



Acórdão 00656/2023-2 - 2ª Câmara

Processo: 06079/2022-5

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: PMAC - Prefeitura Municipal de Alfredo Chaves

Relator: Marco Antônio da Silva

Representante: HUGO LUIZ PICOLI MENEGHEL

Responsável: FERNANDO VIDEIRA LAFAYETTE

PESSOAL – PISO SALARIAL NACIONAL – AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE – AGENTE DE COMBATE A ENDEMIAS – CONSTITUCIONALIDADE – EMENDA CONSTITUCIONAL N. 120/2022 – CONCURSO PÚBLICO.

1. Nos moldes do Tema STF n. 1132, é constitucional a aplicação do piso salarial nacional dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias previsto no art. 198, §§ 7º e 9º da Constituição Federal.

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

1 RELATÓRIO

Trata-se de Representação apresentada pelo vereador do Município de Alfredo Chaves, sr. Hugo Luiz Picoli Meneghel, em desfavor da Prefeitura Municipal de Alfredo Chaves, por meio da qual alega o não pagamento do piso salarial dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias de Alfredo Chaves, ao arrepio do estatuído pelo art. 198, § 7º e 9º da Constituição Federal.

Em suas alegações, o representante esclarece que o município não vem cumprindo o que está disposto na emenda constitucional n. 120/2022¹ e nas portarias GM/MS ns. 1971/2022² e 2019/2022³.

Através da Decisão Monocrática 806/2022 foi conhecida a representação e notificado o responsável para que apresentasse justificativas, tendo o gestor respondido através da Defesa/Justificativas 1273/2022.

Em seguida o NPPREV - Núcleo de Controle Externo de Fiscalização de Pessoal e Previdência elaborou a Manifestação Técnica 4125/2022 que opinou pelo envio de documentos, o que foi acolhido pela Decisão monocrática n. 1127/2022.

Por solicitação do NPPREV, os autos foram analisados pelo NRC - Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas, que através da MT 469/2023-4 opinou pela citação do responsável, tendo sido emitida a ITI 40/2023-5 pelo NPPREV em razão das seguintes possíveis irregularidades:

3.1 Violação à regra de realização do concurso público para preenchimentos dos cargos de agente comunitário de saúde e agente de combate a endemias

3.2 Não pagamento de piso nacional salarial aos agentes comunitário de saúde e agentes de combate a endemias

Apresentada a resposta (docs. 59 a 70) e realizada a devida análise, a qual está consubstanciada na instrução técnica conclusiva (doc. 73), o NPPREV concluiu:

3 PROPOSTAS DE ENCAMINHAMENTO

3.1. Levando em consideração as análises aqui procedidas e as motivações adotadas nestes autos, que versam sobre Fiscalização (representação) no âmbito da Prefeitura Municipal de Alfredo Chaves, sugere-se a manutenção das seguintes irregularidades:

3.1.1 Violação à regra de realização do concurso público para preenchimentos dos cargos de agente comunitário de saúde e agente de combate a endemias

Base legal: art. 37, II, da Constituição Federal (princípio de legalidade), art. 32, II, da Constituição Estadual, art. 5, I da Lei Municipal n° 529/2015.

Identificação Responsável: Prefeito Municipal Sr. **Fernando Videira Lafayette**

¹ https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc120.htm

² <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-1.971-de-30-de-junho-de-2022-411780471>

³ <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-2.109-de-30-de-junho-de-2022-411780550>

3.1.2 Não pagamento de piso nacional salarial aos agentes comunitário de saúde e agentes de combate a endemias

Base legal: §§ 7º ao 11º do art. 198 da CRFB/88, Portarias GM/MS nº 1.971, de 30 de junho de 2022 e nº 2.109, de 30 de junho de 2022

Identificação Responsável: Prefeito Municipal Sr. **Fernando Videira Lafayette**

3.3 Dessa forma, diante do preceituado no art. 319, da Res. TC 261/2013, conclui-se opinando pela:

3.3.1. Improcedência das razões do Sr **Fernando Videira Lafayette**, mantendo as irregularidades previstas nos itens 3.1.1 e 3.1.2 desta ITC.

Vitória/ES, 05 de maio de 2023.

Livia Cipriano Dal Piaç

Auditora de Controle Externo

Matrícula 203.649

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas em parecer da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, de n. 2228/2023 (doc. 77), acompanhou o entendimento técnico.

É o relatório. Passo a fundamentar.

1. FUNDAMENTAÇÃO

Precipuaente, cumpre destacar que no artigo 94 da Lei Complementar Estadual 621/2013 estão retratados os requisitos de admissibilidade das denúncias, como se vê:

Art. 94. São requisitos de admissibilidade de denúncia sobre matéria de competência do Tribunal:

I - Ser redigida com clareza;

II - Conter informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção;

III - estar acompanhada de indício de prova;

IV - Se pessoa natural, conter o nome completo, qualificação e endereço do denunciante;

V - Se pessoa jurídica, prova de sua existência e comprovação de que os signatários têm habilitação para representá-la.

Não obstante, sabe-se que se aplicam às Representações, no que couber, as normas relativas à denúncia, nos termos dos artigos 177 e 182, parágrafo único do Regimento Interno desta Corte de Contas:

Art. 177. São requisitos de admissibilidade de denúncia sobre matéria de competência do Tribunal:

I – Ser redigida com clareza;

II – Conter informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção;

III - Estar acompanhada de indício de prova;

IV – Se pessoa natural, conter o nome completo, qualificação e endereço do denunciante;

V – Se pessoa jurídica, prova de sua existência, e comprovação de que os signatários têm habilitação para representá-la.

§ 1º A denúncia não será conhecida quando não observados os requisitos de admissibilidade previstos neste artigo.

§ 2º Caberá ao Relator o juízo de admissibilidade da denúncia.

§ 3º Na hipótese de não conhecimento, a decisão deverá ser submetida ao Plenário.

[...]

Art. 182. São legitimados para representar ao Tribunal:

Parágrafo único. Aplicam-se às representações, no que couber, as normas relativas à denúncia.

Em análise à presente Representação, verifica-se que restam preenchidos os requisitos para o seu conhecimento, razão pela qual, em sede de juízo de admissibilidade, entendi por conhecê-la, através da Decisão Monocrática nº 00806/2022-1

Quanto ao mérito, observa-se de forma sintética que a representação aponta que o município não vem cumprindo o que está disposto na emenda constitucional n. 120/2022⁴ e nas portarias GM/MS ns. 1971/2022⁵ e 2109/2022⁶, que tratam da política remuneratória e da valorização dos profissionais que exercem atividades de agente comunitário de saúde e de agente de combate às endemias, sendo estabelecido o piso nacional dessas categorias, conforme disposto no art. 198, §§ 7º e 9º da Constituição Federal, o qual foi alterado pela emenda constitucional n. 120/2022, nesses termos:

Art. 198 [...]

§ 7º O vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias fica sob responsabilidade da União, e cabe aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer, além de outros consectários e vantagens, incentivos, auxílios, gratificações e indenizações, a fim de valorizar o trabalho desses profissionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 120, de 2022).

[...]

§ 9º O vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias não será inferior a 2 (dois) salários mínimos,

⁴ https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc120.htm

⁵ <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-1.971-de-30-de-junho-de-2022-411780471>

⁶ <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-2.109-de-30-de-junho-de-2022-411780550>

repassados pela União aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 120, de 2022). **[grifo nosso]**

Assim, em face da representação, além da inobservância ao piso nacional, observou-se, também, a violação à regra do concurso público.

Abaixo, segue a análise dos dois pontos:

1.1. Violação à regra de realização de concurso público para preenchimento dos cargos de agente comunitário de saúde e de agente de combate a endemias (item 2.1 da ITC n. 1675/2023 – doc. 73)

Base legal: art. 37, II da Constituição Federal (princípio de legalidade), art. 32, II, da Constituição Estadual, art. 5, I da Lei Municipal nº 529/2015⁷.

Responsável: **Fernando Videira Lafayette** - Prefeito Municipal de Alfredo Chaves.

Conduta: Não realizar concurso público para preenchimento, em caráter indeterminado, dos cargos de agentes comunitário da saúde e agente de combate a endemia.

Nexo causal: Ao não realizar concurso público para o preenchimento dos cargos de agentes comunitário da saúde e agente de combate à endemia, acarretando o seu preenchimento através de processo seletivo por prazo determinado de forma sucessiva ao longo dos anos, o responsável comete grave infração à norma legal e constitucional.

Em sede de instrução técnica inicial (doc. 52), foi apontado pela área técnica que:

Agentes comunitários de saúde e agentes de combate a endemias são cargos de caráter permanente na esfera de saúde da administração pública municipal. É cediço que a regra no âmbito público é a contratação através de concurso público, na forma do estatuído pelo art. 37, II da CRFB/88

(...)

Nos termos do Anexo V da Lei 529/2015, existem 36 cargos de agente comunitário de saúde e 10 cargos de agente de combate a endemias no âmbito do município. Conforme informações prestadas pelo sr. Fernando Videira Lafayette, prefeito municipal, os 36 cargos de agente comunitário de saúde estão preenchidos por servidores aprovados no Processo Seletivo Público Nº 005/2022 (Evento 33), de 05 de abril de 2022. Trata-se de contratação pelo prazo de 1 ano, prorrogável por igual período, fruto de necessidade temporária de excepcional interesse público, nos

⁷ https://www.alfredochaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_529_2015

termos da Lei Ordinária nº 785, de 24 de março de 2022, que autorizou a referida contratação.

Quanto aos agentes de combate a endemia, o sr. Fernando Lafayette apenas apontou que se encontram nomeados através de processo seletivo simplificado e contratados por tempo determinado, sem evidenciar de qual processo seletivo e tampouco a legislação que reconheceu a necessidade temporária de excepcional interesse público decorreram tais contratações.

Do documento colacionado no evento 40, nota-se que constam apenas cinco servidores que são agentes de combate a endemia, cujas datas de admissão ocorreram entre 2012 a 2016, o que permite inferir que não é realizado processo seletivo para tal cargo há muitos anos. Logo, pressupõe-se que 5 cargos estão vagos, já que 10 estão autorizadas pela lei 529/2015.

Já para o cargo de agente comunitário de saúde, em face do processo seletivo nº 005/2022, consta no documento “lista de funcionários” (Evento 40) que todos os agentes comunitários de saúde foram admitidos em junho de 2022.

Outro ponto importante é que o gestor público informou a assinatura do Termo de Ajustamento de Conduta – TAC (Evento 45) entre o município e o Ministério Público Estadual - MPES, fruto do Procedimento Administrativo MPES 2016.0015.4072-40, cujo objeto é estabelecer ações e procedimentos necessários a regularizar a contratação temporária de todos os profissionais, nos termos das disposições constitucionais e legislações infraconstitucionais, fixando cronograma de execução. Este TAC teve por fundamento a seguinte conduta antijurídica, nos termos de sua cláusula primeira: “contratações temporárias reiteradas para cargos de natureza permanente, conforme levantamentos efetuados pela própria Administração Pública Municipal”.

Logo, a contratação temporária reiterada de tais cargos já ocorria há anos. Isso quando da assinatura do TAC, em 30 de agosto de 2016. Após, houve diversos aditivos.

(...)

Da análise dos TAC e seus termos aditivos, percebe-se que o MPES, ainda em 2016, apontou como conduta ilegal a contratação temporária reiterada de agentes comunitários de saúde. Ou seja, trata-se de situação irregular pretérita a 2016.

Mesmo com a assinatura do TAC e após diversos aditivos, até o momento não houve sequer a contratação da empresa responsável pela realização do concurso público. Consta apenas termo de referência e propostas comerciais enviadas por potenciais prestadores do serviço (Evento 42). Ressalta-se que nos termos da cláusula terceira, item 3, do TAC original, tal contratação deveria ter sido realizada no ano de 2017, ou seja, quase 6 anos atrás.

(...)

Não resta dúvida de que a conduta do gestor, mesmo não sendo possível afirmar a existência de dolo, deve ser qualificada pelo erro grosseiro e ausência de boa-fé, pois supera a simples falta de diligência, de pequena imprudência ou imperícia, traduzindo-se em grave infração à norma legal e constitucional, sujeitando-o às severas sanções previstas em lei.

Não se trata da conduta esperada de um homem mediano, mas de um homem médio diligente, cuidadoso, já havendo quem transponha essa mesma figura para a administração pública como homem médio administrativo ou gestor médio. Especialmente por ter sido alertado anos atrás pelo MPES e assinado Termo de

Ajustamento de Conduta sem que seu objeto tenha sido concretizado ante a inércia da administração. Sua culpabilidade é evidente.

(...)

Face ao exposto, sugere-se a citação do Sr. Fernando Videira Lafayette, Prefeito Municipal de Alfredo Chaves, para que, no prazo e forma regimentais, apresente suas razões de justificativas quanto aos fatos apontados neste tópico, sob pena de multa pecuniária, nos termos do art. 135, inciso II, da Lei Complementar 621, de 8 de março de 2012, caso não acolhidas suas justificativas, além de outros consectários legais.

Na defesa (doc. 59) são apresentadas as leis de ns. 547/2015, 638/2018 e 712/2020, ambas permitindo que os 36 cargos de agente comunitário de saúde, de provimento efetivo (anexo V da lei n. 529/2015⁸), sejam preenchidos por meio de contratação temporária.

No que tange ao agente de combate a endemias, o gestor informa que dos dez cargos efetivos (anexo V da lei n. 529/2015⁹), há 5 preenchidos e 5 vagos.

Por fim, informa que o procedimento licitatório, pregão n. 5/2023, para contratação de empresa para realização do certame, foi anulado e que, por conseguinte, foi realizada tomada de preços para a contratação de empresa e que, com esses procedimentos, vem adotando as ações necessárias para sanar o problema.

A área técnica, em sede de análise conclusiva (doc. 73), opina pela irregularidade do achado, nestes termos:

Primeiramente, há que se considerar que a municipalidade admite a ausência de concurso público para o preenchimento dos cargos de agentes comunitário da saúde e agente de combate à endemia, acarretando o seu preenchimento através de processo seletivo por prazo determinado de forma sucessiva ao longo dos anos. Desta forma, fica comprovada a conduta ilícita e reprovável do responsável ao infringir por anos a regra constitucional que exige concurso público.

O fato do responsável ter iniciado procedimentos preparatórios para interrupção do ilícito não o exime da responsabilidade, especialmente porque apenas no corrente ano o procedimento licitatório para contratação de banca para realização de concurso foi iniciado, pendendo ainda uma sequência de atos para que novos servidores efetivos possam entrar em exercício. Todavia, a conduta é capaz de atenuar, ainda que de forma leve, os efeitos da responsabilização, podendo esta ser considerada na dosimetria da multa cabível.

Assim, os argumentos trazidos pelo responsável não foram suficientes para elidir sua responsabilidade, pelo que se opina pela manutenção do

⁸ https://www.alfredochaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_529_2015

⁹ https://www.alfredochaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_529_2015

entendimento técnico exarado na ITI para que essa Corte de Contas reconheça a irregularidade passível de multa, atenuada pelas medidas iniciais adotadas para elisão do ilícito, razão pela qual se sugere seja aplicada multa nos termos dos arts. 1º, XXXII, 131, 134 e 135, II da Lei Complementar 621 de 8 de março de 2012.

Da análise, verifica-se que a lei n. 529/2015¹⁰, em seus artigos 5, inc. I, 44, incs. I e VI, bem como no anexo V, define que os cargos de agente comunitário de saúde e de agente de combate a endemias são cargos de provimento efetivo e devem seguir o princípio do concurso público. Ademais, estabelece o quantitativo de cargos para cada um, sendo 36 para o de agente comunitário de saúde e 10 para o de agente de combate a endemias.

Observa-se, também, que desde 2015, a municipalidade editou três leis de contratação temporária (547/2015¹¹, 638/2018¹² e 712/2020¹³), ambas para o cargo de agente comunitário de saúde e na totalidade de vagas previstas para provimento efetivo, ou seja, 36.

Somente em 2023 é que o gestor foi adotar as providências cabíveis para a feitura do concurso público, por meio do pregão eletrônico n. 5/2023¹⁴ (anulado) e da tomada de preços n. 1/2023¹⁵ (em andamento).

Não obstante, verifica-se, também a existência do TAC junto ao Ministério Público do Estado do ES (doc. 45) em que se verifica na cláusula terceira, item 4, o seguinte:

4 - Realizar concurso público para o preenchimento dos cargos do quadro permanente das Secretarias do Meio Ambiente e Serviços Urbanos, Obras, Educação, Saúde, cargos de vigia e **Agentes Comunitários do Saúde**, bom como os que vierem a ser criados, em atendimento ao disposto no art. 37, inc. II, da Constituição Federal, devendo tal concurso ser iniciado até dezembro do 2017.

¹⁰ https://www.alfredochoaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_529_2015

¹¹ https://www.alfredochoaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_547_2015

¹² https://www.alfredochoaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_638_2018

¹³ https://www.alfredochoaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_712_2020

¹⁴ <https://alfredochoaves-es.portaltp.com.br/consultas/detalhes/licitacao.aspx?id=00100100A01E4CF39B47B2ADB71E2A9113282000011824>

¹⁵ <https://alfredochoaves-es.portaltp.com.br/consultas/detalhes/licitacao.aspx?id=00100100A01E4CF39B47B2ADB71E2A9113282000011895>

O TAC em questão fora assinado pelo ex-prefeito, Sr. Roberto Fortunato Fiorin, que editou a lei de contratação temporária 547/2015¹⁶, ou seja, dentro do prazo de cumprimento do TAC.

Após tal feito e já sob a gestão do prefeito que ora se defende, foram editadas as leis de contratação temporária de ns. 638/2018¹⁷ e 712/2020¹⁸, sendo que, decorrido o lapso temporal, foram efetivadas providências para a realização do concurso somente em 2023, o que ocorreu por meio do pregão eletrônico n. 5/2023¹⁹ (anulado) e da tomada de preços n. 1/2023²⁰ (em andamento).

Desta maneira, não é razoável que após o lapso temporal de 8 anos (2015 a 2023) é que fossem tomadas providências somente em 2023.

Destarte, corroboro o entendimento da área técnica e do Ministério Público de Contas, de que houve violação à regra de realização de concurso público para preenchimento dos cargos de agente comunitário de saúde e de agente de combate a endemias, em infringência ao art. 37, II da Constituição Federal (princípio de legalidade), art. 32, II, da Constituição Estadual e art. 5, I da Lei Municipal n° 529/2015²¹.

1.2. Não pagamento de piso nacional salarial aos agentes comunitários de saúde e aos agentes de combate a endemias (item 2.2 da ITC n. 1675/2023 – doc. 73)

Base legal: §§ 7° e 9° do art. 198 da CRFB/88, Portarias GM/MS n° 1.971, de 30 de junho de 2022 e n° 2.109, de 30 de junho de 2022, as quais foram revogadas, respectivamente, pelas Portarias GM/MS ns. 51/2023²² e 576/2023²³.

¹⁶ https://www.alfredochaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_547_2015

¹⁷ https://www.alfredochaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_638_2018

¹⁸ https://www.alfredochaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_712_2020

¹⁹ <https://alfredochaves-es.portaltp.com.br/consultas/detalhes/licitacao.aspx?id=00100100A01E4CF39B47B2ADB71E2A9113282000011824>

²⁰ <https://alfredochaves-es.portaltp.com.br/consultas/detalhes/licitacao.aspx?id=00100100A01E4CF39B47B2ADB71E2A9113282000011895>

²¹ https://www.alfredochaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_529_2015

²² <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-51-de-24-de-janeiro-de-2023-460410090>

²³ <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-576-de-5-de-maio-de-2023-481822834>

Responsável: Fernando Videira Lafayette - Prefeito Municipal de Alfredo Chaves.

Conduta: Não efetuar o pagamento do piso salarial instituído pela Emenda Constitucional n° 120/2022.

Nexo causal: Ao não comprovar ações visando a realização do pagamento, o responsável comete grave infração à norma legal e constitucional.

Em sede de instrução técnica inicial (doc. 52), foi apontado pela área técnica que:

A lei federal n° 11.350/2006 instituiu o piso salarial nacional e diretrizes para o plano de carreira dos agentes comunitários de saúde e de combates a endemia. Os novéis parágrafos 7° ao 11° do art. 198 da CRFB/88 fixaram novo piso salarial para os agentes comunitários de saúde e combate a endemia.

(...)

até o momento não há qualquer elemento ou documento nos autos que comprovem efetivamente o pagamento do vencimento já reajustado com o valor do novo piso salarial.

(...)

Não se discute nesse primeiro momento a necessidade ou não da aprovação de lei municipal para pagamento de piso salarial nacional estabelecido pela União. Em que pese não haver obrigatoriedade de confecção de leis próprias pelos municípios para a realização do pagamento do novo piso salarial, a edição de lei pode ser necessária para adequar planos de cargos, carreiras e remuneração ao novo padrão de vencimento estabelecido. Porém, da leitura dos projetos de lei, não parece haver adequações nesse sentido.

Apesar de informar que elaborou os projetos de lei, os quais o poder executivo local reputa necessários para o pagamento do novo piso salarial, não há quaisquer elementos de prova nos autos que comprovem o encaminhamento do projeto à Câmara Municipal. O município não juntou o protocolo ou ofício do encaminhamento do projeto de lei. Em consulta ao sítio eletrônico da câmara municipal não foi possível achar a tramitação desses projetos de lei. Inclusive constam projetos de lei encaminhados em 2023, mas sem qualquer informação sobre o efetivo protocolo e tramitação dos projetos de lei ordinária 26/2022 e 27/2022.

(...)

Portanto, há uma omissão da administração municipal quanto ao pagamento do piso salarial aos agentes comunitário de saúde e agentes de combate a endemia, na forma do art. 198 da CRFB/88.

(...)

Não resta dúvida de que a conduta do gestor, mesmo não sendo possível afirmar a existência de dolo, deve ser qualificada pelo erro grosseiro e ausência de boa-fé, pois supera a simples falta de diligência, de pequena imprudência ou imperícia, traduzindo-se em grave infração à norma legal e constitucional, sujeitando-o às severas sanções previstas em lei.

(...)

Face ao exposto, sugere-se a citação do Sr. Fernando Videira Lafayette, Prefeito Municipal de Alfredo Chaves, para que, no prazo e forma regimentais, apresente suas razões de justificativas quanto aos fatos apontados neste tópico, sob pena de multa pecuniária, nos termos do art. 135, inciso II, da Lei Complementar 621, de 8 de março de 2012, caso não acolhidas suas justificativas, além de outros consectários legais.

Em resumo, o que se observa é que o gestor não efetiva o pagamento do piso salarial em decorrência de discussão sobre a vigência do valor do piso a ser pago, haja vista que houve emendas legislativas aos projetos de lei ns. 26 e 27/2022, para que os valores fossem pagos retroativos à 06 de maio de 2022, o que seria inconstitucional, haja vista que essa competência seria do prefeito municipal e, além disso, acarretaria aumento de despesa para o Poder Executivo.

Em face de tal feito, a municipalidade ajuizou ações de inconstitucionalidade no Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, cujos ns. são ADI ns. 5001034-23.2023.8.08.0000 e 5001038-60.2023.8.08.0000.

Para maior clareza, transcrevo a conclusão da área técnica que descreve detalhadamente o feito:

Como se depreende o gestor afirma que enviou projetos para a Câmara Municipal, que esta aprovou os projetos que continham a fixação dos pisos salariais para Agentes Comunitários de Saúde e Combate a Endemias. Todavia, emendas legislativas retroagindo a data base da alteração salarial teriam aumentado a despesa por autoridade incompetente, atraindo a necessidade de veto por parte do Prefeito e, uma vez que a Câmara derrubou o veto, necessidade de ajuizamento de ações direta de inconstitucionalidade. Em consulta ao portal do Poder Judiciário, constata-se que a liminar da Ação Direta de Inconstitucionalidade **5001034-23.2023.8.08.0000** (piso salarial dos Agentes de Endemias – Lei 814, de 26 de janeiro de 2023) foi proferida com o seguinte teor:

(...)

Em um exame superficial dos fatos, depreende-se dos documentos acostados à inicial, prima facie, a verossimilhança das alegações apresentadas, capaz de revelar a este julgador uma provável violação às normas formais estipuladas na Carta Estadual.

De uma breve leitura da lei impugnada, cuja cópia encontra-se no ID 4207709, verifica-se que a emenda aprovada pelo Poder Legislativo, ao atribuir efeitos retroativos antecipando o marco inicial de sua vigência temporal, acabou criando despesas que não estaria prevista originalmente no projeto de lei.

Com efeito, conforme bem lançado no parecer da d. Procuradoria de Justiça, “[...] infere-se que a redação dos artigos objeto de impugnação, revelaram verdadeira ingerência do Poder Legislativo sobre as competências atribuídas de maneira exclusiva, ao Executivo Municipal, a quem cabe, dispor sobre o orçamento municipal, notadamente na questão que tange ao aumento de despesa com pessoal” (ID 4556835).

Tal fato, inegavelmente traz consequências desastrosas de ordem financeiras ao gestor, notadamente porque cria-se um incremento nas despesas do serviço público, intervindo, mesmo em caráter provisório, em aumento retroativo da remuneração dos agentes de combate de endemias.

Em outras palavras, a emenda apresentada pelo Legislativo de Projeto de Lei de autoria do Chefe do Poder Executivo, não obstante a boa intenção contida do requerido, aparentemente, invadiu esfera de competência reservada ao chefe

do Poder Executivo, criando, repito, despesas não prevista de forma originária no projeto de lei.

(...)

Ante o exposto, amparado na alínea "b", do artigo 169, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça, e, amparado no parecer da d. Procuradoria de Justiça, **DEFIRO A LIMINAR PLEITEADA para SUSPENDER a eficácia da redação dada ao art. 5º, da Lei Municipal n.º 814/2023**, com efeitos *ex nunc*, de acordo com a regra do artigo 11, § 1º, da Lei n.º 9.868/99.

Eis aqui o ponto nodal. A inicial e a decisão liminar apontam que houve divergência quanto à retroação da lei porque os vereadores modificaram o artigo 5º para que os efeitos da lei não fossem apenas futuros, mas sim, abarcando os salários vencidos desde maio de 2022. Porém, os demais artigos, fixando a aplicação do piso para 2023 não foram objeto de emenda parlamentar, nem veto, nem ADI, estando, portanto, em plena vigência:

[...]

No que diz respeito à ADI 5001038-60.2023.8.08.0000, a decisão liminar ainda não havia sido proferida²⁴. No entanto, como se observou, o pedido inaugural não contempla o artigo referente à fixação do piso, limitando-se a questionar os efeitos retroativos à 06 de maio de 2022.

Conclui-se, portanto, que não há impedimento para o cumprimento da norma que estabelece o piso nacional, e, constatada a irregularidade descrita pela ITI, esta deve ser mantida.

Destarte, **mantém-se o entendimento técnico exarado na ITI** para que essa Corte de Contas reconheça a irregularidade passível de multa, razão pela qual se sugere seja aplicada nos termos dos arts. 1º, XXXII, 131, 134 e 135, II da Lei Complementar 621 de 8 de março de 2012.

Da análise, pode se observar, com mediana clareza, que os dispositivos em discussão nas ADI ns. 5001034-23.2023.8.08.0000 (lei n. 814/2023²⁵, publicada em 26/01/2023) e 5001038-60.2023.8.08.0000 (lei n. 815/2023²⁶, publicada em 26/01/2023), são, respectivamente, os art. 5º da lei n. 814/2023 (agente de combate a endemias) e o art. 6º da lei n. 815/2023 (agente comunitário de saúde), cujas emendas parlamentares concediam efeitos retroativos aos vencimentos desses cargos.

A municipalidade questiona os dispositivos acima citados somente quanto ao aumento de despesa em face da retroatividade dos vencimentos, alegando que os vereadores não possuem competência para efetivar tais emendas, sendo esta competência privativa do chefe do Poder Executivo.

²⁴ <https://pje.tjes.jus.br/pje2g/ConsultaPublica/listView.seam> consulta em 05/05/2023;

²⁵ https://www.alfredochoaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_814_2023

²⁶ https://www.alfredochoaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_815_2023

A ADI n. 5001034-23.2023.8.08.0000 foi apreciada e houve decisão por suspender a eficácia da redação dada pelo art. 5º da lei n. 814/2023²⁷, conforme informado pela área técnica.

No tocante à ADI n. 5001038-60.2023.8.08.0000²⁸, ainda encontra-se sem decisão liminar proferida, mas também refere-se à mesma alegação de que não poderia haver emenda legislative em matéria que é de competência do chefe do Poder Executivo.

Assim, temos duas lei válidas e em consonância com a emenda constitucional n. 120/2022, que instituiu o piso nacional para os agentes de combate a endemias e os agentes comunitários de saúde.

Vale ressaltar que não foram questionados nas ADI acima mencionadas a constitucionalidade do piso salarial propriamente e aqui vale frisar que o STF, em sede da repercussão geral firmada no tema n. 1132²⁹ declarou constitucional a emenda constitucional n. 120/2022, afirmando a constitucionalidade da aplicação do piso salarial nacional dos agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias, nestes termos:

Tema 1132 - Aplicação do piso salarial nacional dos Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias aos servidores estatutários dos entes subnacionais e o alcance da expressão piso salarial.

Destarte, nada obsta o pagamento do piso salarial das categorias em debate desde a publicação das leis municipais ns. 814 e 815/2023, que ocorreu em 26/01/2023, sob pena de se gerar passivos e demandas judiciais por partes dos ocupantes dos cargos de agente de combate a endemias e de agente comunitário de saúde, onerando a municipalidade.

Destarte, corroboro o entendimento da área técnica e do Ministério Público de Contas, pelo não pagamento de piso nacional salarial aos agentes comunitários de saúde e aos agentes de combate a endemias, em infringência aos §§ 7º e 9º do art. 198 da

²⁷ <https://pje.tjes.jus.br/pje/ConsultaPublica/listView.seam>, acesso em 19/06/2023.

²⁸ <https://pje.tjes.jus.br/pje/ConsultaPublica/listView.seam>, acesso em 19/06/2023

²⁹

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5959896&numeroProcesso=1279765&classeProcesso=RE&numeroTema=1132>

CRFB/88, Portarias GM/MS n° 1.971³⁰, de 30 de junho de 2022 e n° 2.109³¹, de 30 de junho de 2022, as quais foram revogadas, respectivamente, pelas Portarias GM/MS ns. 51/2023³² e 576/2023³³.

Assim, conforme acima exposto e corroborando o opinamento da área técnica e do Ministério Público de Contas, VOTO para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

1. ACÓRDÃO TC- 656/2023-2

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **RESOLVEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas, em:

1.1 CONHECER da presente Representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade do art. 94 da LC 621/2013;

1.2 MANTER AS IRREGULARIDADES decorrentes dos achados de:

1.2.1 Violação à regra de realização de concurso público para preenchimento dos cargos de agente comunitário de saúde e de agente de combate a endemias, em infringência ao art. 37, II da Constituição Federal (princípio de legalidade), art. 32, II, da Constituição Estadual e art. 5, I da Lei Municipal n° 529/2015³⁴ (item 2.1 do voto);

1.2.2 Não pagamento de piso nacional salarial aos agentes comunitários de saúde e aos agentes de combate a endemias, em infringência aos §§ 7° e 9° do art. 198 da CRFB/88, Portarias GM/MS n° 1.971³⁵, de 30 de junho de 2022 e

³⁰ <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-1.971-de-30-de-junho-de-2022-411780471>

³¹ <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-2.109-de-30-de-junho-de-2022-411780550>

³² <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-51-de-24-de-janeiro-de-2023-460410090>

³³ <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-576-de-5-de-maio-de-2023-481822834>

³⁴ https://www.alfredochoaves.es.gov.br/arquivo/legislacao/lei-ordinaria_529_2015

³⁵ <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-1.971-de-30-de-junho-de-2022-411780471>

nº 2.109³⁶, de 30 de junho de 2022, as quais foram revogadas, respectivamente, pelas Portarias GM/MS ns. 51/2023³⁷ e 576/2023³⁸ (item 2.2 do voto).

1.3 REJEITAR as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. **Fernando Videira Lafayette**, em razão da manutenção das irregularidades dispostas acima (itens 2.1 e 2.2 da parte dispositiva);

1.4 CONSIDERAR PROCEDENTE A REPRESENTAÇÃO, na forma do artigo 95, inciso II e 99, § 2º, ambos da Lei Complementar 621/2012

1.5 APLICAR MULTA, com base no art. 135, inc. II³⁹ da lei orgânica do TCEES c/c art. 389, inc. II⁴⁰ do RITCEES, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao Sr. **Fernando Videira Lafayette**, em razão da manutenção das irregularidades dispostas acima (itens 2.1 e 2.2 da parte dispositiva);

1.6 DAR CIÊNCIA aos interessados;

1.9 Após os trâmites regimentais, **ARQUIVAR** os autos

2. Unânime. Nos termos do voto do então relator, conselheiro Domingos Augusto Taufner, computado conforme o art. 86, §2º, do Regimento Interno

3. Data da Sessão: 14/07/2023 - 26ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sérgio Manoel Nader Borges (presidente) Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

³⁶ <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-2.109-de-30-de-junho-de-2022-411780550>

³⁷ <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-51-de-24-de-janeiro-de-2023-460410090>

³⁸ <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-576-de-5-de-maio-de-2023-481822834>

³⁹ Art. 135. O Tribunal de Contas poderá aplicar multa de até R\$ 100.000,00 (cem mil reais), ou valor equivalente em outra moeda que venha a ser adotada como moeda nacional, aos responsáveis por:

[...]

II - prática de ato ou omissão, com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

⁴⁰ Art. 389. O Tribunal poderá aplicar a multa pecuniária prevista no art. 135 de sua Lei Orgânica, atualizada na forma prescrita no seu § 3º, aos responsáveis por contas e atos adiante indicados, observada a seguinte graduação:

[...]

II - prática de ato ou omissão, com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial: multa no valor compreendido entre meio e cem por cento; (Redação dada pela Emenda Regimental nº 010, de 26.3.2019).

4.2. Conselheiro substituto: Marco Antonio da Silva (relator em substituição, nos termos do art. 86, § 4º, do RITCEES).

5. Fica o responsável obrigado a comprovar perante o Tribunal o recolhimento do débito e/ou da multa aplicada, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal. Quando cabível recurso, os prazos para interposição encontram-se previstos no Título VIII do mesmo diploma normativo.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator/ em substituição nos termos do art. 86, § 4º, do RITCEES

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Em substituição ao procurador-geral

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

Subsecretária das Sessões