecimento ilícito e, portanto, conforme o disposto no artigo 129 da CF/1988, em seu inciso IV, cabe ao ministério público a função institucional de promover a ação de inconstitucionalidade.

“Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;” (grifei)

Revela-se indispensável que o cargo de Controlador Geral do Município, em razão de seu caráter eminentemente fiscalizador e da ausência de funções de chefia, direção ou assessoramento, seja ocupado por servidor aprovado em concurso público, motivo pelo qual se afigura inconstitucional a sua criação como cargo de provimento em comissão, observando os princípios da impessoalidade, da moralidade administrativa, e da eficiência, e às regras que restringem a criação de cargos de provimento em comissão.

A criação do cargo comissionado de Controlador Geral do Município através da Lei municipal de Ministro Andreazza nº 1.528/2016 em seu artigo nº 8, aparentemente, viola os artigos 37, caput, II e V, da Constituição Federal, e a regra do concurso público, voltada justamente ao atendimento desses preceitos, é excepcionada apenas pelas nomeações para os chamados cargos em comissão e funções de confiança, cujo preenchimento se reserva, exclusivamente, às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

“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:

II - 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;

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinamse apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;” (grifei)

Os incisos XVI e XVII do artigo 37º da Constituição federal estabelecem as regras para o acúmulo de cargo, emprego e função pública.

“XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

a) de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público;” (grifei)

Combinado com o artigo 37 da CF, a Lei Orgânica do Município de Ministro Andreazza em seu artigo 69 inciso XIV, diz que, com algumas exceções, é vedado a acumulação de cargos públicos, empregos e funções no poder público municipal.

“Art. 69 - Da Administração Pública Municipal direta, indireta ou fundacional dos Poderes, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também ao seguinte:

XIV – é vedado a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários:

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico científico;

c) a de dois cargos privativos de médico;

XV – a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações mantidas pelo Poder Público Municipal” (grifei)

A constituição do Estado de Rondônia em seu artigo 11º, também faz referência ao art. 37 da CF/1988.

“Art. 11. A administração pública direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes do Estado obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e ao disposto no art. 37 da Constituição Federal e nesta Constituição.” (grifei)

O cargo comissionado de Controlador Geral do Município não se destina ao exercício de atividades de direção, chefia e assessoramento, de modo que, não pode ser provido por comissão, e, por mais que não se trata do caso em



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

específico, também não pode ser exercido por servidor com função de confiança, já que as tarefas a ele inerente têm cunho nitidamente técnico, e devem, portanto, ser cumpridas por servidores devidamente capacitados e admitidos por concurso público específico para esse mister.

A jurisprudência orienta-se no mesmo viés das anotações doutrinárias, delimitando o caráter excepcional da criação de cargos em comissão e funções de confiança, a impossibilidade de que tais posições sejam destinadas a atividades de ordem meramente técnica (nível superior) ou burocrática e, por corolário, a necessidade de que as atribuições inerentes ao cargo ou função estejam voltadas às atividades de chefia, direção e assessoramento.

Releva destacar que, quanto ao aspecto da independência profissional e autonomia, o TCE/RO no art. 3º da IN nº 58/17, definiu que é dever do gestor garanti-los através do provimento em concurso público:

“V – Garantir a independência profissional e a autonomia dos controladores e auditores internos, mediante instituição de carreira própria com provimento mediante concurso público;” (grifei)

A Lei nº 1528/2016 reorganiza a estrutura político-administrativa e organizacional da prefeitura municipal de Ministro Andreazza e em seu artigo 8º estabelece a função gratificada do controlador geral do município:

“Art. 8º. A CONTROLADORIA GERAL DO MUNICÍPIO é órgão ocupado pelo Controlador Geral do Município, servidor efetivo, de livre nomeação e exoneração do Prefeito Municipal, com formação em nível superior, ou técnico superior, preferencialmente, em Contabilidade, Economia, Administração de Empresas, Gestão Pública ou Direito com acúmulo de Função Gratificada a sua remuneração, conforme disposto no Anexo I, desta Lei e terá as seguintes atribuições e competências:

- a) comprovar a legalidade e avaliar resultados da gestão orçamentária, financeira, operacional e patrimonial, quanto a sua eficiência e eficácia;*
- b) acompanhar o cumprimento das metas prevista na lei de diretrizes orçamentárias, no plano plurianual e a execução do orçamento e do programa de trabalho;*
- c) promover orientação às unidades administrativas com vistas à racionalização da execução das despesas;*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

- d) coordenar e executar o programa de auditoria interna, a fim de assessorar as unidades administrativas na prática de atos de gestão, encaminhando os relatórios ao tribunal de contas do estado, na forma da legislação pertinente;*
- e) subsidiar as unidades administrativas no planejamento, orçamento e programação financeira com informações oportunas que permitam aperfeiçoar o desempenho das atividades;*
- f) acompanhar os prazos de entrega dos relatórios de gestão fiscal, de execução orçamentária, e demais relatórios e informações exigidas pela legislação pertinente;*
- g) acompanhar e analisar os limites constitucionais e legais estabelecidos para as despesas públicas;*
- h) apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional;*
- i) adotar as providências necessárias com vistas a informar o ordenador de despesas sobre as ocorrências constatadas, para que seja instaurada a tomada de contas especial, se for o caso;*
- j) dar ciência ao tribunal de contas do estado de qualquer irregularidade ou ilegalidade, após comunicação expressa ao prefeito municipal;*
- k) desempenhar as demais funções institucionais e constitucionais previstas”
(grifei)*

O STF em recurso extraordinário nº 1.041.210/SP de repercussão geral, decidiu que:

“Criação de cargos em comissão. Requisitos estabelecidos pela Constituição Federal. Estrita observância para que se legitime o regime excepcional de livre nomeação e exoneração. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.

1. A criação de cargos em comissão é exceção à regra de ingresso no serviço público mediante concurso público de provas ou provas e títulos e somente se justifica quando presentes os pressupostos constitucionais para sua instituição.

2. Consoante a jurisprudência da Corte, a criação de cargos em comissão pressupõe:

- a) que os cargos se destinem ao exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais;*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

b) necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado;

c) que o número de cargos comissionados criados guarde proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os institui; e

d) que as atribuições dos cargos em comissão estejam descritas de forma clara e objetiva na própria lei que os cria.

3. Há repercussão geral da matéria constitucional aventada, ratificando-se a pacífica jurisprudência do Tribunal sobre o tema. Em consequência disso, nega-se provimento ao recurso extraordinário.

4. Fixada a seguinte tese: a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e d) as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir.” (grifei)

Observa-se a decisão recente do STF referente a ação direta de inconstitucionalidade nº 6.963/RO de 22/04/2022.

“EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ARTS. 9º, 10, CAPUT, 12, §§ 1º, 2º E 3º, C/C ANEXOS I, II E VII, ITEM XXXIII, DA LEI COMPLEMENTAR 1.056/2020, DO ESTADO DE RONDÔNIA. QUADRO DE PESSOAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO. PREVISÃO DE CARGOS EM COMISSÃO DE ASSISTENTE TÉCNICO, ASSISTENTE PARLAMENTAR, ASSISTENTE ESPECIAL DE GABINETE, SECRETÁRIA DE APOIO, SECRETÁRIA DE GABINETE E ASSESSOR. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS. ATRIBUIÇÕES NÃO DESTINADAS À DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A Constituição Federal é intransigente em relação ao princípio do concurso público como requisito para o provimento de cargos públicos (CF, art. 37, II).

2. A exceção prevista nos incisos II e V da Constituição deve ser interpretada restritivamente, cabendo ao legislador infraconstitucional a observância dos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

requisitos constitucionais que condicionam a criação de cargos de provimento em comissão.

Precedentes.

3. Ao atribuir à Assembleia Legislativa de Rondônia o livre provimento de cargos que não desempenham funções de direção, chefia e assessoramento, os dispositivos impugnados acarretam burla ao princípio constitucional do concurso público.

4. Ação direta julgada procedente.” (grifei)

Observa-se que no julgamento de repercussão geral do Recurso Extraordinário (RE) 1.041.210/SP (Tema 1.010), o Supremo reafirmou a jurisprudência de que a criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, e não ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais.

“4. Fixada a seguinte tese: a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e d) as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir.” (grifei)

Observa-se que o STF no recurso extraordinário 1.264.676/SC declarou a inconstitucionalidade de lei municipal que estabeleceu o provimento dos cargos de Diretor de Controle Interno e de Controlador Interno por meio de cargo em comissão ou função gratificada.

“Diante do exposto, com base no art. 21, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, DOU PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 2º, 3º e 4º da LC 22/2017, do Município de Belmonte/SC, na parte em que estabeleceu o provimento dos cargos de Diretor de Controle Interno e de Controlador Interno por meio de cargo em comissão ou função gratificada.” (grifei)

Uma vez firmado e reafirmado o entendimento de que as atividades inerentes ao cargo de Controlador Geral do Município não envolvem funções de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

direção, chefia e assessoramento, tem-se por evidente a inconstitucionalidade do art. 8º da Lei Municipal nº. 1528/2016, de Ministro Andrezza.

“8º. A CONTROLADORIA GERAL DO MUNICÍPIO é órgão ocupado pelo Controlador Geral do Município, servidor efetivo, de livre nomeação e exoneração do Prefeito Municipal, com formação em nível superior, ou técnico superior, preferencialmente, em Contabilidade, Economia, Administração de Empresas, Gestão Pública ou Direito com acúmulo de Função Gratificada a sua remuneração, conforme disposto no Anexo I, desta Lei e terá as seguintes atribuições e competências:” (grifei)

Superado a questão da violação ao se criar o cargo de controlador geral do município de Cacoal, aparentemente, a servidora Sra. Ediane Simone Fernandes, ocupante do mencionado cargo, acumula uma combinação de remunerações que, aparentemente, não estão permitas por lei, podendo caracterizar ato de improbidade por enriquecimento ilícito desde a competência de fevereiro do ano de 2020, conforme o ato de nomeação:

(Recorte, pág. 13, ID1221043)

Conforme a imagem abaixo, a servidora Sra. Ediane Simone Fernandes recebe o provento do cargo de contador (R\$ 3.000,00) e da função de controlador geral do município (R\$ 3.942,00).

(Recorte, pág. 14, ID1221043)

Na acumulação de mais de 2 (dois) cargos é possível presumir a impossibilidade de o agente prestar os serviços de forma integral e eficaz, caracterizando o seu enriquecimento indevido, salvo prova em contrário.

Portanto, mesmo que houvesse a compatibilidade de horário, a situação em tese não se enquadra entre as hipóteses constitucionais de acumulação de cargo/função pública, tendo em vista as exceções limitadas e taxativas descritas na Constituição Federal de 1988 combinada com a Lei Orgânica do Município de Ministro Andrezza.

O parecer prévio nº 21/2005 do Tribunal de contas de Rondonia não deixa dúvidas em relação ao acúmulo de cargos públicos e ressalta a interpretação restrita e a não ampliação do texto constitucional.

“É DE PARECER que se responda a Consulta nos seguintes termos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

a) Ressalvadas as hipóteses previstas no artigo 37, Inciso XVI, alíneas "a", "b" e "c", da Constituição Federal, é vedada a acumulação de cargos públicos;

b) As exceções previstas devem ser alvo de interpretação restrita, vedada qualquer ampliação ao texto constitucional;

c) Observada a compatibilidade de horários, é possível o exercício de dois cargos de professor; ou um cargo de professor com outro, técnico ou científico, com jornada de trabalho de 25 (ou 20) e 40 horas semanais, sem que haja ofensa ao princípio da eficiência;

d) Observada a compatibilidade de horários, é possível a acumulação remunerada de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentares, com jornada de trabalho de 25 (ou 20) e 40 horas semanais sem que haja ofensa ao princípio de eficiência.” (grifei)

A acumulação de cargos é a possibilidade de duas situações jurídicas do servidor (vínculo) perante o Poder Público, em horários que sejam compatíveis, entendendo-se por compatíveis, os horários conciliáveis, aqueles que não prejudiquem a regular prestação do necessário serviço público desempenhado pelo servidor obedecendo, em especial, aos princípios da legalidade e eficiência, sempre observando que no fato concreto a acumulação não seja expressamente vedada nos termos da Constituição Federal de 1988.

Diante do exposto, solicito ações em relação às possíveis ilegalidades apontadas no presente documento e caso tais ilegalidades se confirmem, providenciar as penalidades cabíveis aos responsáveis conforme determina a lei, bem como providências em relação à inconstitucionalidade da criação do cargo de função gratificada de controlador geral do município.

3. Após o recebimento da documentação, houve sua autuação e remessa à Secretaria Geral de Controle Externo, para análise dos critérios de seletividade, nos termos do art. 5º, da Resolução n. 291/2019, deste Tribunal de Contas.

4. A Assessoria Técnica da SGCE promoveu a análise de seletividade e verificou que a informação objeto dos autos preenche os requisitos previstos na Resolução, razão por que se faz necessária a adoção de uma das ações de controle previstas no art. 9º, §1º da resolução.

5. Também no relatório de análise de seletividade, ficou delineado que, por se tratar de comunicado de irregularidade apócrifo, propõe-se que, no encaminhamento ao relator, sugira-se que este delibere sobre a possível abertura de novo processo, consoante precedentes contidos nas Decisões Monocráticas n. 0171/2021- GCWCSC , 0198/2021- GCWCSC e 0204/2021-GCWCSC.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal – CECEX-4

6. Por este motivo, os autos vieram à apreciação desta unidade.

2. ANÁLISE TÉCNICA

7. Verificou-se que, diante da natureza da informação contida nos autos, a melhor alternativa é realizar o processamento em ação de controle específica na modalidade de Fiscalização de Atos e Contratos nos termos do artigo 61 da Resolução Administrativa nº 005/TCER-96 (Regimento Interno dessa Corte de Contas) considerando o teor do relatório de seletividade ID1229570, que demonstra que o assunto possui materialidade, relevância e risco de forma que se demonstram cumpridos os requisitos de admissibilidade.

8. Consoante ao relatório de seletividade (ID1229570), faz necessário que a Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE possa realizar diligências de acordo com o processo em comento, uma vez que é de suma importância para a correta análise e instrução do Procedimento Apuratório Preliminar.

3. CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Em razão do exposto, submete-se ao Conselheiro Relator proposta de:

I - Realizar o processamento em ação de controle específica na modalidade de Fiscalização de Atos e Contratos.

II - Autorizar a Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE para realizar as diligências necessárias de acordo com o Procedimento Apuratório Preliminar em comento, para instruir os autos em análise.

Porto Velho, 28 de julho de 2022.

Michel Leite Nunes Ramalho
Coordenador da Coordenadoria Especializada em Atos de Pessoal
Matrícula 406

Em, 29 de Julho de 2022



MICHEL LEITE NUNES RAMALHO
Mat. 406
COORDENADOR DA COORDENADORIA
ESPECIALIZADA DE CONTROLE
EXTERNO 4