RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA n. 03/2022

Inquérito Civil n. MPPR-0124.20.000845-4

2ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE RIO NEGRO/PR

RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA ACERCA DA EXCEPCIONALIDADE E TEMPORALIDADE DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS
Poder Executivo - QUITANDINHA/PR

Ilustríssimo Senhor Prefeito do Município de Quitandinha/PR;

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ,** pelo órgão de execução signatário, no exercício de sua atribuição constitucional, mormente com fundamento nas normas explicitadas pelos artigos 129, incisos III e IX, da Constituição Federal; artigo 27, parágrafo único, inciso IV; artigo 80, da Lei Federal n. 8.625/93; e artigo 6º, inciso XX, da Lei Complementar Federal n. 75/93, e:

CONSIDERANDO que incumbe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do patrimônio público, da moralidade, da legalidade e da eficiência administrativa, nos termos dos artigos 127, *caput*, e 129, inciso III, da Constituição da República; artigo 114, *caput*, da Constituição do Estado do Paraná; artigo 25, IV, "a" e "b", da Lei Federal n. 8.625/93;

CONSIDERANDO que são princípios norteadores da Administração Pública, dentre outros, a legalidade, a impessoalidade e a moralidade, expressamente elencados no artigo 37, *caput*, da Constituição da República;

CONSIDERANDO que a 2ª Promotoria de Justiça instaurou o **Inquérito Civil n. MPPR-0124.20.000845-4**, *"para investigar irregularidades*

no pagamento de horas extras. Decreto n. 1201/2019, art. 3º, determinava o pagamento de adicional de horas extraordinárias apenas em situações excepcionais, com autorização da Chefia. Descumprimento. Pagamento de adicional de horas extras acima do limite previsto no art. 74, da Lei n. 419/1998, mais de duas horas por dia com certa frequência. Pagamento de horas extras em caráter de 50% e 100%, somando no período de janeiro a outubro de 2019 o montante de R$ 360.108,95. Despesa com pessoal excedeu o limite prudencial estabelecido na Lei de Responsabilidade Fiscal em 2019";

CONSIDERANDO que, segundo consta nos autos de **Inquérito Civil n. MPPR-0124.20.000845-4**, vem ocorrendo pagamentos de adicional de horas extras, acima do limite previsto no artigo 74, da Lei n. 419/1998, **mais de duas horas por dia, com habitualidade**;

CONSIDERANDO que, pelas informações contidas nos autos, tais situações, em sua maioria, são relacionadas aos servidores municipais ocupantes do cargo de motorista, na condução de pacientes da rede de saúde municipal para hospitais em Curitiba/PR (no caso de Arlindo Ribeiro) e no transporte de alunos das escolas públicas, **diariamente** (no caso de Daniel de Souza Cruz e Elair da Silva);

CONSIDERANDO que, a exemplo destes servidores, vem o Poder Executivo de Quitandinha/PR realizando o pagamento de horas extraordinárias em elevado percentual, mês a mês, **de forma continuada**;

CONSIDERANDO que o exercício de jornada extraordinária pelo agente público apenas pode ser justificado pelas seguintes razões: **(i)** necessidade excepcional de serviço, que requeira trabalho extraordinário por determinado período; ou **(ii)** demanda de serviço ordinário incompatível com a disponibilidade imediata de servidores;

CONSIDERANDO que o pagamento de horas extraordinárias aos servidores públicos só estaria então justificado **em casos extraordinários e**

temporais, situações não corriqueiras e imprevisíveis[1], mas em relação aos servidores municipais ocupantes do cargo de motorista, lotados nas Secretarias de Saúde (transporte de pacientes) e Educação (transporte de alunos), do Município de Quitandinha/PR, desponta a **previsibilidade dos eventos (habitualidade)**, afastando seu caráter singular e anormal;

CONSIDERANDO que o Decreto Municipal n. 1.201/2019, artigo 3º, determina o pagamento de adicional de horas extraordinárias **apenas em situações excepcionais**, com autorização da Chefia;

CONSIDERANDO que a Administração Pública não pode ter como prática rotineira o pagamento de horas extraordinárias aos seus servidores, uma vez que tal conduta pode configurar ineficiência do serviço público pela falta de servidores para desempenhar determinada função e não cumprimento da norma constitucional que determina o concurso público;

CONSIDERANDO, igualmente, que as horas extraordinárias não podem ser utilizadas como forma de complementação da remuneração dos servidores que, não raras vezes, encontram-se defasadas, e são pagas em valores fixos, mês a mês, e não **excepcionalmente, em situações temporais**, como é próprio da sua natureza e consoante previsto no artigo 74[2], do Estatuto dos Servidores do Município Quitandinha/PR;

CONSIDERANDO a inexistência, no âmbito do Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, da possibilidade de compensação de jornada extraordinária anteriormente trabalhada, sem o acréscimo na remuneração, como alternativa ao recebimento de horas extras;

[1] [...] Logo, impossível o pagamento de horas extras a servidores públicos efetivos que forem convocados a prestar serviço nas sessões legislativas da Câmara Municipal, eis que sempre ocorridas às segundas-feiras, às vinte horas, não consistindo, portanto, serviço extraordinário. (TCE/PR – Acórdão 6290/15-Pleno – Rel. Cons. Artagão de Mattos, j. em: 17.12.2015).

[2] Artigo 74 – Somente será permitido serviço extraordinário **para atender a situações excepcionais e temporárias**, respeitando o limite máximo de 02 (duas) horas diárias, podendo ser prorrogado por igual período, se o interesse público exigir, conforme se dispuser em regulamento.

CONSIDERANDO que a Lei Federal n. 9.601/98 instituiu a possibilidade de compensação de jornada extraordinária anteriormente trabalhada, sem o acréscimo na remuneração, como alternativa ao recebimento de horas extras, tratando-se de previsão expressa no artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, direito este que também foi estendido aos servidores públicos, nos termos do artigo 39, §3º, da mesma lei;

CONSIDERANDO que o Supremo Tribunal Federal – STF, no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n. 722.628/MG, Rel. Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade do denominado **"BANCO DE HORAS"** no âmbito do serviço público, medida que, nas palavras do Eminente Relator: "*atende não só à legislação estatutária de regência, como também, reduz custos com o funcionamento e manutenção de serviços públicos essenciais, além de resguardar e preservar a saúde e a vida social dos servidores que trabalham em regime de revezamento, diante da visível flexibilização da jornada de trabalho.";*

CONSIDERANDO que ao assim agirem, tais entes adotaram uma alternativa para poupar o(a) servidor(a) de jornadas prolongadas, reconhecendo a contrapartida do repouso no resguardo a saúde do(a) trabalhador(a), além de, ao mesmo tempo, evitar despesas públicas com o pagamento de horas excedentes, dando margem a espaço orçamentário para a satisfação de outros compromissos, ou mesmo para terem alternativa a sua disposição quando incidentes nas restrições orçamentárias do artigo 22, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF;

CONSIDERANDO, que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico[3], sendo que o horário de trabalho, ao contrário da carga horária semanal, sequer diz respeito ao regime estatutário do servidor público, pois a definição do horário de trabalho é prerrogativa do Gestor para melhor organização da

[3] Nesse sentido: STF – AGR RE 615340/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. em 22/06/2018.

Administração Pública, em manifestação do poder hierárquico[4] exercido no âmbito interno do ente;

CONSIDERANDO, ainda, que é dever da autoridade[5] chefe regulamentar a jornada dos servidores de modo a melhor prover às necessidades coletivas atendidas através da prestação de serviços públicos, sendo que o horário a ser definido guarda observância, portanto, à necessidade e/ou utilidade ao serviço público, impossibilitando que o(a) servidor(a) cumpra determinado horário apenas para melhor favorecê-lo;

CONSIDERANDO, por fim, que o artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei Federal n. 8.625/93, faculta ao Ministério Público expedir Recomendação Administrativa aos órgãos da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal, requisitando ao destinatário adequada e imediata divulgação;

RESOLVE RECOMENDAR:

[4] Do sistema hierárquico na Administração decorrem alguns efeitos específicos. O primeiro consiste no poder de comando de agentes superiores sobre outros hierarquicamente inferiores. Estes, a seu turno, têm dever de obediência para com aqueles, cabendo-lhes executar as tarefas em conformidade com as determinações superiores. É claro que tal dever não obriga o agente de nível inferior a cumprir ordens manifestamente ilegais, aferíveis pelo indivíduo mediano. Essa, aliás, a posição adotada pelo CP, de cujo art. 22 se extrai, a *contrario sensu*, a interpretação de que, se a ordem do superior é manifestamente ilegal, pelo fato responde não só o autor da ordem como aquele que a cumpriu (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 33ª ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Atlas. 2019. p. 172).

[5]AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DE PARTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA SUBMETIDA AO ÓRGÃO A QUO, E AINDA NÃO APRECIADA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO PELO TRIBUNAL, POR CONFIGURAR SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. **SERVIDOR PÚBLICO. DETERMINAÇÃO DE MUDANÇA DO HORÁRIO DA JORNADA DE TRABALHO**. [...] AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. "[...] disciplinar o horário de trabalho de seus servidores é ato de competência da administração pública, então, desde que fundamentadamente, pode alterar o horário de trabalho dos servidores públicos, respeitada a carga horária prevista no edital." (TJPR – 2ª C.Cível – 0050615-75.2020.8.16.0000 – Jaguapitã – Rel.: DESEMBARGADOR STEWALT CAMARGO FILHO – J. 16.06.2021).

Ao Excelentíssimo Senhor Prefeito do Município de Quitandinha/PR, José Ribeiro de Moura, bem como a quem venha lhe suceder ou substituir no seu respectivo cargo que, utilizando-se de suas atribuições:

a) Cesse imediatamente e não mais pratique a conduta de conceder hora extraordinária que esteja eventualmente sendo paga a servidor(a) **sem o efetivo controle da ocorrência da prestação do serviço excepcional e temporal, e acima do limite previsto no artigo 74, da Lei n. 419/1998**, bem como **se ou quando** o Município de Quitandinha/PR estiver incidindo na hipótese do artigo 22, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF, conforme fundamentação supra, dando-se plena ciência da presente a todos os(as) Secretários(as) Municipais e ocupantes de cargos de chefia imediata, ressalvada as situações previstas na Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO;

b) Para não prejudicar a categoria dos servidores públicos nas situações em que absolutamente imprescindível o serviço extraordinário, sendo que sob nenhuma hipótese poderá ultrapassar as 02 (duas) horas diárias, exceto se regulamentado o banco de horas, **seja instaurado procedimento administrativo próprio para cada servidor(a) nesta situação excepcional, demonstrando:**

b.1) O cumprimento da carga horária extraordinária pelo(a) servidor(a), com a descrição de todas as atividades desenvolvidas;

b.2) O aceite pessoal do superior hierárquico do(a) servidor(a) que está fiscalizando o cumprimento da carga horária;

b.3) Justificativa legal do Gestor Municipal do pagamento das horas extraordinárias no período, **jamais se permitindo o pagamento de horas extraordinárias aos seus(as) servidores(as) como forma de**

complementação de salário e sem fiscalização da carga horária realmente estendida;

b.4) Ciência expressa da Controladoria Interna Municipal acerca do pagamento excepcional das horas extraordinárias por parte do Gestor Municipal;

c) Seja analisada, dentro de sua discricionariedade administrativa, a **conveniência/oportunidade** de envio de Projeto de Lei à Câmara Municipal para a implantação do assim denominado **"BANCO DE HORAS"** no âmbito do serviço público municipal, que deverá concorrer com o pagamento da hora extraordinária como forma adicional de compensação do serviço excepcional, o que pode ser adotado como regra para toda a Administração Pública Municipal;

d) Seja analisada, dentro de sua discricionariedade administrativa, a **conveniência/oportunidade** – até porque, a definição do horário de trabalho é prerrogativa do Gestor para melhor organização da Administração Pública, respeitada a carga horária –, de modificação da jornada de trabalho dos servidores municipais ocupantes do cargo de motorista para o regime de escala de trabalho, notadamente àqueles lotados nas Secretarias de Saúde (transporte de pacientes) e Educação (transporte de alunos);

A resposta deverá ser encaminhada por escrito a esta Promotoria, **no prazo de 10 (dez) dias**, informando sobre o acolhimento ou não da presente recomendação – providência respaldada na previsão legal do artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei n. 8.625/93 –, sob pena de adoção das providências extrajudiciais e judiciais aplicáveis à espécie.

Rio Negro/PR, 17 de março de 2022.

GISELE SILVERIO DA SILVA:02922809986
Assinado de forma digital por GISELE SILVERIO DA SILVA:02922809986
Dados: 2022.03.17 14:55:53 -03'00'

Gisele Silvério da Silva

Promotora de Justiça