



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 729643/23
ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO
ENTIDADE: MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO DO IGUAÇU
INTERESSADO: CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DO IGUAÇU, JOSE AROLDI MALVESTIO, MAX FERNANDO FERREIRA
RELATOR: CONSELHEIRO AUGUSTINHO ZUCCHI

ACÓRDÃO Nº 1520/24 - Tribunal Pleno

Representação. Irregularidades promovidas pelo município de São Pedro do Iguaçu na criação de cargos públicos e de funções gratificadas por ato infralegal. Violação à Constituição Federal e ao Prejulgado nº 25-TCE/PR. Opinitivo técnico pela procedência com expedição de determinação. Parecer do Ministério Público de Contas pela procedência com recomendação e determinação. Pela procedência com expedição de determinação.

1. RELATÓRIO

Os presentes autos foram instaurados em razão de petição protocolada pela Câmara Municipal de São Pedro de Iguaçu, por intermédio de sua Presidente, Sra. Angélica Porta Bernardi, na qual foram indicadas supostas irregularidades promovidas pelo Município de São Pedro do Iguaçu na criação e na forma de pagamento de gratificações para diversos servidores.

Segundo consta da peça exordial e documentos anexos, a responsabilidade pelas supostas irregularidades seria do Prefeito de São Pedro do Iguaçu, Sr. José Aroldo Malvestio.

Outro fato, supostamente irregular, indicado na peça inicial é que o Sr. Coordenador do Controle Interno, Sr. Max Fernando Ferreira, teria disciplinado a função de ouvidor municipal e a função de ouvidor municipal do SUS por meio de Instruções Normativas, ao invés de Lei de autoria do chefe do poder executivo.

Por esses motivos, por intermédio do Despacho nº 1352/23 (peça 07), recebi a Representação e determinei a citação do Sr. José Aroldo Malvestio e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

do Sr. Max Fernando Ferreira, para apresentação de contraditório, o que ocorreu às peças 19 e 22.

A Coordenadoria de Gestão Municipal (CGM), em sua Instrução nº 961/24 (peça 23), trechos abaixo reproduzidos, opinou pela procedência da Representação com expedição de determinação.

(i) *“A irregularidade posta na exordial reside basicamente na criação e regulamentação de cargos e funções públicas gratificadas sem a devida previsão legal.”;*

(ii) *“A fim de evidenciar a ocorrência do ato irregular a representante aponta a existência de portarias¹ responsáveis por designar servidores para ocupar funções gratificadas que não foram criadas ou regulamentadas por meio de lei, quais sejam: (...)”;*

(iii) *“Imperioso ressaltar que não obstante as portarias nº 104/2018, 63/2021 e nº 213/2021 tenham nomeado servidores para atuar como Ouvidores Municipais este cargo público sequer está previsto na Lei Municipal nº 651/2011, responsável por instituir o Plano de Cargos e Vencimentos dos Servidores Públicos do Município de São Pedro do Iguaçu (peça 22, fls. 16/124).”;*

(iv) *“Embora o Decreto nº 143/2013 (peça 22, fl. 8/13) tenha regulamentado os procedimentos de organização e funcionamento da Ouvidoria no âmbito do Poder Executivo do Município de São Pedro do Ivaí, o cargo público de Ouvidor não existe dentro da estrutura municipal.”;*

(v) *“Da mesma forma, as gratificações concedidas aos servidores por meio das portarias nº 234/2022, nº 240/2022, nº 310/2022 e 37/2023 para atuarem como responsáveis pelo Serviço de Informação ao Cidadão e pela Ouvidoria Municipal também não possuem qualquer respaldo legal conforme confessado na peça defensiva ao dispor que ‘Cabe esclarecer que o Município não dispõe de Lei Específica sobre as funções passíveis de gratificação...’”;*

(vi) *“No caso em exame inexistente lei em sentido estrito no Município de São Pedro do Iguaçu dispendo sobre a criação do cargo de Ouvidor Municipal, Ouvidor Municipal do SUS e da gratificação pelo exercício de função junto ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal, o que tornam indevidos os pagamentos realizados pela municipalidade a esse título.”;*

(vii) *“Portanto, ao prever que o Executivo Municipal poderá instituir funções gratificadas a serem exercidas por servidores efetivos designados ou dispensados ad nutum, obviamente que o dispositivo supramencionado está a autorizar essa instituição por meio da necessária edição de lei em sentido estrito.”;*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Interpretação diversa implicaria em flagrante inconstitucionalidade.”;

(viii) *“A criação de cargos e funções públicas somente pode se dar mediante lei em sentido estrito, e seu conceito engloba não somente a respectiva nomenclatura, mas também as suas atribuições, responsabilidades, padrão de vencimentos, os quais, por esse motivo devem estar expressamente definidos na lei, sendo incabível a delegação de tal mister à norma infralegal.”;*

(ix) *“É necessário notar que, enquanto para os particulares o princípio da legalidade funciona como uma garantia e permite fazer tudo o que a lei não proíba, para a Administração Pública e para os agentes públicos representa um dever, ou seja, o princípio da legalidade só permite fazer aquilo que esteja expressamente previsto em lei, razão pela qual o administrador público está adstrito aos comandos da lei, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade pessoal”.*

(x) *“Diante do exposto, esta unidade técnica opina pela procedência da representação a fim de que seja determinado ao Município de São Pedro do Iguaçu para que, com fundamento no art. 28, II, da Lei Orgânica e art. 244, II, e § 3º, do Regimento Interno, se abstenha de efetuar o pagamento de gratificações ou remunerações referentes a cargos públicos ou funções gratificadas não previstas em lei em sentido formal, a saber: Ouvidor Municipal, Ouvidor Municipal do SUS e funções gratificadas vinculadas ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal de São Pedro do Iguaçu”.*

(xi) *“Alternativamente, caso seja de interesse do Município a manutenção dos pagamentos, imperioso que adote as medidas necessárias à alteração da legislação local para o fim de instituir, através de lei formal, o cargo público de Ouvidor, bem como, as gratificações de função vinculadas ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal”.*

O Ministério Público de Contas (MPC), por intermédio do Parecer nº 299/24-6PC (peça 24), acompanhou o opinativo técnico pela procedência da Representação, sugerindo, por derradeiro, a expedição de determinação e recomendação, conforme abaixo reproduzido.

(i) *“Portanto, este representante do Parquet se manifesta pelo conhecimento e, no mérito, pela procedência da presente Representação, com a expedição da determinação sugerida pela unidade técnica, acima transcrita.”;*

(ii) *“E propugna para que seja expedida recomendação ao Município de São Pedro do Iguaçu para que regulamente, em ato próprio, a concessão de funções gratificadas,*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

estabelecendo, inclusive, o quantitativo de vagas, os requisitos de investidura e as atribuições”.

É o relato.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Após análise da petição inicial, dos contraditórios, da instrução técnica e Parecer do Ministério Público de Contas, entendo que a presente Representação deve ser considerada procedente.

Isso porque, conforme consignado pela unidade técnica, a criação de cargos e a instituição de gratificações de função depende necessariamente de lei prévia, em sentido estrito. Esse é, aliás, o mandamento constitucional previsto no art. 61, §1º, II, a, da Constituição Federal, abaixo reproduzido.

“Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que: II - disponham sobre: a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;”

Nesse sentido, o Tribunal de Contas estabeleceu no Prejulgado nº 25¹, que a criação de cargos de provimento em comissão e funções de confiança demanda a edição de lei em sentido formal e a regulamentação da denominação, quantitativo de vagas, remuneração, requisitos de investidura e as respectivas atribuições.

No presente caso, a criação do cargo de Ouvidor Municipal e Ouvidor Municipal do SUS e da gratificação pelo exercício de função junto ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal, não encontram respaldo legal. Foram, em verdade, criados/regulamentados por atos infralegais, conforme descrito na peça exordial e admitido na petição de contraditório juntada à peça 22.

¹ “i. A criação de cargos de provimento em comissão e funções de confiança demanda a edição de lei em sentido formal que deverá, necessariamente, observar os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, prevendo a denominação, o quantitativo de vagas, a remuneração, os requisitos de investidura e as respectivas atribuições, que deverão ser descritas de forma clara e objetiva, observada a competência de iniciativa em cada caso. (Redação dada pelo Acórdão 3212/21)”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

A situação é agravada diante da informação, constante no contraditório juntado à peça 22, de que as irregularidades nas designações para desempenhar a função de Ouvidor Municipal e Ouvidor Municipal de SUS ocorrem desde 22 de fevereiro de 2013, conforme trecho do documento abaixo reproduzido.

“No entanto, cumpre ressaltar que, desde 22 de fevereiro de 2013, já havia (sic) designações para desempenhar a função de Ouvidor Municipal/SUS, conforme portarias em anexo. Sendo assim, a Administração apenas regulamentou uma função que já vinha sendo desempenhada, demonstrando a sua importância, o trâmite adequado, bem como a responsabilidade inerente à esta.”.

Diante dos fatos narrados, admitidos pelo gestor municipal, os quais atentam contra constituição federal e o entendimento deste Tribunal de Contas, a Representação deve ser considerada procedente e as medidas saneadoras devem ser imediatamente adotadas pelo gestor responsável.

3. VOTO

Pelo exposto, **VOTO** pela **PROCEDÊNCIA** da Representação com expedição da seguinte **DETERMINAÇÃO**:

(i) Encaminhamento, pelo gestor municipal, Sr. José Aroldo Malvestio, ao legislativo de São Pedro do Iguaçu, de projeto de lei municipal para criação/regulamentação dos cargos de Ouvidor Municipal e Ouvidor Municipal do SUS e da gratificação pelo exercício de função junto ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal, **no prazo, improrrogável, de 90 (noventa dias)**, contados da publicação do trânsito em julgado desta decisão;

No caso de não cumprimento do “item i”, **no prazo** estabelecido:

- a) aplicação da multa prevista no art. 87, III, *f*, do Regimento Interno, ao Gestor Municipal, Sr. José Aroldo Malvestio;
- b) Suspensão imediata dos pagamentos de gratificações ou remunerações referentes a cargos públicos ou funções gratificadas de Ouvidor Municipal, Ouvidor Municipal do SUS e funções



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

gratificadas vinculadas ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal de São Pedro do Iguaçu;

c) Afastamento das pessoas designadas para os cargos ou funções de Ouvidor Municipal, Ouvidor Municipal do SUS e das funções gratificadas vinculadas ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal de São Pedro do Iguaçu;

d) Instauração de Tomada de Contas Extraordinária em desfavor do Sr. José Aroldo Malvestio, a ser distribuída por sorteio, nos termos do art. 333, §1º do Regimento Interno.

Com o trânsito em julgado, determino o encaminhamento dos autos à Coordenadoria de Monitoramento e Execuções (CMEX) para as medidas necessárias.

Cumprida esta decisão, os autos devem ser encaminhados à Diretoria de Protocolo (DP) para encerramento e arquivamento do processo, nos termos do artigo 398, §1º do Regimento Interno deste Tribunal de Contas do Paraná.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro AUGUSTINHO ZUCCHI, por unanimidade, em:

I- Julgar pela PROCEDÊNCIA da Representação com expedição da seguinte **DETERMINAÇÃO**:

(i) Encaminhamento, pelo gestor municipal, Sr. José Aroldo Malvestio, ao legislativo de São Pedro do Iguaçu, de projeto de lei municipal para criação/regulamentação dos cargos de Ouvidor Municipal e Ouvidor Municipal do SUS e da gratificação pelo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

exercício de função junto ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal, **no prazo, improrrogável, de 90 (noventa dias)**, contados da publicação do trânsito em julgado desta decisão;

No caso de não cumprimento do “item i”, **no prazo** estabelecido:

- a) aplicação da multa prevista no art. 87, III, *f*, do Regimento Interno, ao Gestor Municipal, Sr. José Aroldo Malvestio;
- b) Suspensão imediata dos pagamentos de gratificações ou remunerações referentes a cargos públicos ou funções gratificadas de Ouvidor Municipal, Ouvidor Municipal do SUS e funções gratificadas vinculadas ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal de São Pedro do Iguaçu;
- c) Afastamento das pessoas designadas para os cargos ou funções de Ouvidor Municipal, Ouvidor Municipal do SUS e das funções gratificadas vinculadas ao Serviço de Informação ao Cidadão e Ouvidoria Municipal de São Pedro do Iguaçu;
- d) Instauração de Tomada de Contas Extraordinária em desfavor do Sr. José Aroldo Malvestio, a ser distribuída por sorteio, nos termos do art. 333, §1º do Regimento Interno.

II- Com o trânsito em julgado, determinar o encaminhamento dos autos à Coordenadoria de Monitoramento e Execuções (CMEX) para as medidas necessárias.

III- Cumprida esta decisão, os autos devem ser encaminhados à Diretoria de Protocolo (DP) para encerramento e arquivamento do processo, nos termos do artigo 398, §1º do Regimento Interno deste Tribunal de Contas do Paraná.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, AUGUSTINHO ZUCCHI e os Conselheiros Substitutos JOSE MAURICIO DE ANDRADE NETO e SERGIO RICARDO VALADARES FONSECA.

Presente o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, GABRIEL GUY LÉGER.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Plenário Virtual, 6 de junho de 2024 – Sessão Ordinária Virtual nº 10.

AUGUSTINHO ZUCCHI
Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Presidente