

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

PARECER 67/2000

Magistério público. Professores municipais. Plano de Carreira. Convocação para exercício de jornada superior às 25 horas previstas. Remuneração de vantagens temporais e promoções por classe. Forma de incidência. Contratação por prazo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público. Necessidade de lei específica. Princípio da legalidade. Consulta. Executivo Municipal de Gramado.

Vem a esta Auditoria, para parecer, consulta formulada pelo Executivo Municipal de Gramado expressando dúvidas acerca do Plano de Carreira e Remuneração do Magistério Municipal no que concerne à convocação para carga horária superior à jornada de 25 horas semanais e não superior a 40 horas, respectiva incidência e forma de remuneração de vantagens tais como triênios e promoções por classe.

Quer saber, ainda, a Autoridade consulente, como elaborar o contracheque nestas situações, registrando a jornada especial e correspondente complementação em separado ou não.

O Consulente também questiona acerca da necessidade de lei específica autorizando a contratação temporária por excepcional interesse público, genericamente prevista em lei municipal.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

A matéria foi objeto de análise pela Consultoria Técnica que se pronunciou através da Informação nº 56/2000, fazendo a ressalva prevista no § 2º do art. 138 do Regimento Interno do TCE e sublinhando o disposto no § 1º do mesmo artigo, o que se reitera.

Após, foi determinada a autuação da consulta, sendo distribuída ao Excelentíssimo Conselheiro Relator Gleno Scherer que, nos termos do art. 48, inciso I, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado, a encaminha para parecer desta Auditoria.

É o relatório.

1 - A primeira questão versa sobre o Plano de Carreira e Remuneração do Magistério Municipal especificamente diante da possibilidade de convocação para carga horária superior à jornada de 25 horas semanais e não superior a 40 horas, questionando a autoridade consulente acerca da respectiva incidência e forma de remuneração de vantagens temporais (triênios) e promoções por classe.

Examine-se o que dispõe a Lei Municipal nº 1709/2000, em anexo:

*“Art. 22 - Para atender a necessidades de ensino, poderá o professor ser convocado para prestar serviço em **jornada especial de trabalho** correspondente a 40 (quarenta) horas semanais.*

*“Parágrafo Único - A convocação para cumprir esta **jornada especial de trabalho** será feita através de Portaria do Prefeito, por proposta da Secretaria Municipal de Educação e Cultura, com anuência do professor e cessará a **qualquer momento**, mediante portaria de dispensa, quando cessar a necessidade do ensino que motivou a convocação.*

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

“Art. 23 - Para substituição temporária de professor legalmente afastado ou para suprir falta de professor concursado, o servidor do Magistério Público Municipal com jornada de 25 (vinte e cinco) horas semanais poderá ser convocado por hora-aula, até o limite de 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, guardando a proporção de 20% (vinte por cento) de horas para outras atividades, em relação ao total da jornada semanal de trabalho do professor.

“Parágrafo Único - A convocação de que trata este artigo será feita através de Portaria do Prefeito, por proposta da Secretaria Municipal de Educação e Cultura, com anuência do professor, e cessará a qualquer momento, mediante Portaria de dispensa, quando cessar a necessidade do ensino que motivou a convocação.

“Art. 25 - Às jornadas especiais de trabalho, instituídas de acordo com o disposto nos artigos 22, 23 e 24 desta Lei, corresponderão respectiva e proporcionalmente uma complementação de vencimentos, de acordo com o número de horas de trabalho.” (grifou-se)

2. A norma local estabelece os conceitos de vencimento, remuneração e vencimento básico, respectivamente nos artigos 31, 32 e 33, dispõe sobre a percepção de triênios no artigo 36, e acerca das promoções por classe nos artigos 12 a 15.

Observa-se que a posição do professor do Município é dada pela composição do Nível (art. 6º) de titulação (Nível I, II e III) e da Classe (art. 9º) correspondente à sua progressão funcional (Classes A a F) ¹.

¹ Ver Parecer nº 72/97 desta Auditoria.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

A lei local utilizou a expressão “**vencimento básico**” (art. 33) para a retribuição correspondente à classe inicial da carreira e nível de titulação correspondente à formação do professor, atribuindo ao vocábulo “**vencimento**” (art. 31) o valor fixado em lei para o efetivo exercício do cargo, compondo, por consequência, a posição do professor no Nível de Titulação e na Classe de progressão a que tiver direito em decorrência da aplicação da lei e, ainda, “**remuneração**” compreendendo o vencimento acrescido de vantagens pecuniárias, permanentes ou temporárias, estabelecidas em lei.

Embora a inadequação de se estabelecer conceitos em textos legais, tarefa mais apropriada para a doutrina², a norma local o fez, vinculando assim os vocábulos empregados ao sentido estabelecido na norma para efeito de sua aplicação no âmbito local.

3. Cabe analisar os seus efeitos, especialmente face aos dispositivos correspondentes às promoções por classes (art. 15, seus incisos e parágrafo único) e os atinentes à vantagem temporal do denominado triênio (art. 36):

“Art. 15 - A promoção a cada classe obedecerá, além do previsto no artigo 14 o que está posto nos itens abaixo.

“I - Para classe A - ingresso imediato

“II - Para classe B: Mínimo de 03 (três) anos na classe A

Cursos de atualização e aperfeiçoamento, que somados perfaçam no mínimo 60 (sessenta) horas.

“III - Para a classe C: Mínimo de 04 (quatro) anos na classe B

Cursos de atualização e aperfeiçoamento, que perfaçam no mínimo 80 (oitenta) horas

² Sobre o emprego de “vencimentos” no plural, Ivan Barbosa Rigolin ressalta que “*tem ensejado na jurisprudência e na prática administrativa confusões sem conta*”. In *Comentários ao Regime Único dos Servidores Públicos Civis*. São Paulo : Saraiva, 1994, p. 99.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

“IV - Para a classe D: Mínimo de 05 (cinco) anos na classe C.

Cursos de atualização e aperfeiçoamento que perfaçam no mínimo 100 (cem) horas.

“V - Para a classe E:

Mínimo de 06 (seis) anos na classe D.

Cursos de atualização e aperfeiçoamento que perfaçam no mínimo 120 (cento e vinte) horas.

“VI - Para classe F: Mínimo de 07 (sete) anos na classe E

Cursos de atualização e aperfeiçoamento que perfaçam no mínimo 180 (cento e oitenta) horas.

“Parágrafo único - A mudança de classe importará numa retribuição pecuniária incidente sobre o vencimento básico do cargo de professor conforme coeficientes estabelecidos no artigo 34.

“Art. 36 - Por cada triênio de efetivo exercício prestado ao Município, o servidor do Quadro de Provisão Efetivo terá direito a um avanço no valor de cinco por cento (5%) sobre o vencimento básico incorporado a remuneração adquirida através das promoções por classe, correspondentes aos respectivos níveis de titulação.” (grifou-se)

4. No que concerne à incidência ou não da promoção por classe na complementação de vencimentos devida em razão da convocação para jornada especial de trabalho, em síntese, deve-se partir da norma que determina a remuneração desta jornada³.

Calculada de forma proporcional e incidindo sobre o vencimento, a complementação corresponde ao horário adicional pela convocação de jornada especial. É o que se conclui do expressamente posto no referido art. 25,

³ O já citado art. 25.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

uma vez que a proporcionalidade logicamente só pode referir-se ao número de horas acrescidas pela jornada especial.

Como ficam, pois, as promoções por classe nesta convocação especial? As promoções por classe, na forma estabelecida na lei local, incidem sobre o vencimento do professor, na jornada institucional de 25 horas semanais, na forma de cálculo determinada nos capítulos que cuidam da progressão funcional, vencimento e remuneração. Tais promoções terão reflexo no cálculo do pagamento correspondente à jornada especial, proporcionalmente ao número de horas para a qual o professor especialmente foi convocado.

O pagamento da jornada especial refletirá, em consequência, a Classe e o Nível ocupados pelo professor. Por ocasião da promoção por classe deve-se recalcular a retribuição proporcional da jornada especial, cálculo que incidirá sobre a nova posição em relação à classe do professor promovido e o seu respectivo nível de titulação determinadores do seu vencimento.

5. No que respeita à incidência dos triênios observa-se que a instrução técnica partiu da correta interpretação sobre a base de cálculo da vantagem:

“... a título de base de cálculo, aquele valor a que faz jus determinado professor, sob o nome ‘vencimento’, isto é, aquele valor que lhe é devido em função do degrau que ocupa na escala das classes da respectiva carreira e nível de titulação, conforme conceituado no já referido artigo 31. Assim, o ‘triênio’ será calculado sobre o ‘vencimento’ do cargo de professor.”
(grifos do autor)

Todavia houve prejuízo à clareza no extenso caminho para concluir pela incidência dos triênios na complementação.

A norma do artigo 36, atinente ao pagamento de vantagem por triênio de efetivo serviço prestado ao Município, define que estes correspondem

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

a avanços, no percentual que menciona, a incidir sobre o “vencimento básico” **acrescido** das “promoções por classe”. Como estes (nível e classe) compõem proporcionalmente a complementação a ser paga pela jornada especial, simplesmente sobre esta retribuição também incidem os triênios, isto é, o triênio incide sobre “vencimento” cujos elementos que o integram refletem-se proporcionalmente na complementação. Tendo origem nos mesmos elementos que compõem o vencimento do professor a complementação sofre, também, incidência dos triênios.

6. A terceira questão diz respeito à elaboração do contracheque do professor convocado para jornada especial de trabalho, no sentido de esclarecer se a complementação correspondente deve constar separadamente ou não.

Esta carga horária suplementar em razão da convocação para jornada especial deve aparecer separada e devidamente identificada no demonstrativo de pagamento. Constitui retribuição transitória, passível de cessar a qualquer momento, mediante ato próprio, uma vez finda a necessidade que a originou (ver parágrafo único dos arts. 22 e 23). Nem por isso devem deixar de constar, separadamente, do comprovante de pagamento, enquanto perdurar a convocação.

7. A quarta questão versa sobre a necessidade de lei específica autorizando a contratação temporária por excepcional interesse público, genericamente prevista em lei municipal.

A Constituição Federal estabelece no art. 37, inc. IX:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

... omissis ...

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

“IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;”

Dispõe a Lei Municipal nº 1.709/2000, art. 52:

“Art. 52 - Fica o Poder Executivo Municipal autorizado a contratar por tempo determinado e pelo prazo máximo não superior ao ano letivo em que a mesma ocorrer, nas seguintes hipóteses:

“I - Para atender a termos de Convênio, Acordo ou Ajuste, para Prestação de Serviços Temporários, para execução de projetos especiais na área da educação.

“II - Para a execução de programas especiais de trabalho, instituídas por Decreto do Prefeito Municipal, para atender necessidades conjunturais que demandem a atuação da Prefeitura.

“III - Para suprimento de vagas momentâneas no Quadro de Carreira de Cargos do Magistério.

“IV - Para atender situações previstas no artigo 37 da Constituição Federal.” (grifou-se)

O dispositivo constitucional (art. 37, inc. IX) estabelece os requisitos de: a) temporariedade e b) a presença de excepcional interesse público. A norma local elenca hipóteses que só podem ser interpretadas conforme a constituição, uma vez que o Município está vinculado ao disposto no mencionado art. 37 e, neste sentido, a citada norma municipal constitui dispositivo genérico a ser preenchido com a concretização dos requisitos postos no texto constitucional

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

atendendo ao princípio da legalidade estrita, com a edição de norma autorizadora em cada situação ensejadora de contratação temporária por excepcional interesse público.

Têm-se aqui de distinguir entre a discricionariedade⁴ do administrador, da estrita vinculação⁵ deste mesmo administrador ao princípio da legalidade quando expressa mediante conceitos jurídicos indeterminados⁶, que configuram hipóteses distintas.

A determinação do tempo e a configuração do excepcional interesse público deverão estar concretamente expressos na norma específica autorizadora da exceção, sob pena de afronta ao texto constitucional.

Do exposto, é de se concluir:

a) As promoções por classe incidem sobre o vencimento do professor, na forma que a lei municipal o conceitua. Refletem-se na retribuição correspondente às jornadas especiais em razão de seu cálculo proporcional;

b) Os triênios, na forma prevista na lei local, têm incidência sobre o vencimento do professor conforme sua posição determinada pelos Nível

⁴ “Atos discricionários, pelo contrário, seriam os que a Administração pratica com certa margem de liberdade de ‘avaliação’ ou ‘decisão’ segundo critérios de conveniência e oportunidade formulados por ela mesma, ‘ainda que adstrita à lei reguladora da expedição deles’”. Ver MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo : Malheiros, 1995, p. 245.

⁵ “Atos vinculados seriam aqueles em que, por existir prévia e objetiva tipificação legal do único possível comportamento da Administração em face de situação igualmente prevista em termos de objetividade absoluta, a Administração ao expedi-los não interfere com apreciação subjetiva alguma.” Op.cit., p. 245.

⁶ A utilização de conceitos jurídicos indeterminados ou que contêm noções vagas não deixam de vincular o administrador, afastando a discricionariedade, cabendo nos casos concretos o seu “preenchimento” atribuindo significação a tais conceitos, no caso delimitando-se clara e concretamente a temporalidade e o excepcional interesse público. Por constituir exigência constitucional e por tratar-se de exceção à regra da admissão mediante concurso público, não se trata, pois, de atender necessidades corriqueiras e previsíveis da administração. Ver SILVA, Almiro do Couto e Silva, “Poder Discricionário no direito administrativo brasileiro”. Rio de Janeiro : *Revista de Direito Administrativo*, jan./jun. 1990, p. 51-67. Ver DI PIETRO, Maria Sylvia. *Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988*. São Paulo : Atlas, 1991, p. 69. Ver FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Curso de direito administrativo*. São Paulo : Malheiros, 1998, p. 166 e 171.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 67/2000

e Classe que ocupa em razão da previsão expressa contida no art. 36 da Lei Municipal nº 1.709/2000. Como os mesmos elementos deste vencimento compõem, proporcionalmente, a complementação da jornada especial, sobre esta também incide o triênio.

c) A retribuição da carga horária suplementar decorrente de convocação para jornada especial deve constar separadamente no demonstrativo de pagamento;

d) A contratação temporária tem fundamento exclusivo no permissivo constitucional contido no inc. IX do art. 37 da Constituição Federal, devendo ser objeto de lei específica, que indicará o preenchimento dos requisitos de temporariedade e de excepcional interesse público, sempre que se configure concretamente tal imperativo.

Diante das normas locais, estes os elementos que devem responder à consulta, razão pela qual sugere-se o envio do presente pronunciamento.

É o parecer.

Auditoria, 25 de outubro de 2000.

ROZANGELA MOTISKA BERTOLO
Auditora Substituta de Conselheiro

Processo nº 2123-02.00/00-4

/rj

DECISÃO: O Tribunal Pleno, em sessão de 06-12-2000, ressaltando o disposto no parágrafo 2º do artigo 138 do Regimento Interno, à unanimidade, acolhe o Voto do Senhor Conselheiro-Relator e decide remeter ao ilustre Consulente, cópia do bem lançado Parecer nº 67/2000 (folhas 23 a 32), da lavra da Auditora Substituta de Conselheiro Rozangela Motiska Bertolo, acolhido nesta data, uma vez que concede adequada resposta aos questionamentos formulados.