PROCESSO TC Nº 03437/21

0

Objeto: Consulta
Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Monteiro - PB
Exercício: 2018
Responsável: Anna Lorena de Farias Leite Nóbrega
Relator: Conselheiro Arnóbio Alves Viana

EMENTA: PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTEIRO/PB – CONSULTA – ATRIBUIÇÃO DEFINIDA NO ART. 1º, INCISO IX, DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N.º 18/1993 C/C O ART. 2º, INCISO XV, DO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL. Não cumprimento dos requisitos impostos no art. 176 do Regime Interno. Conhecimento à Consulente das observações/recomendações registradas nos presentes autos.

PARECER PN–TC - 00010/21

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC nº 03437/21, que trata de consulta formulada pela Prefeita de Monteiro – PB, Srª Anna Lorena de Farias Leite Nóbrega, acerca da possibilidade de reclassificar servidor investido por concurso público no cargo de Enfermeiro Generalista (CBO 223505) para o cargo de Enfermeiro Específico (CBO 223565), DECIDEM os membros do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (TCE-PB), à unanimidade, nesta data, conforme voto do Relator, pelo não conhecimento da consulta, tendo em vista o não cumprimento dos requisitos impostos no art. 176 do Regime Interno, sugerindo que se dê conhecimento à Consulente das observações/recomendações registradas nos presentes autos.

Registre-se, publique-se e comunique-se.
TCE – Sessão Remota do Tribunal Pleno.
João Pessoa (PB), 26 de maio de 2021

PROCESSO TC Nº 03437/21

I - RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pela Prefeita de Monteiro – PB, Srª. Anna Lorena de Farias Leite Nóbrega, acerca da possibilidade de reclassificar servidor investido por concurso público no cargo de Enfermeiro Generalista (CBO 223505) para o cargo de Enfermeiro Específico (CBO 223565).

Inicialmente a consulta foi encaminhada à consultoria jurídica desta Corte de Contas que se pronunciou no sentido de que a consulta não se reveste das formalidades exigidas para o seu conhecimento e processamento, notadamente por se referir à matéria de mérito administrativo pertinente a movimentação funcional de servidores (provimento derivado/desvio de função) fora dos parâmetros constitucionalmente autorizados, concluindo no mérito que a pretensão aqui deduzida não encontra supedâneo na norma constitucional já sobejamente interpretada pelo Supremo Tribunal Federal.

Em seguida os autos foram tramitados para pronunciamento pela Auditoria que divergiu da consultoria, por entender que se tratando de possíveis mudanças no cargo ou na carreira de um servidor público que terá a sua futura aposentadoria submetida a Registro por esta Corte de Contas, será pertinente o seu posicionamento, ainda que com um caráter puramente pedagógico, não criando vinculação da matéria aqui postulada, concluindo no mérito pelo processamento do feito na forma regimental e resposta no sentido de que os cargos públicos, são criados por lei, com denominação própria e vencimento, inclusive gratificações, portanto qualquer mudança que conceda vantagens pecuniárias a servidores só pode ocorrer mediante a edição de outra lei que a modifique.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

A consulta traz a esta Corte de Contas o questionamento sobre a possibilidade de reclassificar servidor investido por concurso público no cargo de Enfermeiro Generalista (CBO 223505) para o cargo de Enfermeiro Específico (CBO 223565).

O requerimento apresentado pela Consulente aborda vários pontos/questionamentos que, sem necessidade de maiores enfrentamentos, demonstram não se tratar de

consulta, por não atender aos requisitos do art. 176 do Regimento Interno, uma vez que não versa sobre a interpretação da lei ou questão formulada em tese.

De acordo com a Consulente, os Enfermeiros Generalistas que exercem suas atividades no Programa Federal Estratégia Saúde da Família estão requerendo alteração para o CBO 223565 (Enfermeiro Específico), pois, muito embora estejam trabalhando no Programa Estratégia Saúde da Família, exercendo as mesmas funções dos Enfermeiros Específicos, não estão recebendo os mesmos direitos inerentes ao cargo e se sentem prejudicados, perdendo vantagens previstas no PCCR do Município.

Logo, pela narrativa apresentada, observa-se que o Município está em dúvida de como conciliar sua força de trabalho, mais precisamente em relação aos Enfermeiros Generalistas, que foram nomeados para o desempenho de suas funções em todos os setores de Enfermagem, e que se encontram vinculados ao programa do Governo Federal, Estratégia Saúde da Família.

Portanto, a situação não requer uma resposta, nos termos do art. 174 do Regimento Interno, mas, uma consultoria jurídica que não se enquadra nas atribuições desta Corte de Contas, razão pala qual a demanda não merece ser tratada como consulta, haja vista a ausência dos requisitos insertos no art. 176 do Regimento Interno, sem prejuízo quanto ao envio de algumas considerações, visando orientar a tomada de decisão pela Consulente.

Dessa forma, quanto ao questionamento sobre a alteração requerida pelos enfermeiros generalistas, é importante ressaltar que essa medida somente poderá ser tomada após análise detalhada de todos os aspectos jurídicos, visando evitar um provimento derivado, o que é vedado pela Constituição Federal, motivo pelo qual recomenda-se à Gestora que procure a consultoria jurídica do Município.

Em primeiro lugar, se os Enfermeiros Generalistas estão aptos para prestar serviços em outros setores da saúde no Município, com **exceção do programa Estratégia Saúde da Família**, faz-se necessário identificar o motivo dessa vedação, ou seja, se há previsão em lei para que esses enfermeiros não possam exercer suas funções junto a esse programa do Governo Federal. Sendo positiva a resposta, tem-se uma situação de desvio de função. Do contrário, se o motivo for a simples previsão no edital, quando da realização do concurso público, não há que se falar em vedação, nada impedindo que exerçam suas atribuições em qualquer unidade de saúde, inclusive junto ao programa federal Estratégia Saúde da Família, e que recebam as gratificações/adicionais inerentes a essas funções, nos termos previstos em lei.

Em consulta ao portal da Prefeitura de Monteiro, a Lei Municipal nº 1.640/2011, que cria o plano de cargos, carreira e remuneração dos servidores do município, não traz qualquer vedação nesse sentido, e nem mesmo descreve as atribuições dos cargos, o que é inadmissível, nos levando a concluir que a vedação para que os enfermeiros generalistas prestem seus serviços junto ao programa Estratégia Saúde da Família não possui fundamento legal, mesmo que tenha ocorrido a divisão dos cargos, quando da realização do concurso público, haja vista que o edital não pode contrariar a lei.

A jurisprudência é uníssona quando se trata de declarar a ilegalidade de edital que dispõe em sentido contrário à lei, a exemplo da decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

> ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AUXÍLIO FINANCEIRO. PROGRAMA DE FORMAÇÃO. LEI N. 9.624/98. **ILEGALIDADE DE EDITAL QUE DISPÕE EM CONTRÁRIO**. INVALIDADE DA CLÁUSULA EDITALÍCIA. 1. Preceitua a Lei n. 9.624/98 que os candidatos preliminarmente aprovados em concurso público para provimento de cargos na Administração Federal perceberão o auxílio financeiro durante o programa de formação. 2. Cláusula que dispõe diversamente é ilegal. 3. Agravo improvido. (AG 0007938-52.1998.4.01.0000, JUIZ JULIER SEBASTIÃO DA SILVA (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA SUPLEMENTAR (INATIVA), DJ 22/01/2002 PAG 75.) (grifo nosso)

O Superior Tribunal de Justiça, quando do enfrentamento da matéria, decidiu que o edital, quando diz menos do que a lei, deve ser prestigiado os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, o que não ocorre quando o edital prevê mais do que diz a lei. Veja-se:

> ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL DO CERTAME. REQUISITO NÃO PREVISTO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DA CONFIANÇA. OBSERVÂNCIA. 1. A exigência de 1000 horas em curso técnico é prevista por interpretação sistemática de LC do Estado de Rondônia n. 433/2007 (art. 3º e anexo IV) e Resolução da Câmara de Educação Básica n. 04/99, mas em nenhum momento a Administração, conhecedora de tais regras, escolheu incluí-las no seu edital.2. No particular, as regras do certame impunham como requisito para a assunção do cargo de técnico em

> informática somente a apresentação de certificado de conclusão de ensino médio e curso profissionalizante de técnico em informática, devidamente reconhecido por órgão oficial, não havendo uma única linha exigindo carga horária mínima de formação em técnico. 3. O caso em espécie não cuida da corriqueira situação vivenciada neste Corte, quando o edital prevê mais do que diz a lei em sentido largo, ocorrendo o reverso: as regras do certame exigiram menos do que dispunha a legislação. 4. **Se o edital dizia menos do que a lei, mas não exatamente o contrário, deve ser prestigiado os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, o qual também reforça a confiança legítima que o administrado mantinha em relação à Administração**. 5. Hipótese em que o impetrante acostou com a inicial uma sequência de certificados de cursos voltados à prática de técnico em informática, todos de nível médio, inclusive constando curso de 180 (cento e oitenta) horas ministrado por órgão oficial, pelo que atendido o requisito do edital. 6. Agravo interno não provido. (STJ - AgInt no RMS 41.507/RO, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2021, DJe 06/04/2021) (grifo nosso)

Assim, considerando que os enfermeiros generalistas estão desempenhando suas funções junto ao programa Estratégia Saúde da Família e, pelas razões expostas anteriormente e até que se prove o contrário, não estão em desvio de função, não há dúvidas de que merecem receber as gratificações inerentes às atribuições do cargo, quando exercidas junto ao programa do Governo Federal, conforme já noticiado.

No entanto, em razão da regra imposta no art. 37, inciso X da Constituição da República, recomenda-se que sejam tomadas as providências legais, visando à regulamentação da remuneração desses servidores, assegurando-lhes uma remuneração condizente com o cargo e atribuições exercidas, independentemente da nomenclatura.

Trata-se de uma providência que irá resolver a ilegalidade existente, visto que servidores com as mesmas atribuições, que não sejam decorrentes do desvio de função, devem receber as mesmas remunerações, além do fato de ser mais prudente que o Município tenha Enfermeiros aptos e disponíveis para o exercício das atribuições em qualquer unidade de saúde, o que permitirá uma melhor otimização da mão de obra disponível.

Portanto, considerando não cumpridos os requisitos para o recebimento da consulta formulada pela Gestora, são essas as observações/recomendações a serem

apresentadas à Consulente, reforçando a necessidade de consultoria jurídica, visando uma análise precisa da situação.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto VOTO pelo não conhecimento da consulta, tendo em vista o não cumprimento dos requisitos impostos no art. 176 do Regime Interno, sugerindo que se dê conhecimento à Consulente das observações/recomendações registradas nos presentes autos.

É o voto.

Assinado 4 de Junho de 2021 às 12:27

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e pelo Regimento Interno, alterado pela RA TC 18/2009

Cons. Fernando Rodrigues Catão
PRESIDENTE

Assinado 4 de Junho de 2021 às 12:18

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e pelo Regimento Interno, alterado pela RA TC 18/2009

Cons. Arnóbio Alves Viana
RELATOR

Assinado 5 de Junho de 2021 às 13:48

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e pelo Regimento Interno, alterado pela RA TC 18/2009

Cons. Antônio Nominando Diniz Filho
CONSELHEIRO

Assinado 4 de Junho de 2021 às 12:21

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e pelo Regimento Interno, alterado pela RA TC 18/2009

Cons. Antonio Gomes Vieira Filho
CONSELHEIRO

Assinado 4 de Junho de 2021 às 12:49

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e pelo Regimento Interno, alterado pela RA TC 18/2009

Cons. André Carlo Torres Pontes
CONSELHEIRO

Assinado 9 de Junho de 2021 às 09:16

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e pelo Regimento Interno, alterado pela RA TC 18/2009

Manoel Antônio dos Santos Neto
PROCURADOR(A) GERAL