

Porto Alegre, 28 de junho de 2022.

Orientação Técnica IGAM nº 13.511/2022.

I. A Câmara Municipal de Itaqui solicita orientação do IGAM acerca da legalidade do Projeto de Lei s/nº, de 2021, que tem a seguinte ementa: “*Cria a Gratificação Especial por Função de Tesoureiro e dá outras providências*”, eis que, de acordo com a Consulente, busca-se a criação da FG pois a Administração entende que seriam poucas atribuições para criação de um cargo específico, considerando o tamanho da estrutura da Casa.

II. De início, é imperioso assinalar que o IGAM foi consultado pelo Poder Legislativo no dia 12 de janeiro de 2021, com o pedido de orientações para possibilidade de implantar a Tesouraria na Câmara de Vereadores, bem como, se diante do baixo fluxo de pagamentos na Câmara de Vereadores não seria viável a admissão, via concurso público, do cargo de Tesoureiro, com a possibilidade de criar uma Função Gratificada de Tesoureiro para o Técnico em Contabilidade, tornando a Câmara independente, de forma a utilizar o seu pessoal.

Na Orientação Técnica do IGAM nº 479/2021, então, foi assinalado sobre não ser viável a criação de uma função gratificada – FG (ou mesmo de uma gratificação), eis que a prática restava obstada pelos incisos VI e VII do art. 8º da LC 173/2020.

Também, naquela ocasião, foi sinalizado que a criação de uma função gratificada – FG (direção, chefia e assessoramento) não era o meio adequado para sanar a demanda. Naquela oportunidade, o IGAM colacionou a jurisprudência do TCE/RS abaixo:

– As funções de Contador e de Tesoureiro são desempenhadas por servidores em desvio de função, enquanto os respectivos cargos efetivos não se encontram providos. Afronta ao artigo 37, II da Constituição da República (p. 03 da Peça nº 240263).

Relativamente ao cargo vago de Contador, o Responsável esclareceu que a servidora apontada em desvio, Maria da Conceição dos Santos Chaves, concursada e ocupante do cargo de Datilógrafa, exerceu a função gratificada de Chefe do Setor de Contabilidade de 1997 a 2005 (a mesma possui o curso Técnico em Contabilidade), quando foi designada como Secretária da Fazenda. Mesmo nessa nova condição, respondia tecnicamente pelo Setor de Contabilidade. Então, em 2013, foi criado o cargo de assessoria de Técnico da



Secretaria da Fazenda (CC/FG), para o qual foi nomeada a servidora Elissandra Lanzarini, assumindo a responsabilidade técnica pela contabilidade. Ocorre que esta solicitou exoneração em 2015, por força do que, na falta de outro servidor habilitado, a Secretaria da Fazenda voltou a assinar como contabilista provisoriamente, até a nomeação do Técnico de Contabilidade aprovado no concurso público então em andamento (CP nº 08/2016).

Verifico que, de fato, o cargo de Técnico de Contabilidade com registro no CRC foi previsto no Edital de Concurso nº 08/2016, tal como informado pela Defesa.

A seu turno, instada a se pronunciar pela Procuradoria Jurídica acerca do que foi apontado no Relatório de Auditoria, a Unidade Central do Controle Interno do Município assim se manifestou (p. 03 da Peça nº 355468):

Sugerimos, desta forma, o estudo do Decreto nº 9.295/46 no seu art. 25 e art. 26, que dispõe sobre as atribuições profissionais do Técnico em Contabilidade e do Contador, para verificar se a necessidade imediata do Município é suprida pela nomeação de um Técnico em Contabilidade ou se há necessidade da contratação por prazo determinado de um Contador, até a possibilidade de realização de novo concurso.

Já no que pertine ao apontado desvio de função do servidor que desempenha e responde pela Tesouraria, tem-se que o Senhor Marco Aurélio Machado Vasconcelos, Auxiliar de Contabilidade celetista, exerce a Função Gratificada de Coordenador de Unidade (Tesouraria), enquanto o cargo efetivo de Tesoureiro encontra-se vago.

A Defesa esclareceu que o Município de São Jerônimo não possui “Tesouraria propriamente dita” há quase 20 anos (extinção em 1997), pois não há recebimento de pagamentos de tributos e inexiste caixa próprio. Aduz que existe somente uma Pagadoria, que efetua pagamento apenas em cheque para fornecedores. Assim, concluiu que, desde 1997, não há nenhum servidor na função de Tesoureiro, motivo pelo qual o cargo está vago. O servidor apontado exerce a função gratificada de Coordenador de Unidade desde 1997, razão pela qual entende inexistir o alegado desvio.

Concluiu que, considerando que os cargos de Contador e de Tesoureiro constam no quadro do Município, mas que não foram preenchidos em razão dos fatos antes mencionados, poderiam os mesmos ser extintos, com fundamento na EC nº 32, com a adaptação das funções do Técnico de Contabilidade. E arremata noticiando que já determinou estudo técnico a respeito, conforme sugerido pelo Controle Interno.

(Processo CONTAS DE GESTÃO Número 002872-02.00/15-6 Exercício 2015 Anexos 000000-00.00/00-0 Data 13/12/2016 Publicação 22/03/2017 Boletim 317/2017 Órgão Julg. PRIMEIRA CÂMARA Relator CONS. CEZAR MIOLA Gabinete CEZAR MIOLA Origem EXECUTIVO MUNICIPAL DE SÃO JERÔNIMO)

De igual sorte, exemplifica-se com outro precedente, apontando-se pela ausência de segregação de funções, com o agravante da competência de pagadoria estar sendo realizada por um cargo em comissão:



1 – Estrutura administrativa inadequada: foram avocados pela Câmara os serviços administrativos e financeiros (pagadoria, contabilidade, controle/registro de pessoal, controle patrimonial, licitações e contratos), sem edição de Lei, mas por meio de ofício ao Executivo Municipal (fl. 04). Ademais, o quadro de cargos conta com somente cargos em comissão (fls. 06/15, Lei Municipal nº 863/2008, alterada pela 990/2010), não contemplando cargos efetivos, para o atendimento daquelas atribuições. Encontram-se ocupados os seguintes cargos: Diretor Administrativo, Assessor Jurídico e Servente.

(...)

3.2 – O Diretor Administrativo, cargo em comissão, é responsável pela tesouraria, compras e liquidação das despesas, em desacordo com o “Princípio da Segregação de Funções”, que parte da premissa de que nenhum servidor ou seção administrativa deve participar ou controlar todas as fases de uma despesa.

(PROCESSO DE CONTAS - OUTROS Número 000076-02.00/11-4 Exercício 2011 Anexos 000000-00.00/00-0 Data 13/03/2013 Publicação 08/05/2013 Boletim 495/2013 Órgão Julg. TRIBUNAL PLENO Relator CONS. ESTILAC MARTINS RODRIGUES XAVIER Gabinete ESTILAC XAVIER Origem LEGISLATIVO MUNICIPAL DE FLORIANO PEIXOTO)

Veja-se que o TCE/RS, no início do precedente, sinaliza para a estrutura inadequada da Câmara apontada, que avocou a atividade de pagadoria (dentre outras listadas) sem ter no seu quadro de servidores efetivos agente público correlato.

Realizada o panorama geral da situação, passa-se a analisar, precisamente, cada dispositivo do texto projetado, ora anexado. Seguem, então, as principais considerações do IGAM:

- a) O *parágrafo único* do art.1º incorre em contrariedade, pois está a criar uma função próxima a uma FG (“função de livre indicação, nomeação e exoneração”), sendo que a FG só poderá ser criada para direção, chefia e assessoramento, o que não é o presente o caso.
- b) O art.2º versa sobre a criação de uma gratificação especial pela função. No entanto, em se tratando de uma vantagem remuneratória pelo trabalho realizado, não poderá prever o pagamento em afastamento como está disposto no §1º do art.3º do PL.
- c) O aumento de remuneração por ser um ato que tem por finalidade majorar despesas com pessoal, precisa, obrigatoriamente, ser ato derivado de planejamento orçamentário e, assim, observar o disposto nos incisos I, II e III do *parágrafo único* do art. 86 da Lei Orgânica Municipal (simetria aos incisos I e II do § 1º do art. 169 da Constituição Federal), para evitar a



nulidade prevista no art. 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF. Segue o texto dos dispositivos suscitados:

Lei Orgânica Municipal:

Art. 86. (...)

Parágrafo único A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos ou alteração de estrutura de carreira, bem como a admissão de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, só poderão ser feitas:

I - se houver prévia dotação orçamentária, suficiente para atender as projeções de despesa de pessoal aos acréscimos dela decorrentes.

II - se houver autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

III - se atendidas as disposições do art. 17 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000. (Nova Redação dada pela Emenda 20/2010).

Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF:

Art. 21. É nulo de pleno direito:

I - o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:

a) às exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar e o disposto no inciso XIII do caput do art. 37 e no § 1º do art. 169 da Constituição Federal;

Nesse passo, os tribunais pátrios vinham, até a Lei Complementar nº 173, de 2020, que alterou a Lei Complementar nº 101/2000, decidindo pela não eficácia da lei que majorasse as despesas com pessoal sem previsão específica, como se examina:

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI CATARINENSE Nº 9.901, DE 31.07.95: CRIAÇÃO DE CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DE FISCAIS DE TRIBUTOS ESTADUAIS E DE AUDITORES INTERNOS. ALEGAÇÃO DE QUE A EDIÇÃO DA LEI NÃO FOI PRECEDIDA DE PREVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTARIA NEM DE AUTORIZAÇÃO ESPECIFICA NA LEI DE DIRETRIZES ORCAMENTARIAS (ART. 169, PAR. ÚNICO, I E II, DA CONSTITUIÇÃO). 1. Eventual irregularidade formal da lei impugnada só pode ser examinada diante dos textos da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e da Lei do Orçamento Anual catarinenses: não se esta, pois, diante de matéria constitucional que possa ser questionada em ação direta. 2. Interpretação dos incisos I e II do par. único do art. 169 da Constituição, atenuando o seu rigor literal: e a execução da lei que cria cargos que está condicionada as restrições previstas, e não o seu processo legislativo. A falta de autorização nas leis orçamentárias torna inexecuível o cumprimento da Lei no mesmo exercício em que editada, mas não no subsequente. Precedentes: Medidas Liminares nas ADIS n.s. 484-PR (RTJ 137/1.067) e 1.243-MT (DJU de 27.10.95). 3. Ação Direta de Inconstitucionalidade não conhecida, ficando prejudicado o pedido de medida cautelar. (ADI 1428 MC, Relator (a): MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal



Pleno, julgado em 01/04/1996, DJ 10-05-1996 PP-15131 EMENT VOL-01827-03 PP-00371 RCJ v. 21, n. 138, 2007, p.113) (Grifo nosso)

No entanto, após a alteração do art. 21 da LC nº 101/2000 pela LC nº 173, ao invés da simples “não eficácia”, o ato passa a ser considerado nulo de pleno direito, ou seja, jamais produzirá efeitos válidos, desde sua origem.

Em síntese, **são requisitos indispensáveis**, no caso da concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, criação de cargos ou alteração de estrutura de carreira, bem como a admissão de pessoal, o que segue:

- a) Previsão específica na LDO de 2022;
- b) Estimativa do impacto orçamentário e financeiro, com fundamento no art. 17 da LRF;
- c) Atendimento ao inciso II do art.21 da LRF (impossibilidade de aumento da despesa com pessoal nos últimos 180 dias do mandato).

No que diz respeito ao requisito do item “a”, supracitado, não foi identificado na Lei Municipal nº 4.556, de 22 de dezembro de 2021 – LDO/2022, do Município de Itaqui¹, previsão específica para esta finalidade, o que fere ao disposto nos incisos I, II e III do *parágrafo único* do art. 86 da Lei Orgânica (simetria ao § 1º do art. 169 da Constituição Federal).

Da mesma forma, o requisito do item “b”, o Projeto de Lei não está acompanhado da estimativa do impacto orçamentário e financeiro, não observando os requisitos do art. 17 da LRF, a fim de confirmar o equilíbrio econômico e financeiro.

Em relação ao requisito do item “c”, supracitado, caso o ato que crie aumento da despesa com pessoal ocorra no período citado, estaria vedado, nos termos do que prevê o art. 21 da LC nº 101, inciso II:

Art. 21. É nulo de pleno direito:

...

II - o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato do titular de Poder ou órgão referido no art. 20; (Redação dada pela Lei Complementar nº 173, de 2020)

¹Disponível <https://www.itaqui.rs.gov.br/?action=contas&dId=52> . Acesso em 28 de jun. de 2022.

Extrai-se, assim, que o prazo final é o dia 30 de junho de 2022 para publicação da presente lei, a fim de evitar a declaração de nulidade da norma, em face do que prevê o art. 21, II da LRF e o término de mandato da Mesa Diretora (art. 25² da Resolução nº 210/2012).

Por fim, ao analisar o último RGF do TCE/RS – ano 2021 da Câmara Municipal de Itaqui, o percentual do demonstrativo da despesa com pessoal foi de 2,37 % e, neste quesito, não se encontra óbice para o aumento da despesa com pessoal no Poder.

III. Diante ao exposto, tem-se pela irregularidade do trâmite do Projeto de Lei, ora anexado, primeiramente pois acaba por criar uma gratificação de função para uma atividade burocrática e contínua que exige concurso público, bem como o faz espelhando uma função gratificada (FG) e, por segundo, em face ao não cumprimento dos requisitos impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal, especialmente a falta de previsão específica na LDO – 2022 (Lei Municipal nº 4.556, de 22 de dezembro de 2021), conforme disposto nos incisos I, II e III do *parágrafo único* do art. 86 da LOM, somada a ausência de estimativa de estudo de impacto orçamentário e financeiro.

Portanto, é necessário para regularizar o PL, no que tange às despesas de pessoal, que o Legislativo observe:

- a) seja anexada a estimativa do impacto orçamentário e financeiro, comprovando o equilíbrio econômico e financeiro, nos termos do art. 17 da LRF.
- b) a previsão específica na LDO de 2022 (Lei Municipal nº 4.556, de 22 de dezembro de 2021); com consequente alteração da peça orçamentária, autorizando a aumento da remuneração do cargo pretendido, de forma ESPECÍFICA, como preconiza a LOM - incisos I, II e III do *parágrafo único* do art. 86 da LOM e a CF – art.169, §1º, e;
- c) a lei oriunda do PL seja publicada até 30/06/2022.

Mais a mais, destaca-se que a alteração na LDO somente poderá ser de iniciativa do Poder Executivo.

Por fim, permanecendo a intenção do Legislativo em criar a vantagem, ressalta-se que gratificação de função difere da função gratificada, afastando-se do critério de livre

² Art. 25. O mandato da Mesa será de um ano, permitida a reeleição, uma vez, para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente.



nomeação e exoneração.

Nisso, a gratificação de função é aquela na qual o servidor permanece executando as atividades do seu cargo efetivo de origem, agregando uma atividade de maior responsabilidade ou condições excepcionais de serviço do servidor. Ela possui natureza remuneratória e será paga pelo cumprimento de uma atividade *propter laborem*, o que levaria a necessidade de ajuste quanto à previsão de pagamento no seu afastamento.

A norma, ademais, deverá prever natureza impessoal, o que demanda ajuste no inciso I do parágrafo único do art. 2º, que sinaliza para qual cargo irá a vantagem.

Ainda, o IGAM orienta que o art. 3º caput seja revisto para prever um valor fixo da vantagem, afastando-se da conexão a um padrão referencial.

Não menos importante, resta prejudicada a redação do art. 5º, já que as hipóteses de pagamento do auxílio visto no art. 98³ da Lei nº 1.751/1990 (RJU) são restritivas (veja-se que as atribuições não serão próprias do cargo concursado, mas, sim, inseridas para uma função). Da mesma forma, não se trata de executar em substituição do efetivo (titular) em férias, licenças ou outros afastamentos legais.

Para finalizar, o art. 7º do PL resta prejudicado, já que o servidor terá direito à remuneração por horas extras, quando autorizadas, sempre que o labor ultrapassar a carga horária prevista em Lei para o seu cargo, observado o disposto no art. 57 da Lei nº 1.751/1990 (RJU).

O IGAM permanece à disposição.



DANIEL PIRES CHRISTOFOLI
OAB/RS 71.737
Consultor do IGAM



DIEGO FROHLICH BENITES
OAB/RS nº 125.558
Consultor do IGAM

³ Art. 98 - O servidor que, por força das atribuições próprias de seu cargo, pague ou receba em moeda corrente, perceberá um auxílio para diferença de caixa, no montante de dez por cento de vencimento.

§ 1º O servidor que estiver respondendo legalmente pelo tesouro ou caixa, durante os impedimentos legais deste, fará jus do pagamento do auxílio.

§ 2º O auxílio de que trata este Artigo só será pago enquanto o servidor estiver efetivamente executando os serviços de pagamento ou recebimento, nas férias regulamentares e nas licenças que não interrompem o tempo de serviço

