

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA

AJU: ASSESSORIA JURÍDICA

ORIGEM: PREFEITURA MUNICIPAL DE SERROLÂNDIA

PROCESSO Nº 10304e20

PARECER Nº 01093-20

EMENTA: CONSULTA. PROFISSIONAIS DO MAGISTÉRIO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO. ANO ELEITORAL. LEI Nº 9.504/1997.

1. A jornada de trabalho do servidor é prevista no regime jurídico ao qual ele se encontra vinculado, e, pode ser alterada de acordo com o interesse público, observada a irredutibilidade dos vencimentos. De tal sorte, para que seja possível a majoração da carga horária de um professor municipal, necessário se faz a observância dos seguintes requisitos: interesse público, autorização por Lei específica, majoração salarial e existência de vagas.
2. De acordo com o artigo 73, inciso V, da Lei nº 9.504/1997, resta claro que nos 3 (três) meses que antecedem as eleições até a posse dos eleitos, é vedado à Administração Pública, dentre outros, praticar atos que acarretem readaptação de vantagens do servidor. Nesse contexto, durante o lapso temporal em relevo, entende-se pela impossibilidade da ampliação de jornada de trabalho de professor integrante do quadro de pessoal da Administração, na medida em que tal conduta, ensejaria uma readaptação de vantagens, tanto no sentido funcional, quanto remuneratório.

O Prefeito do Município de Serrolândia/BA, Sr. José Gonçalves de Oliveira, por meio do expediente endereçado ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, aqui protocolado sob o nº 10304e20, solicita-nos informações sobre “(...) possibilidade de ampliação de carga horária dos profissionais do magistério no último ano de mandato.”

Informa o Consulente que há previsão na Lei Municipal nº 558/2015, acerca da possibilidade de ampliação de carga horária de 20h para 40h semanais, estabelecendo em seus dispositivos requisitos que devem ser observados pelos profissionais do magistério para a referida alteração. Todavia, questiona-nos o seguinte: “em que pese a

previsão legal, a dúvida gira em torno do fato de a ampliação de carga horária ser ofertada em ano eleitoral e de encerramento de mandato (...)”.

Inicialmente, cabe-nos registrar **que os pronunciamentos desta Unidade, com relação aos processos de Consulta, são confeccionados sempre em tese, consoante regra disposta no artigo 3º, §4º, da Res. TCM nº 1392/2019 - Regimento Interno, razão pela qual não nos cabe analisar e opinar diante do caso concreto apresentado, em especial sobre medidas efetivas a serem tomadas pelo Gestor, relacionadas aos profissionais do magistério público do Município de Serrolândia/BA.**

Ademais, antes de adentrar ao mérito da consulta sob exame, ressalte-se ainda, que, **na casuística, tendo em vista as peculiaridades de cada situação apresentada, este Corte de Contas, mediante decisão do Tribunal Pleno ou Câmara, pode emitir pronunciamento dissonante sobre o assunto ora tratado.**

De início, cumpre-se afirmar que a forma republicana do Estado, consagrada no artigo 1º da Constituição Federal, confere a todos os cidadãos o direito de participar da Administração Pública, seja direta ou indiretamente, o que inclui o exercício de cargos e empregos públicos. Nessa esteira, é natural que para a consecução de suas atividades e atendimento do interesse público a administração necessite contratar pessoas, denominadas servidores públicos.

Via de regra, a contratação de pessoal no serviço público, conforme orienta o artigo 37, II da CF/88, ocorre mediante a 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. Excepcionalmente à regra disposta acima, admite-se as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; a contratação temporária por excepcional interesse público nas hipóteses previstas em lei específica, nos termos do artigo 37, IX, da CF/88; ou, ainda, a contratação de serviços de terceiro, pessoa física ou jurídica, sem relação de emprego, sob o regime da Lei nº 8.666/1993.

No mais, entende-se que o Regime Jurídico de Trabalho dos servidores públicos civis, vinculados à Administração Direta, Autárquica e Fundacional, reúne o conjunto de regras legislativas que disciplinam as relações de trabalho entre a Administração Pública e os seus respectivos servidores efetivos, as quais se materializam por meio de respectivo Estatuto de Servidores, Planos de Carreira e legislação específica correlata (Regime Estatutário).

Ademais, o conjunto de regras legislativas que disciplinam o Regime Jurídico de Trabalho dos servidores públicos civis, no âmbito de cada ente federado, consubstanciará os preceitos legais sobre a acessibilidade aos cargos públicos, a investidura em cargo efetivo (concurso público) e em comissão, as nomeações para funções de confiança; os deveres e direitos dos servidores; a promoção e respectivos critérios; o sistema remuneratório (subsídio ou remuneração, envolvendo os vencimentos, com a especificação das vantagens de ordem pecuniária, os salários e as reposições pecuniárias), e, sobre jornada e regime de trabalho.

Neste contexto, é sabido que a jornada de trabalho do servidor é prevista no regime jurídico ao qual ele se encontra vinculado, e, pode ser alterada de acordo com o interesse público, observada a irredutibilidade dos vencimentos. Assim sendo, é possível, por exemplo, a unificação de dois vínculos de professor de 20 horas cada, resultando em um único cadastro de 40 horas, havendo, entretanto, no âmbito municipal, autorização legislativa específica e vagas disponíveis.

Para corroborar o entendimento aqui expendido, insta trazer a lume o posicionamento perfilhado pelo Eg. Tribunal de Contas do Estado do Paraná, nos autos do processo nº 91054/10, que teve como Relator o Exmo. Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães, *in verbis*:

“CONSULTA – ALTERAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO DE 20 PARA 40 HORAS. POSSIBILIDADE MEDIANTE CRIAÇÃO DE LEI ESPECÍFICA COM AUMENTO PROPORCIONAL NA REMUNERAÇÃO; INTEGRARÁ O VALOR PARA CÁLCULO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA.” (destaques adotados)

Na mesma linha, caminhou o entendimento exarado pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, nos autos do Processo nº 875.623, vejamos:

“CONSULTA – SERVIDOR PÚBLICO – DIREITO ADQUIRIDO– REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO – INEXISTÊNCIA – VÍNCULO DE DIREITO PÚBLICO COM O ESTADO – MAJORAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO – PRERROGATIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – OBSERVÂNCIA DOS LIMITES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS DE CADA CATEGORIA DE TRABALHO E DO ART. 169 DA CR/88 – AUMENTO PROPORCIONAL DOS VENCIMENTOS – OBRIGATORIEDADE – OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS – DECISÃO UNÂNIME.

1 – O Município possui a prerrogativa de alterar a carga horária de trabalho de seus servidores ocupantes de cargo público, respeitados os limites constitucionais e, ainda, os legais de cada categoria de trabalho, haja vista que este vínculo jurídico funcional tem natureza de direito público e não há que se falar em direito adquirido a regime jurídico estatutário.

2 – A majoração da jornada de trabalho dos servidores detentores de cargo público deve ser seguida do correspondente aumento proporcional dos vencimentos, sob pena de ofensa ao comando constitucional inserto no art. 37, XV, da Constituição da República de 1988 e obtenção de vantagem indevida por parte do Poder Público. Entretanto, salienta-se, que o art. 169 da Constituição da República exige para concessão de qualquer vantagem, aumento de remuneração, criação de cargos ou empregos, ou alteração de estrutura de carreiras, prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa com pessoal e autorização específica da lei de diretrizes orçamentárias, bem como observação dos limites de despesas com pessoal preceituados na Lei Complementar Federal n. 101/2000.”

No âmbito do Estado da Bahia, por exemplo, há previsão expressa na Lei nº 8.261/2002 - Estatuto do Magistério Público do Ensino Fundamental e Médio do Estado da Bahia acerca da possibilidade de alteração para o regime de 40 horas semanais, conforme dispõe o seu artigo 45:

Art. 45 - Aos docentes e demais servidores que exerçam atividade de suporte pedagógico direto à docência optantes pelo regime de 20 (vinte) horas serão asseguradas as alterações para o regime de 40 (quarenta) horas, condicionada à existência de vaga no quadro de magistério público estadual e à observância, por ordem de prioridade, dos seguintes critérios:

I - assiduidade;

II - antiguidade:

a) no magistério na unidade escolar;

b) no magistério público estadual;

c) no funcionalismo público estadual.” (destaques adotados)

De tal sorte, para que seja possível a majoração da carga horária de um professor municipal, necessário se faz a observância dos seguintes requisitos: (i) interesse público; (ii) autorização por Lei específica; (iii) majoração salarial e (iii) existência de vagas.

Feitos tais esclarecimentos, e tendo em vista que o teor dos questionamentos suscitados no presente expediente envolve dúvidas acerca das condutas que podem ou não ser praticadas em ano de sufrágio, passaremos a tecer algumas considerações acerca da Lei nº 9.504/1997, conhecida como Lei das Eleições.

Inicialmente, relevante pontuar, que com o advento da reeleição, permitiu-se aos agentes políticos concorrer a novo mandato eletivo sem a necessidade de se afastarem dos seus respectivos cargos.

Sendo assim, através da aludida norma, o legislador pretendeu assegurar a moralidade administrativa no processo eleitoral, com vistas a garantir a igualdade de oportunidades entre os candidatos participantes do certame, tendo em vista o risco do agente político disputante à reeleição utilizar-se da máquina pública a seu favor.

Nesse contexto, a Lei nº 9.504/1997 - Lei das Eleições -, dentre outras orientações, disciplinou em seu artigo 73, as ações que são vedadas aos agentes públicos em campanha, coibindo condutas que venham a desequilibrar a disputa eleitoral e garantindo a isonomia entre os candidatos.

Nos moldes da temática abordada na Consulta, qual seja, possibilidade de ampliação de carga horária dos profissionais do magistério público em ano eleitoral, convém destacar o quanto disposto no artigo 73, V, da Lei nº 9.504/1997, *in verbis*:

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

V - nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, **suprimir ou readaptar vantagens** ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, *ex officio*, remover, transferir ou exonerar servidor público, **na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos**, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados:

- a) a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança;
- b) a nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos Tribunais ou Conselhos de Contas e dos órgãos da Presidência da República;
- c) a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo;
- d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo;
- e) a transferência ou remoção *ex officio* de militares, policiais civis e de agentes penitenciários;" (Grifos adotados)

Verifica-se que a intenção do legislador no caput do artigo 73, foi de evitar, durante o período eleitoral, condutas reprováveis, capazes de afetar a igualdade entre candidatos nos pleitos eleitorais, além do que, o disposto no inciso V, define, de forma restritiva, quais são as condutas que não são permitidas e sua abrangência temporal.

Assim, da leitura do dispositivo em relevo, resta claro que nos 3 (três) meses que antecedem as eleições até a posse dos eleitos, à exceção das hipóteses disciplinadas em suas alíneas, é vedado a prática de ações direcionadas ao quadro de pessoal da administração pública, dentre as quais encontram-se as condutas de nomeação, contratação ou admissão por qualquer forma, demissão sem justa causa, supressão ou readaptação de vantagens, bem como remoção, transferência ou exoneração de servidor.

Nesse contexto normativo, encontra-se a incidência da conduta questionada pelo Consultante, qual seja, ampliação da carga horária do magistério público em ano de sufrágio, na medida em que a alteração da jornada de trabalho reverbera na situação funcional do servidor, bem como acarreta o aumento proporcional da sua remuneração, tendo em vista a ampliação do regime de trabalho, conforme anteriormente pontuado.

Registre-se, porque necessário, que investido regularmente no cargo, o servidor público passa a compor o quadro de lotação do órgão ou entidade onde se processou a admissão. A partir desse ingresso, tem início a vida funcional que impõe a realização de registros no curso de toda a relação estatutária.

Assim, os registros funcionais são formados pela ficha funcional (resumo próprio da “vida funcional” de um servidor/empregado, evidenciando-se não só os respectivos dados pessoais, como também todo e qualquer evento administrativo como posse, exercício, férias, modificações no transcurso de sua carreira pública, dentre outros) e pela pasta funcional (arquivo de todos os documentos referentes ao servidor/empregado)

Neste espeque, a carga horária de determinado servidor docente deve ser explicitada de forma pormenorizada, condizente aos termos em que efetivamente prestada. Entretanto, havendo uma majoração do regime relativo ao cargo originário de 20 horas para 40

horas, no caso de docente, necessário se faz a respectiva alteração nos registros funcionais daqueles servidores que foram envolvidos em tais modificações.

Dito isso, compreende-se que a alteração da jornada de trabalho do professor configura-se como sendo uma conduta que ensejaria readaptação de vantagens do servidor, tanto no âmbito funcional, quanto remuneratório.

Na mesma linha, caminhou o entendimento emitido pela Procuradoria Geral do Estado do Ceará, no processo nº 4182786/2018, vejamos:

“EMENTA. CONSULTA. AMPLIAÇÃO DE CARGA HORÁRIA. PROFESSOR. CARÊNCIA DE PESSOAL. CONDUTA VEDADA. ART. 73, INCISO V, DA LEI FEDERAL N.º 9.504/1997. ATO ADMINISTRATIVO IMPLICANDO READAPTAÇÃO DE VANTAGEM AO AGENTE PÚBLICO. VEDAÇÃO ELEITORAL. CARACTERIZAÇÃO.

(...)

Em relação à ampliação de carga horária de trabalho, tema este abordado nesta consulta, como veremos melhor à frente, fundadas razões autorizam também seu enquadramento na vedação do art. 73, inciso V. É que esse tipo de medida, ao tempo em que repercute em alteração na situação funcional do servidor, o qual, com a ampliação, passa a laborar em novo regime de trabalho, maior que o anterior, importa também em um incremento remuneratório. Autorizados estamos, portanto, a dizer que, nestas ampliações, há ínsito um beneficiamento em favor do servidor por ela atingido e, como tal, ensejando o enquadramento do ato respectivo como readaptação de vantagem, na visão de que partiu o legislador ao definir a lista de ações vedadas que estão previstas no inciso V, do art. 73, qual seja, a visão de vedar a atuação discricionária do gestor beneficiando ou até prejudicando agentes do quadro funcional administrativo, no período de vedação eleitoral.

Especificamente quanto à alteração de jornada de trabalho e a sua caracterização como conduta vedada, vale transcrever o seguinte julgado:

Recurso. Condutas vedadas. Infração ao art. 73, inc. V, § 4º, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012. **Transferência funcional de servidor com supressão de vantagens pecuniárias e alteração de carga horária, em período vedado pela legislação. Representação julgada procedente no juízo originário**, declarando a nulidade do ato e aplicando a penalidade de multa individualizada aos ora recorrentes. Caderno probatório apto a confirmar a ocorrência dos fatos sustentados na inicial. Prática de ato abusivo e merecedor de reprovação pela lei eleitoral. Utilização indevida do quadro de pessoal da Administração Pública, com interferência na igualdade de oportunidade entre candidatos. Sanção adequadamente estipulada no patamar mínimo. Ausência de amparo legal para sua aplicação de forma solidária. Provimento negado.

(Recurso Eleitoral n 59768, ACÓRDÃO de 24/01/2013, Relator(a) DR. JORGE ALBERTO ZUGNO, Publicação: DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Tomo 15, Data 28/01/2013, Página 3)”

No mais, adverte-se que, havendo infringência ao artigo 73, da Lei nº 9.504/1997, caberá apuração das condutas vedadas, por meio de Representação na seara Eleitoral, cujo procedimento a ser seguido, consoante previsão contida no § 12 do artigo 73, deve

obedecer ao trâmite previsto no artigo 22 da Lei Complementar nº 64/90 – Lei da Inelegibilidade, e, sendo julgada procedente, será passível de imposição das seguintes consequências jurídicas ao infrator: inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 anos subsequentes à eleição, bem como a cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal.

Ademais, relevante pontuar que a excepcionalidade do cenário pandêmico da COVID-19 ocasionou discussões acerca do calendário eleitoral. Nesta senda, o Tribunal Superior Eleitoral divulgou no dia 03 de julho de 2020, em seu site oficial, as novas datas do calendário eleitoral, merecendo especial destaque, tendo em vista o objeto do expediente, o seguinte trecho:

“CALENÁRIO ELEITORAL – NOVAS DATAS
(Prazos que venciam em julho de 2020)

NOVA DATA (EC 107/2020)	EVENTO – Texto adaptado à EC 107/2020
15 de agosto – sábado (3 meses antes)	<p>1. Data a partir da qual são vedadas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais (Lei nº 9.504/1997, art. 73, V e VI, a, c/c Emenda Constitucional nº 107/2020, art. 1º, caput):</p> <p>I - nomear, contratar ou, de qualquer forma, admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens, ou, por outros meios, dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os casos de:</p> <p>a) nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança; b) nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos tribunais ou conselhos de contas e dos órgãos da Presidência da República; c) nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até 15 de agosto de 2020; d) nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços</p>

	<p>públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo; e e) transferência ou remoção ex officio de militares, de policiais civis e de agentes penitenciários;</p> <p>II - realizar transferência voluntária de recursos da União aos estados e municípios e dos estados aos municípios, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou de serviço em andamento e com cronograma prefixado, bem como os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública.</p>
--	--

Diante de todo o exposto, e **respondendo aos questionamentos do Consultante**, conclui-se que:

a) A jornada de trabalho do servidor é prevista no regime jurídico ao qual ele se encontra vinculado, e, pode ser alterada de acordo com o interesse público, observada a irredutibilidade dos vencimentos. De tal sorte, para que seja possível a majoração da carga horária de um professor municipal, necessário se faz a observância dos seguintes requisitos: interesse público; autorização por Lei específica; majoração salarial e existência de vagas.

b) De acordo com o artigo 73, inciso V, da Lei nº 9.504/1997, resta claro que **nos 3 meses que antecedem as eleições até a posse dos eleitos, é vedado à Administração Pública, dentre outros, praticar atos que acarretem readaptação de vantagens do servidor**. Nesse contexto, durante o lapso temporal em relevo, entende-se pela impossibilidade da ampliação de jornada de trabalho de professor integrante do quadro de pessoal da Administração Pública, na medida em que, tal conduta ensejaria uma readaptação de vantagens do servidor, tanto no sentido funcional, quanto remuneratório.

Ressalte-se, por fim, que deverá o Administrador Público agir com cautela com relação as medidas e ações que porventura sejam adotadas, levando em consideração a sua realidade local, além de sempre buscar estar ancorado nos princípios que regem a administração pública, dentre eles, o da legalidade.



Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia

Salvo melhor juízo, essa é a orientação da Assessoria Jurídica do TCM/BA, de caráter opinativo e orientativo, elaborada de acordo com os subsídios fornecidos pelo Consulente.

É o parecer. À consideração superior.

Salvador, 22 de Julho de 2020.

Flavia Scolese Ribeiro
Assessora Jurídica