



PREFEITURA MUNICIPAL DE SOORETAMA
Rua Vitório Bobbio, 281 – Centro - Cep.: 29927-000
CNPJ: 01.612.155/0001-41 – TELEFAX.: 3273-1282



Ofício GAB nº. 75/2018.

Sooretama/ES, 25 de maio de 2018.

Assunto: Encaminha - Projeto de Lei Complementar

Excelentíssimo Sr. Presidente,

Tenho a honra de submeter à elevada consideração de Vossa Excelência, e de seus ilustres pares, o presente Projeto de Lei que “**ACRESCENTA DISPOSITIVOS À LEI COMPLEMENTAR Nº 04/20011, QUE DISPÕE SOBRE OS PRINCÍPIOS GERAIS DA ADMINISTRAÇÃO, DEFININDO A NOVA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SOORETAMA (ES) E DÁ OUTRAS PREVIDÊNCIAS.**”

Oportunamente, solicito à esta Augusta Casa, que a tramitação do presente PL, **seja em caráter de URGÊNCIA**, à luz de planejamento e coordenação visando a melhoria da qualidade de vida e necessidade premente do Poder Executivo Municipal.

Senhor Presidente e Senhores Edis, ao finalizar esta mensagem o faço com serena alegria, expressando aos senhores Representantes da Sociedade Sooretamense, votos de que sejamos todos iluminados por Deus que, em primeira instância, é quem nos inspira a construir uma sociedade melhor, nos orienta na consecução do caminho do bem estar, bem gerir, bem legislar, bem participar, bem contribuir, e bem desenvolver.

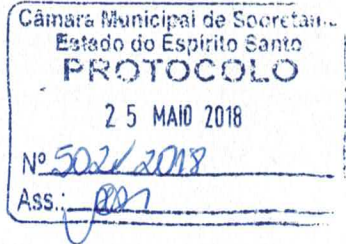
No ensejo, reitero a Vossa Excelência e a seus ilustres pares protestos de alta estima e distinta consideração.


ALESSANDRO BROEDEL TOREZANI
Prefeito Municipal

EXMO SR.
DD. PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SOORETAMA – ES



PREFEITURA MUNICIPAL DE SOORETAMA
Rua Vitório Bobbio, 281 – Centro - Cep.: 29927-000
CNPJ: 01.612.155/0001-41 – TELEFAX.: 3273-1282



Projeto de Lei
LEI COMPLEMENTAR Nº. 04/2018

“ACRESCENTA DISPOSITIVOS À LEI COMPLEMENTAR Nº 04/2011, QUE DISPÕE SOBRE OS PRINCÍPIOS GERAIS DA ADMINISTRAÇÃO, DEFININDO A NOVA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SOORETAMA (ES) E DÁ OUTRAS PREVIDÊNCIAS.”

O Prefeito do Município de Sooretama, Estado do Espírito Santo, nos termos vigentes da Lei, faz saber: a Câmara Municipal aprovou e eu sanciono a seguinte Lei Complementar:

Art. 1º. A Lei Complementar nº 04/2011, passa a vigorar acrescido do seguinte artigo:

Art. 257-A. Os cargos de Gerência, Diretor de Escola A, B, C e D, lotados na Secretaria Municipal de Educação, passam a ser classificados como funções de confiança (função gratificada), a serem exercidos por servidores efetivos do quadro do magistério municipal.

Art. 2º. O anexo II da Lei Complementar nº 04/2011, passa a vigorar com a correção seguir discriminada:

Onde se lê: **“CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO”**, leia-se **“CARGOS DA ESTRUTURA ADMINISTRATIVA”**.

Art. 3º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Prefeitura Municipal de Sooretama, Estado do Espírito Santo, aos vinte e cinco de maio de dois mil e dezoito.


ALESSANDRO BROEDEL TOREZANI
Prefeito Municipal



PREFEITURA MUNICIPAL DE SOORETAMA
Rua Vitório Bobbio, 281 – Centro - Cep.: 29927-000
CNPJ: 01.612.155/0001-41 – TELEFAX.: 3273-1282

JUSTIFICATIVA

Nobres Edis,

Venho perante Vossas Excelências encaminhar o presente Projeto de Lei que acrescenta dispositivos à Lei Complementar nº 04/20011, que dispõe sobre os princípios gerais da administração, definindo a nova estrutura organizacional da prefeitura municipal de Sooretama (ES) e dá outras providências.

O acréscimo de dispositivos atende a **ordem** do egrégio Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, no sentido de modificar os cargos de Gerência, Diretor de Escola A, B, C e D, lotados na Secretaria Municipal de Educação, passando a serem classificados como funções de confiança e deixando a sua natureza de cargo comissionado.

Tal medida é eficaz no atendimento do interesse público, uma vez que o objetivo final do Tribunal de Contas é a permanência de servidores efetivos nos quadros da Educação Municipal. Tal linha de pensamento coaduna-se com a atual gestão, na medida em que irá trazer fortes benefícios à Educação.

Nessa mesma linha, a Educação passa a contar com Gerência, Diretor de Escola A, B, C e D, lotados por servidores efetivos que já conhece a cultura local, o modelo administrativo e modelo de gestão educacional preconizado por este ente estatal.

Portanto, a atual equipe administrativa conta com a aprovação do presente Projeto de Lei e solicita especial atenção dos nobres vereadores.


ALESSANDRO BROEDEL TOREZANI
Prefeito Municipal

ACÓRDÃO TC-631/2016 - PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO - TC-6988/2012
JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE SOORETAMA
ASSUNTO - AUDITORIA
RESPONSÁVEL - JOANA DA CONCEIÇÃO RANGEL

EMENTA

**AUDITORIA – EXERCÍCIO DE 2011 – REJEITAR
PARCIALMENTE RAZÕES DE JUSTIFICATIVA –
MULTA – DETERMINAÇÕES – ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA
SILVA:**

Cuidam os presentes autos de Fiscalização/Auditoria Ordinária, realizada no Município de Sooretama, relativa ao exercício de 2011, sob a responsabilidade da Sra. Joana da Conceição Rangel, Prefeita do Município.

Em razão dos fatos narrados no Relatório de Auditoria nº RA-O 11/2013 (fls. 10/21) e na Instrução Técnica Inicial – ITI nº 361/2013 (fls. 257/265), este Relator, através da Decisão Monocrática Preliminar – DECM nº 476/2013 (fl. 267) determinou a **CITAÇÃO** da agente responsável em epígrafe, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentasse as alegações de defesa e documentos, em razão dos indícios de irregularidades indicadas na sobredita instrução técnica inicial.

A agente responsável foi devidamente citada (fl. 270), através do Termo de Citação nº 1029/2013, não apresentando a esta de Corte de Contas suas alegações de defesa, sendo a mesma declarada revel, nos termos do voto (fls. 275/282), prolatado pelo Eminentíssimo Conselheiro Substituto João Luiz Cotta Lovatti, nos termos da Decisão TC nº 3858/2013 (fl. 284).

Instada a se manifestar, a área técnica, através do Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva – ITC nº 8305/2014 (fls. 286/294), opinou pela manutenção das irregularidades elencadas nos itens 2.1 e 2.2, pela aplicação de multa pecuniária à agente responsável, bem como pela expedição de recomendações.

O Ministério Público Especial de Contas, por seu procurador, Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, nos termos do Parecer PPJC nº 3876/2015, exarado às folhas 297/299, em consonância com a área técnica, pugnou no mesmo sentido.

Assim, vieram os autos a este Magistrado de Contas para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação da 1ª Câmara deste Egrégio Tribunal de Contas, na forma do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC nº 261/2013.

É o sucinto relatório.

VOTO

Da análise do feito, verifico que a área técnica e o *Parquet* de Contas opinaram pela manutenção das irregularidades elencadas nos **itens 2.1 e 2.2** da Instrução Técnica Conclusiva – ITC nº 8305/2014, pela aplicação de multa pecuniária à agente responsável, bem como pela expedição de recomendações.

Desse modo, transcreve-se o posicionamento do Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva – ITC nº 8305/2014 (fls. 286/294), *verbis*:

[...]

3. CONCLUSÃO/PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

3.1. Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos que versam sobre o **Relatório de Auditoria Ordinária RAO nº 11/2013 na Prefeitura Municipal de Sooretama**, relativo ao exercício de **2011**, entende-se que devem ser mantidas as irregularidades analisadas nos seguintes itens desta Instrução Técnica Conclusiva:

3.1.1 NEPOTISMO

Base legal: Infringência aos Princípios da Moralidade e da impessoalidade, previstos no art. 37 da Constituição Federal.

Responsáveis: Joana da Conceição Rangel – Prefeita

3.1.2 CRIAÇÃO IRREGULAR DE CARGOS EM COMISSÃO

Base legal: Infringência ao art. 37, inciso V, da Constituição Federal.

Responsáveis: Joana da Conceição Rangel – Prefeita

3.2. Isto posto, e diante do preceituado no art. 319, § 1º, inc. IV, da Res. nº 261/2013, conclui-se opinando por:

3.2.1 Manter as irregularidades imputadas à Sra. Joana da Conceição Rangel – Prefeita Municipal no exercício 2011, dispostas nos itens 2.1 e 2.2 desta Instrução

Técnica Conclusiva, declarada revel mediante a Decisão TC nº 3858/2013, sugerindo a aplicação de multa pecuniária à responsável com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 32/93, por ser a legislação aplicável à época;

3.2.3 Sugerir ao Plenário desta E. Corte de Contas, com fulcro no art. 57, inciso III, da LC nº 621/2012, que recomende ao atual gestor, conforme indicado pela Equipe de Auditoria vistas às fls., para que este:

3.2.3.1 Proceda à extinção dos cargos em comissão de **Assistente Jurídico Municipal, Chefe de Divisão, Chefe de Seção, Motorista de Gabinete e Assessor Jurídico Técnico**, criados pela Lei Complementar Municipal nº 04/2011, em afronta ao art. 37, II e V da Constituição Federal, **por não estarem investidos de atribuições de Chefia, Direção e Assessoramento.**

3.2.3.2. Que acaso haja necessidade de contratação de servidor público, que proceda à realização de concurso público de provas e títulos, tal como determina o art. 37, II, da Constituição Federal, e que, ao nomear servidores para ocupar cargos de direção, chefia e assessoramento, observe as atribuições exigidas pelo art. 37, V, da Constituição Federal. – grifei e negritei

Por seu turno o douto Representante do Ministério Público Especial de Contas, nos termos do Parecer PPJC nº 3876/2015, em consonância com a área técnica, pugnou no mesmo sentido.

Deste modo, em face do apontamento de irregularidades pela a área técnica e pelo douto Ministério Público Especial de Contas, necessário se faz o enfrentamento de item a item, conforme segue:

1) DA ANÁLISE DOS INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE

1.1) NEPOTISMO (REFERENTE AO ITEM 2.1 DA ITC Nº 8305/2014) - BASE LEGAL: INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E DA IMPESSOALIDADE, PREVISTOS NO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

RESPONSÁVEL: JOANA DA CONCEIÇÃO RANGEL – PREFEITA

A equipe técnica apurou que, no âmbito da Prefeitura Municipal de Sooretama, a inexistência de irregularidades em relação à contratação de **Edson Marques de Oliveira Júnior**, supostamente filho da Prefeita, bem como não foram encontradas evidências de contratação da **Sra. Maria de Lourdes da Conceição**, supostamente irmã da Prefeita.

A equipe identificou, contudo, outra irmã da prefeita, de nome **Lourdes Aparecida Rangel da Silva**, ocupante do cargo de **Professora MAE-3**, com vínculo não efetivo com o município.

Denota-se da análise dos autos que a responsável, embora regularmente citada, não apresentou defesa, sendo declarada revel.

A questão em voga refere-se o termo expresso na Súmula Vinculante n.º 13, conforme transcrito, *litteris*:

[...]

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal. – grifei e negritei

Percebe-se que o entendimento jurisprudencial em destaque demanda interpretação a ser aplicada caso a caso, conforme situação concreta.

Neste propósito o Excelso Pretório, enfrentando a matéria manifestou seu entendimento, nos termos da Reclamação RCL 14497/SP, de Relatoria do Min. Joaquim Barbosa, no sentido de que **“a abordagem do nepotismo deve ser realizada caso a caso”**.

Verifica-se, assim, conforme bem analisou a área técnica que **não houve “nomeação” inicial da Sra. Lourdes Aparecida Rangel da Silva pela prefeita Joana da Conceição Rangel**”, pois conforme se extrai da ficha funcional da servidora junto ao município de Sooretama, sua admissão **ocorreu no ano de 1997**, ou seja, em data bem anterior àquela em que sua irmã assumiu como prefeita.

Assim sendo, do cotejo da matéria de fato e de direito, entendo que o apontamento feito pela área técnica e acompanhadas pelo Representante do *Parquet* de contas, no que se refere à situação de nepotismo ocorrida na Prefeitura Municipal de Sooretama, não procedem, vez que em relação a irmã da Chefe do Poder Executivo, **esta foi nomeada em gestão anterior**, porquanto, antes da assunção da função de Chefe do Poder Executivo Municipal.

Ademais, o fato de a função de Professora MAE-3 admitir **a renovação da contratação temporária, a cada dois anos, não tem o condão de imputar tal irregularidade**, visto que o ingresso inicial em tal função depende de Processo Seletivo e, por estas razões, é de se registrar que estando a Sra. Lourdes Aparecida Rangel da Silva na referida função a um longo tempo, **ou seja, desde 1997, pressupõe que a mesma possui habilidade técnica e profissional para ser aprovada no Processo Seletivo Simplificado.**

Deste modo, é notório que a ocupação da função de Professora pela Sra. Lourdes Aparecida Rangel da Silva, desde o ano de 1997, ou seja, bem antes da gestão da Prefeita atual, **não configura qualquer favorecimento pessoal, razão pela qual não prospera o alegado nepotismo em referência.**

Reforça-se, em aplicação dos termos da Súmula vinculante nº 13 do Excelso Pretório, que a ausência de subordinação jurídica, bem como **o fato de a irmã da Prefeita ter sido nomeado antes de sua assunção**, afasta a ocorrência de nepotismo, conforme tem decidido a jurisprudência pátria, em arresto do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, *verbis*:

[...]

ADMINISTRATIVO - NEPOTISMO - PRETENSÃO AO CARGO COMISSONADO PURO DE ASSESSOR JURÍDICO EM GABINETE DE JUIZ SUBSTITUTO EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO - **NOMEAÇÃO OBSTADA DIANTE DE O CANDIDATO POSSUIR IRMÃ QUE OCUPA CARGO DE ASSESSOR JURÍDICO EM GABINETE DE DESEMBARGADOR DESTE TRIBUNAL - SÚMULA N. 7, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E SÚMULA VINCULANTE N. 13, DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA - NEPOTISMO NÃO CARACTERIZADO - AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO HIERÁRQUICA DO PRETENDENTE EM RELAÇÃO AO SUPERIOR HIERÁRQUICO DE SUA IRMÃ OU DE INFLUÊNCIA DESTES PARA A NOMEAÇÃO - SEGURANÇA CONCEDIDA - CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA.** (TJ-SC - MS: 20140119584 SC 2014.011958-4 (Acórdão), Relator: Jaime Ramos, Data de Julgamento: 02/07/2014, Quarta Câmara de Direito Público Julgado)

Na mesma linha caminha a jurisprudência do Poder Judiciário do Estado do Maranhão, vejamos:

[...]

REMESSA. AÇÃO DECLARATÓRIA. NEPOTISMO. **GRAU DE PARENTESCO. NÃO OCORRÊNCIA. NOMEAÇÃO ANTERIOR À ELEIÇÃO DO VEREADOR PARENTE. SEM BENEFICIAMENTO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Quando o servidor é nomeado anteriormente da eleição para o cargo de vereador em que o parente seu é eleito, não configura nepotismo. Não ocorrência de ter sido beneficiado com sua relação de parentesco. Parâmetro de nepotismo que surge depois de sua nomeação.** 2. O próprio motivador da exoneração da parte (Ministério Público), como guardião da lei, reconhece que a parte não se enquadra nos limites do nepotismo. Deve ser mantida a sentença, bem fundamentada, confirmando o direito da parte autora de voltar ao exercício de sua função pública. 2. Remessa improvida. (TJ-MA, Relator: LOURIVAL DE JESUS SEREJO SOUSA, Data de Julgamento: 19/07/2012, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL) - grifei e negritei

Desta forma, entendo que os atos praticados pela Responsável, na qualidade de Chefe do Poder Executivo de Sooretama se revestem de legalidade, em sintonia com a lei de regência, motivo pelo qual **a presente representação deve ser afastada neste particular.**

1.2) CRIAÇÃO IRREGULAR DE CARGOS EM COMISSÃO (REFERENTE AO ITEM 2.2 DA ITC Nº 8305/2014).

**BASE LEGAL: INFRINGÊNCIA AO ART. 37, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
RESPONSÁVEL: JOANA DA CONCEIÇÃO RANGEL – PREFEITA**

Consta do caderno processual que, no âmbito da Prefeitura de Sooretama, houve aumento na quantidade de cargos comissionados durante a gestão da Prefeita Joana da Conceição Rangel, agravada em especial pelo advento da Lei Complementar 04/2011, que define a “nova estrutura organizacional da prefeitura”.

A equipe técnica apurou que **a nova lei acresceu o quantitativo de cargos em comissão em 194 novos cargos**, tendo observado, ainda, que **alguns desses novos cargos não compreendem atribuições de direção, chefia e assessoramento, indo de encontro ao previsto no art. 37, inciso V, da CF/88.**

Arguiu, como exemplo, os cargos em comissão de **Diretor Escolar e Coordenador Escolar, previstos na referida Lei, os quais, por força da especificidade das atividades a serem exercidas e do conhecimento das unidades escolares a serem dirigidas, deveriam ser exercidos por professores que compõem o quadro de servidores efetivos do município, constituindo assim função de confiança e não cargo em comissão, de livre nomeação.**

Questionou-se, ainda, **as atribuições dos cargos de chefia que guardam semelhança e que exigem um conhecimento mínimo do funcionamento da máquina administrativa** e a criação de cargos comissionados que não possuem atribuição de direção, chefia e assessoramento, como o de **assistente jurídico municipal, chefe de divisão, chefe de seção, motorista de gabinete e assessor técnico.**

Observou a equipe técnica, também, o aumento de aproximadamente 200% no número de cargos comissionados criados na estrutura administrativa do município, sendo que dos 266 cargos em comissão existentes no município, houve a criação de 63 cargos de gerência, com características próprias de função de confiança, adstritas aos servidores efetivos.

Por fim, pugnou pela extinção dos cargos de gerência e Diretor Escolar A, B, C e D, que não possuem características próprias do provimento por comissão.

A responsável, embora regularmente citada, deixou de apresentar defesa, sendo declarada revel.

Analisando detidamente o caderno processual, verificou-se que de fato alguns dos cargos criados como “cargos em comissão” não possuíam, de fato, tais características, pois conforme argumentado pela área técnica, não se destinavam às atribuições de direção, chefia e assessoramento, mas sim, a atividades técnicas rotineiras da administração, devendo ser ocupadas por servidores efetivos, contratados através de concurso público.

Contudo, tenho que alguns dos cargos enumerados pela equipe técnica não implicam ofensa aos princípios insculpidos no art. 37 da CF/88 que, em seus incisos II e V, assim elenca, *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:

[...]

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;**

[...]

IV - durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

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, **destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;** - grifei e negritei

À luz do dispositivo constitucional supracitado, vê-se que os cargos de livre nomeação pelo Administrador Público se destinam àqueles de direção, chefia e assessoramento, **nos percentuais estabelecidos em lei.**

In casu, dentre outros se questiona a ocupação do cargo em comissão para diretores de ensino, sobre o argumento de as atribuições inerentes aos diretores de estabelecimentos de ensino caracterizam-se por atividades de cunho técnico-pedagógicas e técnico-administrativas, sendo, portanto, de competência do quadro de servidores permanentes do Magistério municipal.

Neste particular, percebe-se que **a nomeação para cargo de comissão é ato discricionário do Chefe do Poder Executivo, não podendo haver qualquer restrição a este ato senão nos casos em que a própria lei assim dispuser ao contrário, o que não é o caso.**

Neste sentido a jurisprudência de nossos Tribunais tem norteado no seguinte sentido, *litteris*:

[...]

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - ESCOLA MUNICIPAL - CARGOS DE DIREÇÃO - ELEIÇÃO - INEXIGIBILIDADE. - **Na esteira do entendimento do colendo STF, esposado na ADI 640, cabe ao Poder Executivo fazer as nomeações para os cargos em comissão de diretor de escola pública (CF, art. 37, II, in fine), sendo inconstitucional a norma legal que subtrai esta prerrogativa do Executivo,** ao determinar a realização de processo eleitoral para o preenchimento destes cargos. - A eleição por consulta à comunidade escolar possui apenas caráter indicativo, não vinculando a escolha e nomeação, sob pena de violação à prerrogativa de livre nomeação e exoneração do Chefe do Poder Executivo. - Recurso não provido. TJ-MG - Agravo de Instrumento Cv AI 10362140020037001 MG (TJ-MG) Data de publicação: 10/06/2014 – grifei e negritei

Pelo exposto, coadunando com o entendimento jurisprudencial, entendo que é de livre nomeação o cargo de diretor escolar pelo chefe do Poder Executivo, revestindo-se, portanto, o ato praticado pela Senhora Prefeita de perfeita legalidade, razão pela qual não deve prevalecer a sugestão de extinção de tais cargos neste particular.

Na mesma linha de raciocínio deve ser analisado o caso em apreço, quanto aos cargos de **Chefe de Divisão, Chefe de Seção,** pelo que acompanho em parte o entendimento da área técnica e do douto Ministério Público Especial de Contas e **mantenho a presente irregularidade,** no tocante a extinção do cargo de **Assistente Jurídico Municipal, Motorista de Gabinete e Assessor Jurídico Técnico,** criados pela Lei Complementar Municipal nº 04/2011, visto que não estão investidos de atribuições de Chefia, Direção e Assessoramento, **com a expedição de determinação.**

Pelo exposto, divergindo parcialmente da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que o Colegiado da 1ª Câmara deste Egrégio Tribunal de Contas assim delibere:

- 1) **Afaste** a irregularidade constante do **item 1.1** (Nepotismo), desta decisão, referente ao item referente ao item 2.1 da ITC nº 8305/2014, pelas razões ali expandidas;
- 2) **Considere** irregulares **os atos de gestão** da Senhora Sra. Joana da Conceição Rangel – então, Prefeita Municipal de Sooretama, no exercício de 2011, em razão da manutenção da irregularidade, constante do **item 1.2** desta decisão, relativa ao **item 2.2**, da Instrução Técnica

Conclusiva - ITC nº 8305/2014, aplicando-lhe **multa pecuniária** no valor de **2.000 VRTE's**, na forma dos artigos 62 e 96, inciso II e III, da Lei Complementar Estadual nº 32/93, então vigente;

3) **Determine** ao atual Prefeito do Município de Sooretama, com base no inciso XXXVI, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 621/2012, o seguinte:

a) **Proceda** à extinção dos cargos em comissão de **Assistente Jurídico Municipal, Motorista de Gabinete e Assessor Jurídico Técnico**, criados pela Lei Complementar Municipal nº 04/2011, em afronta ao art. 37, II e V da Constituição Federal, por não estarem investidos de atribuições de Chefia, Direção e Assessoramento, **no prazo de 60 dias**, por não representarem função transitória e sim permanente;

b) No caso de necessidade de contratação de servidores públicos para os cargos constantes da alínea anterior, devem ser transformados os cargos de provimento em comissão e cargos de provimento efetivo, após, deve ser realizado concurso público de provas e títulos, tal como determina o art. 37, II, da Constituição Federal, **observado o disposto na Lei de Responsabilidade Fiscal acerca de limite de despesa com pessoal.**

VOTO, por fim, no sentido de que promovidas às comunicações devidas, em não havendo expediente recursal, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Especial de Contas para acompanhamento da presente decisão, em face da multa aplicada.

É como voto.

VOTO COMPLEMENTAR APRESENTADO PELO EXMO. RELATOR, APÓS VOTO-VISTA DO CONSELHEIRO RODRIGO CHAMOUN:

Cuidam os presentes autos de Fiscalização/Auditoria Ordinária, realizada no Município de Sooretama, relativa ao exercício de 2011, sob a responsabilidade da Sra. Joana da Conceição Rangel, Prefeita do Município.

Na instrução processual, a área técnica, através do Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva – ITC nº 8305/2014 (fls. 286/294), opinou pela manutenção das irregularidades elencadas nos itens 2.1 e 2.2, bem como pela aplicação de multa pecuniária à agente responsável, bem como pela expedição de recomendações.

O Ministério Público Especial de Contas, por seu procurador, Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, nos termos do Parecer PPJC nº 3876/2015, exarado às folhas 297/299, em consonância com a área técnica, pugnou no mesmo sentido.

Na sequência, este Relator proferiu voto, em síntese, pela extinção dos cargos em comissão de Assistente Jurídico Municipal, Motorista de Gabinete e Assessor Jurídico Técnico, deixando de considerar devida a extinção do cargo de Diretor Escolar, por entender ser este de livre nomeação do Chefe do Executivo.

Em seguida, o Eminentíssimo Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun proferiu voto de vista, às fls. 315/320, discordando em parte deste Conselheiro em Substituição, tão somente em relação à extinção do cargo de Diretor Escolar.

Após análise do voto prolatado, entendeu este Conselheiro em Substituição que não procedem os argumentos trazidos pelo Conselheiro, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun que divergiu dos termos do voto de vista antes prolatado.

Esta é a razão da apresentação do complemento de voto, em referência.

É o sucinto relatório.

COMPLEMENTO DE VOTO

Da análise dos autos, verifico que o Eminentíssimo Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun apresentou, às folhas 315/320, seu voto de vista, nos seguintes termos, *verbis*:

[...]

Divergindo da manifestação técnica e do parecer Ministerial, o Conselheiro Relator em Substituição votou no sentido de que o cargo de Diretor de Escola, é de livre nomeação pelo chefe do Executivo, razão pela qual não deve prevalecer a sugestão de extinção do referido cargo.

Peço venia para discordar, notadamente porque percebo que a discussão referente aos cargos comissionados de Diretor de Escola, retratada na ementa colacionada pelo Em. Relator, não tem similitude com a hipótese ora sob análise, como adiante explicarei, senão vejamos:

A equipe técnica apurou que a nova lei acresceu o quantitativo de cargos em comissão em 194 novos cargos, tendo observado, ainda, que alguns desses novos cargos não compreendem atribuições de direção, chefia e assessoramento, indo de encontro ao previsto no art. 37, inciso V, da CF/88.

Destacou, como exemplo, os cargos em comissão de Diretor Escolar, previstos na referida Lei, os quais, por força da especificidade das atividades a serem exercidas e do conhecimento das unidades escolares a serem dirigidas, deveriam ser exercidos por

professores que compõem o quadro de servidores efetivos do município, constituindo assim função de confiança e não cargo em comissão, de livre nomeação.

Questionou-se, ainda, as atribuições dos cargos de chefia que guardam semelhança e que exigem um conhecimento mínimo do funcionamento da máquina administrativa e a criação de cargos comissionados que não possuem atribuição de direção, chefia e assessoramento, como o de assistente jurídico municipal, chefe de divisão, chefe de seção, motorista de gabinete e assessor técnico.

Observou a equipe técnica, também, o aumento de aproximadamente 200% no número de cargos comissionados criados na estrutura administrativa do município, sendo que dos 266 cargos em comissão existentes no município, houve a criação de 63 cargos de gerência, com características próprias de função de confiança, adstritas aos servidores efetivos.

Por fim, pugnou pelo aprimoramento no sentido de indicar que os cargos de Gerência, Diretor de Escola A, B, C, e D, e Coordenador de Escola sejam classificados como funções de confiança (Função Gratificada) a serem exercidos por servidores efetivos, pugnou ainda pela extinção dos cargos de Assistente Jurídico Municipal, Chefe de Divisão, Chefe de Seção, Motorista de Gabinete e Assessor Técnico, que não possuem características próprias do provimento por comissão.

VOTO:

Esclareço que meu único ponto de divergência do Em. Relator se refere ao provimento de cargos de Diretor e Coordenador de Escola.

Percebe-se no presente caso, **que na jurisprudência utilizada como paradigma pelo Em. Cons. Marco Antônio - ADI 640, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, o cerne da questão consistia na constitucionalidade ou não de lei estadual que implementa a regra da eleição para o cargo de diretor das escolas públicas.** Não se discutia ali se o provimento era por meio de concurso público ou livre nomeação como cargo comissionado.

No caso, **decidiu-se pela inconstitucionalidade da exclusão do Chefe de Executivo do processo de escolha dos diretores de estabelecimentos de ensino público.** Entretanto, não há identidade jurídica entre o decidido pelo STF no suscitado julgado e a presente hipótese, ou seja, **o precedente não conclui que o cargo de diretor de escola pública possui natureza necessariamente exclusiva de confiança.**

Neste ponto trago a baila Decisão STF 2.813/SP do Em. Relator Ministro Marco Aurélio em sede Cautelar:

“O citado cargo, afastada a possibilidade de designar-se pessoa estranha ao quadro funcional do magistério, deve ser preenchido por indicação do Chefe do Poder Executivo”.

3. Defiro a liminar em termos, ou seja, para emprestar efeito suspensivo ao extraordinário apenas no tocante ao mencionado cargo e, mesmo assim, presente a necessidade de a escolha recair em integrante do magistério municipal." (grifou-se).

O entendimento do Exmo. Ministro corrobora o entendimento da área técnica no sentido que de o quesito mínimo seja de que o candidato ao cargo pertença ao quadro permanente do magistério no sentido "stricto sensu".

III – CONCLUSÃO

Na forma do exposto e por tudo mais que dos autos consta, **divirjo parcialmente do Em. Relator, apenas no tocante à forma de provimento do cargo de Diretor de escola pública**, para considerar que referido profissional deverá ser escolhido pelo **Chefe do Executivo dentre os membros do quadro efetivo do magistério municipal.**

Voto ainda, por encaminhar determinação ao Executivo Municipal para que adote providências de aprimoramento da Lei Complementar 004/2011, no sentido de indicar que os cargos de Gerência, Diretor de Escola A, B, C, e D, e Coordenador de Escola, sejam classificados como funções de confiança (Função Gratificada) a serem exercidos por servidores efetivos do quadro do magistério municipal. – grifei e negritei

Deste modo, percebe-se que a única divergência trazida pelo mencionado Conselheiro, no seu respeitável voto de vista, situa-se no fato da suposta criação irregular do cargo de Diretor Escolar, entendendo que **o referido profissional deverá ser escolhido pelo Chefe do Executivo, porém dentre os membros do quadro efetivo do magistério municipal.**

Denota-se que a divergência do voto deste Relator, quanto ao posicionamento, tanto da área técnica quanto pelo Eminentíssimo Conselheiro foi sob a interpretação do que dispõe o art. 37 da CF/88, mais precisamente em seus incisos II e V.

Neste sentido, me parece que não resta dúvida de que o cargo de diretor escolar deve ser efetivamente preenchido por nomeação do Chefe do Poder Executivo, assim, **calha saber se tal cargo deve ser preenchido por servidor de cargo em comissão ou funções de confiança**, sendo que neste último caso, necessariamente albergaria os membros do quadro efetivo do magistério municipal.

Para tanto, o art. 37 da CF/88 que, em seus incisos II e V, assim dispõe, *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:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

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:**

III - o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período;

IV - durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

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, **destinam-se apenas às ATRIBUIÇÕES DE DIREÇÃO**, chefia e assessoramento; - grifei e negritei

Assim, à luz do dispositivo constitucional supracitado, traduz-se que os cargos em comissão e, portanto, de livre nomeação pelo Administrador Público se destinam àqueles de direção, chefia e assessoramento, conforme acima grifado.

Não me parece haver dúvida de que o cargo de diretor escolar, até pela própria acepção da palavra "Diretor", se coaduna perfeitamente **às atribuições de direção, nos termos do inciso V, do referido artigo 37 da Constituição Federal.**

Dizer que o preenchimento do cargo de Diretor Escolar se restringe apenas a servidores efetivos, estaria a se excluir, inclusive, aqueles professores que ocupam os cargos por Processo Seletivo - "DTS".

Mas, pra além disso, conforme outrora fundamentado no voto por mim relatado, a nomeação para cargo em comissão é ato discricionário do Chefe do Poder Executivo, não podendo haver qualquer restrição a este ato, senão nos casos em que a própria lei assim dispuser em contrário, o que não é o caso.

De outra sorte, o respeitável Voto de vista **questionou a prevalência do arresto jurisprudencial colacionado por este Conselheiro em Substituição, sob o argumento de que**

não se aplica ao caso em apreço, já que naquele julgado, o cerne da questão consistia na constitucionalidade ou não de lei estadual que implementa a regra da eleição para o cargo de diretor das escolas públicas, e, aqui não se discutei se o provimento era por meio de concurso público ou livre nomeação como cargo comissionado.

Em verdade, o Acórdão do STF, colacionado por este Conselheiro em Substituição, que destaca a ADI 640, infirma que o ponto principal da questão realmente é a constitucionalidade ou não de lei estadual que implementa a regra da eleição para o cargo de diretor das escolas públicas, no entanto, nada impede que outros elementos trazidos no julgado seja mecanismo de apreciação para efeito de entendimento do julgado, pelo que abaixo transcrevo, *litteris*:

[...]

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - ESCOLA MUNICIPAL -CARGOS DE DIREÇÃO - ELEIÇÃO - INEXIGIBILIDADE. - Na esteira do entendimento do colendo STF, esposado na ADI 640, cabe ao Poder Executivo fazer as nomeações para os CARGOS EM COMISSÃO de diretor de escola pública (CF, art. 37 , II , in fine), sendo inconstitucional a norma legal que subtrai esta prerrogativa do Executivo, ao determinar a realização de processo eleitoral para o preenchimento destes cargos. - A eleição por consulta à comunidade escolar possui apenas caráter indicativo, não vinculando a escolha e nomeação, sob pena de violação à prerrogativa de livre nomeação e exoneração do Chefe do Poder Executivo. - Recurso não provido. TJ-MG - Agravo de Instrumento Cv AI 10362140020037001 MG (TJ-MG) Data de publicação: 10/06/2014 – grifei e negritei

Assim, tal paradigma, deixa claro que tais cargos são de livre nomeação e exoneração do Chefe do Poder Executivo, sob pena de violação de suas prerrogativas.

Ora se é de livre nomeação do Chefe do Poder Executivo, não me parece coerente restringir o ato administrativo próprio, exclusivamente aos servidores efetivos tão somente dentre aqueles do quadro efetivo do magistério municipal, muito embora, num primeiro momento, sob o aspecto de melhor capacitação por parte daqueles que detêm o conhecimento da área de ensino, isto fosse desejável.

Ademais, a decisão da Suprema Corte destaca que o cargo de Diretor Escolar é espécie de CARGOS EM COMISSÃO e não de confiança, o qual não demanda exclusividade de servidor efetivo para o seu preenchimento.

Paralelamente a este entendimento, não é outro o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça - STJ, *verbis*:

[...]

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. **CARGO DE DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE GESTÃO DA DÍVIDA ATIVA. NOMEAÇÃO DE PESSOA NÃO INTEGRANTE DA CARREIRA DE PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL OU DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO E NÃO INSCRITA NA OAB. ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE. INEXISTÊNCIA.** SEGURANÇA DENEGADA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. Ao Diretor do Departamento de Gestão da Dívida Ativa da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional não compete o exercício de funções de assessoramento e consultoria jurídicos, tampouco de representação judicial ou extrajudicial. Em consequência, **referido cargo público pode ser ocupado por pessoa estranha aos quadros da carreira da Procuradoria da Fazenda Nacional ou da Advocacia-Geral da União e desprovida de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil – OAB.** 2. Prevalece, à míngua de disposição em sentido contrário, a regra geral que **rege a Administração Pública segundo a qual os cargos em comissão são de livre nomeação e exoneração,** conforme preconiza o art. 37, II, da Constituição Federal, não se restringindo, na hipótese, aos profissionais da advocacia. Inexistência de ato ilegal ou abusivo. 3. Segurança denegada. Agravo regimental prejudicado. (STJ - MANDADO DE SEGURANÇA MS 14378 DF 2009/0101968-1, Data de publicação: 28/06/2010) – grifei e negritei

Pelo exposto, reafirmo o meu posicionamento, entendo que **é de livre nomeação o cargo de diretor escolar pelo Chefe do Poder Executivo, revestindo-se, portanto, o ato praticado pela Senhora Prefeita de perfeita legalidade, razão pela qual não deve prevalecer a sugestão de extinção do Cargo de Diretor Escolar.**

Pelo exposto, divergindo parcialmente da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas e **em parte** do Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, reafirmo o **VOTO** no sentido de que o Colegiado da 1ª Câmara deste Egrégio Tribunal de Contas assim delibere:

- 1) **Afaste** a irregularidade constante do **item 1.1** (Nepotismo), desta decisão, referente ao item referente ao item 2.1 da ITC nº 8305/2014, pelas razões ali expendidas;
- 3) **Considere** irregulares **os atos de gestão** da Senhora Sra. Joana da Conceição Rangel – então, Prefeita Municipal de Sooretama, no exercício de 2011, em razão da manutenção da irregularidade, constante do **item 1.2** desta decisão, relativa ao **item 2.2**, da ITC nº 8305/2014, aplicando-lhe **multa pecuniária** no valor de **2.000 VRTE's**, na forma dos artigos 62 e 96, inciso II e III, da Lei Complementar Estadual nº 32/93, então vigente;
- 4) **Determine** ao atual Prefeito do Município de Sooretama, com base no inciso XXXVI, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 621/2012, o seguinte:
 - a) **Proceda** à extinção dos cargos em comissão de **Assistente Jurídico Municipal, Motorista de Gabinete e Assessor Jurídico Técnico**, criados pela Lei Complementar Municipal 04/2011, em afronta ao art. 37, II e V da Constituição Federal, por não estarem investidos de

atribuições de Chefia, Direção e Assessoramento, no prazo de 60 dias, com monitoramento no exercício seguinte;

b) No caso de necessidade de contratação de servidores públicos, devem ser criados os cargos de provimento efetivo e, após, realizar concurso público de provas e títulos, tal como determina o art. 37, II, da Constituição Federal, bem como o disposto na Lei de Responsabilidade Fiscal acerca de limite de despesa com pessoal.

VOTO, por fim, no sentido de que promovidas às comunicações devidas, em não havendo expediente recursal, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Especial de Contas para acompanhamento da presente decisão, em face da multa aplicada.

É como voto.

VOTO-VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN:

I – RELATÓRIO

O Em. Relator, Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva, ao trazer o feito a julgamento, divergindo parcialmente da Área Técnica e do Ministério Público, votou da seguinte forma:

*Pelo exposto, divergindo parcialmente da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que o Colegiado da 1ª Câmara deste Egrégio Tribunal de Contas assim delibere:*

1) Afaste a irregularidade constante do **item 1.1** (Nepotismo), desta decisão, referente ao item referente ao item 2.1 da ITC nº 8305/2014, pelas razões ali expendidas;

2) Considere irregulares **os atos de gestão** da Senhora Sra. Joana da Conceição Rangel – então, Prefeita Municipal de Sooretama, no exercício de 2011, em razão da manutenção da irregularidade, constante do **item 1.2** desta decisão, relativa ao **item 2.2**, da Instrução Técnica Conclusiva - ITC nº 8305/2014, aplicando-lhe **multa pecuniária** no valor de **2.000 VRTE's**, na forma dos artigos 62 e 96, inciso II e III, da Lei Complementar Estadual nº 32/93, então vigente;

3) Determine ao atual Prefeito do Município de Sooretama, com base no inciso XXXVI, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 621/2012, o seguinte:

a) Proceda à extinção dos cargos em comissão de **Assistente Jurídico Municipal, Motorista de Gabinete e Assessor Jurídico Técnico**, criados pela Lei Complementar Municipal nº 04/2011, em

*afronta ao art. 37, II e V da Constituição Federal, por não estarem investidos de atribuições de Chefia, Direção e Assessoramento, **no prazo de 60 dias**, por não representarem função transitória e sim permanente;*

b)** No caso de necessidade de contratação de servidores públicos para os cargos constantes da alínea anterior, devem ser transformados os cargos de provimento em comissão e cargos de provimento efetivo, após, deve ser realizado concurso público de provas e títulos, tal como determina o art. 37, II, da Constituição Federal, **observado o disposto na Lei de Responsabilidade Fiscal acerca de limite de despesa com pessoal.

Com o propósito de me inteirar de modo mais completo sobre o tema tratado no processo referenciado, solicitei vista dos autos em sessão plenária do dia 16/03/2016 (7ª sessão), o que me permitiu elaborar o voto que nesta oportunidade submeto à apreciação do Colegiado, pedindo *venia* para divergir parcialmente do entendimento do Exmo. Conselheiro Relator.

Sendo o que cabia relatar, passo a expor as minhas razões de convencimento.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 – CRIAÇÃO IRREGULAR DE CARGOS EM COMISSÃO.

Base legal: Infringência ao art. 37, inciso V, da Constituição Federal.

Responsáveis: Joana da Conceição Rangel – Prefeita

Conforme relatos da equipe técnica, no âmbito da Prefeitura de Sooretama, houve aumento na quantidade de cargos comissionados durante a gestão da Prefeita Joana da Conceição Rangel, agravada em especial pelo advento da Lei Complementar 04/2011, que define a “nova estrutura organizacional da prefeitura”.

Após regular citação, a responsável não apresentou justificativa dentro do prazo legal, tendo o Plenário desta Corte de Contas proferido Decisão TC 6899-2013 (fls. 284) por meio da qual a considerou revel.

Quando da elaboração da Instrução Técnica Conclusiva nº 8305/2014 (fls. 286/294), o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC manteve as irregularidades, sugerindo a aplicação de multa à responsável, *in verbis*:

3. CONCLUSÃO/PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

3.1. *Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos que versam sobre o Relatório de Auditoria Ordinária RAO 11/2013 na Prefeitura Municipal de Sooretama, relativo ao exercício de 2011, entende-se que devem ser mantidas a irregularidades analisadas nos seguintes itens desta Instrução Técnica Conclusiva:*

3.1.1 NEPOTISMO

Base legal: Infringência aos Princípios da Moralidade e da Impessoalidade, previstos no art. 37 da Constituição Federal.

Responsáveis: Joana da Conceição Rangel – Prefeita

3.1.2 CRIAÇÃO IRREGULAR DE CARGOS EM COMISSÃO

Base legal: Infringência ao art. 37, inciso V, da Constituição Federal.

Responsáveis: Joana da Conceição Rangel – Prefeita

3.2. *Isto posto, e diante do preceituado no art. 319, §1º, inc. IV, da Res. 261/2013, conclui-se opinando por:*

3.2.1 Manter as irregularidades imputadas à Sra. Joana da Conceição Rangel – Prefeita Municipal no exercício 2011, dispostas nos itens 2.1 e 2.2 desta Instrução Técnica Conclusiva, declarada revel mediante a Decisão TC-3858/2013, sugerindo a aplicação de multa pecuniária à responsável com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 32/93, por ser a legislação aplicável à época;

3.2.3 Sugerir ao Plenário desta E. Corte de Contas, com fulcro no art. 57, inciso III, da LC 621/2012, que recomende ao atual gestor, conforme indicado pela Equipe de Auditoria vistas às fls., para que este:

3.2.3.1 *Proceda à extinção dos cargos em comissão de Assistente Jurídico Municipal, Chefe de Divisão, Chefe de Seção, Motorista de Gabinete e Assessor Jurídico Técnico, criados pela Lei Complementar Municipal 04/2011, em afronta ao art. 37, II e V da Constituição Federal, por não estarem investidos de atribuições de Chefia, Direção e Assessoramento.*

3.2.3.2. *Que acaso haja necessidade de contratação de servidor público, que proceda à realização de concurso público de provas e títulos, tal como determina o art. 37, II, da Constituição Federal, e que, ao nomear servidores para ocupar cargos de direção, chefia e assessoramento, observe as atribuições exigidas pelo art. 37, V, da Constituição Federal.*

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas, por meio do Parecer PPJC 3876/2015 (fls. 297/299) da lavra do Dr. Luís Henrique Anastácio da Silva, acompanhou a proposta da área técnica.

Divergindo da manifestação técnica e do parecer Ministerial, o Conselheiro Relator em Substituição votou no sentido de que o cargo de **Diretor de Escola**, é de livre

nomeação pelo chefe do Executivo, razão pela qual **não deve prevalecer a sugestão de extinção do referido cargo.**

Peço venia para discordar, notadamente porque percebo que a discussão referente aos cargos comissionados de Diretor de Escola, retratada na ementa colacionada pelo Em. Relator, não tem similitude com a hipótese ora sob análise, como adiante explicarei, senão vejamos:

A equipe técnica apurou que a nova lei acresceu o quantitativo de cargos em comissão em 194 novos cargos, tendo observado, ainda, que alguns desses novos cargos não compreendem atribuições de direção, chefia e assessoramento, indo de encontro ao previsto no art. 37, inciso V, da CF/88.

Destacou, como exemplo, os cargos em comissão de Diretor Escolar, previstos na referida Lei, os quais, por força da especificidade das atividades a serem exercidas e do conhecimento das unidades escolares a serem dirigidas, deveriam ser exercidos por professores que compõem o quadro de servidores efetivos do município, constituindo assim função de confiança e não cargo em comissão, de livre nomeação.

Questionou-se, ainda, as atribuições dos cargos de chefia que guardam semelhança e que exigem um conhecimento mínimo do funcionamento da máquina administrativa e a criação de cargos comissionados que não possuem atribuição de direção, chefia e assessoramento, como o de assistente jurídico municipal, chefe de divisão, chefe de seção, motorista de gabinete e assessor técnico.

Observou a equipe técnica, também, o aumento de aproximadamente 200% no número de cargos comissionados criados na estrutura administrativa do município, sendo que dos 266 cargos em comissão existentes no município, houve a criação de 63 cargos de gerência, com características próprias de função de confiança, adstritas aos servidores efetivos.

Por fim, pugnou pelo aprimoramento no sentido de indicar que os cargos de Gerência, Diretor de Escola A, B, C, e D, e Coordenador de Escola sejam classificados como funções de confiança (Função Gratificada) a serem exercidos por servidores efetivos, pugnou ainda pela extinção dos cargos de Assistente Jurídico Municipal, Chefe de Divisão, Chefe de Seção, Motorista de Gabinete e Assessor Técnico, que não possuem características próprias do provimento por comissão.

VOTO:

Esclareço que meu único ponto de divergência do Em. Relator se refere ao provimento de cargos de Diretor e Coordenador de Escola.

Percebe-se no presente caso, que na jurisprudência utilizada como paradigma pelo Em. Cons. Marco Antônio - ADI 640, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, o cerne da questão consistia na constitucionalidade ou não de lei estadual que implementa a regra da **eleição** para o cargo de diretor das escolas públicas. Não se discutia ali se o provimento era por meio de concurso público ou livre nomeação como cargo comissionado.

No caso, decidiu-se pela inconstitucionalidade da exclusão do Chefe de Executivo do processo de escolha dos diretores de estabelecimentos de ensino público. Entretanto, não há identidade jurídica entre o decidido pelo STF no suscitado julgado e a presente hipótese, ou seja, o precedente não conclui que o cargo de diretor de escola pública possui natureza **necessariamente** exclusiva de confiança.

Neste ponto trago a baila Decisão STF 2.813/SP do Em. Relator Ministro Marco Aurélio em sede Cautelar:

“O citado cargo, afastada a possibilidade de designar-se pessoa estranha ao quadro funcional do magistério, deve ser preenchido por indicação do Chefe do Poder Executivo”.

3. Defiro a liminar em termos, ou seja, para emprestar efeito suspensivo ao extraordinário apenas no tocante ao mencionado cargo e, **mesmo assim, presente a**

necessidade de a escolha recair em integrante do magistério municipal.” (grifou-se).

O entendimento do Exmo. Ministro corrobora o entendimento da área técnica no sentido que de o quesito mínimo seja de que o candidato ao cargo pertença ao quadro permanente do magistério no sentido “*stricto sensu*”.

III – CONCLUSÃO

Na forma do exposto e por tudo mais que dos autos consta, dirijo parcialmente do Em. Relator, apenas no tocante à forma de provimento do cargo de Diretor de escola pública, para considerar que referido profissional deverá ser escolhido pelo Chefe do Executivo dentre os membros do quadro efetivo do magistério municipal.

Voto ainda, por encaminhar determinação ao Executivo Municipal para que adote providências de aprimoramento da **Lei Complementar 004/2011**, no sentido de indicar que os cargos de **Gerência, Diretor de Escola A, B, C, e D, e Coordenador de Escola**, sejam classificados como funções de confiança (**Função Gratificada**) a serem exercidos por **servidores efetivos do quadro do magistério municipal**.

Dê-se ciência aos interessados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-6988/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e dois de junho de dois mil e dezesseis, nos termos do voto-vista do Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, que divergiu parcialmente do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva:

À unanimidade:

1. Afastar a irregularidade constante do item 1.1 (Nepotismo), desta decisão, referente ao item referente ao item 2.1 da ITC nº 8305/2014, pelas razões ali expendidas;

2. Considerar irregulares os atos de gestão da Senhora Sra. Joana da Conceição Rangel, no exercício de 2011, em razão da manutenção da irregularidade, constante do item 1.2 desta decisão, relativa ao item 2.2, da ITC nº 8305/2014, **aplicando-lhe multa** pecuniária no valor de 2.000 VRTE's, na forma dos artigos 62 e 96, inciso II e III, da Lei Complementar Estadual nº 32/93, então vigente;

3. Determinar ao atual Prefeito do Município de Sooretama, com base no inciso XXXVI, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 621/2012, o seguinte:

3.1 Proceda à extinção dos cargos em comissão de Assistente Jurídico Municipal, Motorista de Gabinete e Assessor Jurídico Técnico, criados pela Lei Complementar Municipal 04/2011, em afronta ao art. 37, II e V da Constituição Federal, por não estarem investidos de atribuições de Chefia, Direção e Assessoramento, no prazo de 60 dias, com monitoramento no exercício seguinte;

3.2 No caso de necessidade de contratação de servidores públicos, devem ser criados os cargos de provimento efetivo e, após, realizar concurso público de provas e títulos, tal como determina o art. 37, II, da Constituição Federal, bem como o disposto na Lei de Responsabilidade Fiscal acerca de limite de despesa com pessoal.

Por maioria, nos termos do voto-vista do Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, no tocante à forma de provimento do cargo de Diretor de escola pública, considerar que referido profissional deverá ser escolhido pelo Chefe do Executivo dentre os membros do quadro efetivo do magistério municipal;

4. **Determinar** ao Executivo Municipal que adote providências de aprimoramento da **Lei Complementar 004/2011**, no sentido de indicar que os cargos de **Gerência, Diretor de Escola A, B, C, e D, e Coordenador de Escola**, sejam classificados como funções de confiança (**Função Gratificada**) a serem exercidos por **servidores efetivos do quadro do magistério municipal**.

Parcialmente vencido o relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, no que tange à forma de provimento dos cargos de direção escolar.

Composição

Reuniram-se na Primeira Câmara para deliberação o Senhor Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, Relator, e o Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 22 de junho de 2016.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Presidente

CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

Lido na sessão do dia: 13/07/2016.

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões