

Inquérito Civil nº. 06.2021.00000695-0

RECOMENDAÇÃO Nº 011/2021

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, por sua 2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social da Comarca de Naviraí/MS, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com fundamento no artigo 25, inciso IV, alíneas “a” e “b”, e artigo 27, inciso I e parágrafo único, inciso IV, da Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); artigo 27, inciso I, e artigo 29, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº 72/1994 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul); artigo 129, incisos II e III, da Constituição da República e artigos 5º e 44 da Resolução PGJ nº 15/2007, expede a seguinte

RECOMENDAÇÃO

A **Prefeita do Município de Naviraí/MS**, Excelentíssima **Senhora Rhaiza Rejane Neme de Matos**;

CONSIDERANDO que cabe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, da CF/88; art. 1º da Lei nº 8.625/93 e art. 1º da LC nº 72/94), sendo que, para tanto, deve promover inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129, III, da CF/88; art. 25, IV, b, da Lei nº 8.625/93 e art. 25, IV, b, da LC nº 72/94);

CONSIDERANDO que, segundo Hugo Nigro Mazzilli, o *“Promotor de Justiça do patrimônio público e social tem sua área de atuação voltada para a defesa da probidade e legalidade administrativas e da proteção do patrimônio público e social”*¹;

CONSIDERANDO que, nos termos da doutrina jurídica nacional, a recomendação administrativa *“constitui um instrumento poderoso para conformação e adequação de condutas de agentes políticos e administradores públicos, consistindo numa espécie de notificação e alerta sinalizador da necessidade de que providências sejam tomadas, sob pena de consequências e adoção de outras medidas e expedientes repressivos por parte do Ministério Público”*², viabilizando, dessa maneira, na hipótese de descumprimento, a demonstração de dolo para eventual ajuizamento de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, sem prejuízo de ação própria para anulação do ato ilegal praticado ou de ação própria visando a imposição de obrigação de fazer;

¹ MAZZILLI, Hugo Nigro. Introdução ao Ministério Público. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 319.

² ALVES, Leonardo Barreto Moreira e BERCLAZ, Márcio Soares. Ministério Público em ação. 2. ed. Salvador: JusPODVM, 2013, p. 49.

CONSIDERANDO que o artigo 37, caput, da Constituição Federal preconiza que “**A administração direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência**”;

CONSIDERANDO que a norma em questão restou repetida, como não poderia deixar de o ser, pelo artigo 32 da Lei Orgânica do Município de Naviraí, ao dispor que a “**Administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes do Município, obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, unidade, indivisibilidade e indisponibilidade do interesse público, descentralização, democratização, participação popular, transferência e valorização dos servidores públicos**”;

CONSIDERANDO que o conteúdo do princípio da legalidade tem sido majoritariamente e historicamente identificado pela doutrina nacional como sendo correspondente à ideia de que a Administração Pública só pode fazer aquilo que a lei autoriza e deve fazer aquilo que a lei determina, sendo que a atividade administrativa deve não só ser exercida sem contraste com a lei, mas, inclusive, só pode ser exercida nos termos da autorização contida no sistema legal;

CONSIDERANDO que, em razão disso, a validade e a eficácia da atividade administrativa ficam condicionadas à observância da norma legal, de modo que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos legais e à exigência do bem comum, e deles não pode afastar-se ou desviar-se, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso;

CONSIDERANDO que, nos termos do disposto no artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal, “**a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos**”;

CONSIDERANDO que, nos termos do artigo 23, inciso XI, da Lei Orgânica do Município de Naviraí, **“a lei fixará o limite máximo entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, observando, como o limite máximo, os valores percebidos como remuneração em espécie pelo Prefeito”**;

CONSIDERANDO que atualmente, por força do disposto no artigo 1º da Lei Municipal nº 2006, de 29 de junho de 2016, o valor do subsídio mensal do Prefeito de Naviraí é de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais);

CONSIDERANDO que o artigo 11, caput, da Lei Complementar Municipal nº 25/2000 dispõe, *in verbis*, que **“os profissionais médicos, odontólogos, bioquímicos e biólogos poderão, conforme conveniência administrativa, fazer jus às seguintes produtividades”**;

CONSIDERANDO que o artigo 11, inciso I, da Lei Complementar Municipal nº 25/2000 dispõe, *in verbis*, que **“pelos internamentos hospitalares, que serão ressarcidos pela Tabela do SUS, acrescido de 100% (cem por cento)”**;

CONSIDERANDO que restou apurado, através de diligências investigatórias realizadas nos autos de Inquérito Civil nº 06.2021.00000695-0, em trâmite nesta 2ª Promotoria de Justiça de Naviraí, que diversos servidores públicos, notadamente os ocupantes do cargo de médico, estão auferindo subsídios que superam o valor estabelecido no artigo 1º da Lei Municipal nº 2006, de 29 de junho de 2016;

CONSIDERANDO que restou apurado que o pagamento de valores aos servidores públicos ocupantes dos cargos de médicos em patamares superiores ao limite fixado no artigo 1º da Lei Municipal nº 2006, de 29 de junho de 2016 deve-se ao fato de o Município de Naviraí pagar valores a título de adicional de produtividade, o que se dá com fundamento no disposto do mencionado artigo 11, inciso I, da Lei Complementar Municipal nº 25/2000;

CONSIDERANDO que a exegese da norma veiculada pelo artigo 11, inciso I, da Lei Complementar Municipal nº 25/2000, revela que o adicional de produtividade atualmente pago aos servidores públicos ocupantes do cargo de médico, pela Prefeitura Municipal de Naviraí/MS, possui a natureza de verba remuneratória e não de verba indenizatória;

CONSIDERANDO que a natureza remuneratória do adicional de produtividade instituído e pago com fundamento no artigo 11, inciso I, da Lei Complementar Municipal nº 25/2000 já foi reconhecida pelo Poder Judiciário, tal como se extrai da sentença e do acórdão proferidos nos autos sob nº 0802850-09.2014.8.12.0029, que tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Naviraí/MS;

CONSIDERANDO que a natureza remuneratória do adicional

de produtividade instituído e pago com fundamento no artigo 11, inciso I, da Lei Complementar Municipal nº 25/2000 decorre do fato de o Poder Judiciário ter determinado ao Município de Naviraí que, por ocasião do cálculo do valor devido, aos servidores públicos ocupantes do cargo de médicos, a título de 13º salário (gratificação natalina) e férias (adicional de férias), leve em consideração os valores pagos a título de adicional de produtividade;

CONSIDERANDO que, em outras oportunidade, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, reconheceu a natureza remuneratória dos valores pagos a título de adicional de produtividade, tal como se extrai da ementa do julgamento dos autos de Apelação Cível - Nº 0811276-23.2016.8.12.0002, cujo teor é o seguinte:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO PARA AFASTAMENTO DE TETO CONSTITUCIONAL – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE – PROPTER LABOREM – NATUREZA SALARIAL – SUBMISSÃO AO TETO CONSTITUCIONAL – RECURSO DESPROVIDO. O artigo 37, inciso XI da Constituição Federal define o teto nacional que se constitui no limite da remuneração dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros dos poderes, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e dos proventos, pensões ou outra espécie remuneratória percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer natureza. **A gratificação por produtividade se trata de propter laborem e se está ligada a prestação de um serviço comum, porém executado em condições excepcionais pelo servidor, daí porque não tem natureza indenizatória e sim salarial, submetendo-se ao teto constitucional.**

CONSIDERANDO que a natureza remuneratória do adicional de produtividade já foi reconhecida em outras ocasiões, tal como se extrai da ementa de julgamento proferida nos autos de Apelação Nº 0305725-07.2018.8.24.0038/SC, cujo teor é o seguinte:

APELO DO AUTOR. SERVIDOR PÚBLICO DO MUNICÍPIO DE JOINVILLE. MÉDICO PLANTONISTA. VERBAS A TÍTULO DE HORA PLANTÃO, ADICIONAL DESOBREAVISO E GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE POR DESEMPENHO MÉDICO, QUE DEIXARAM DE SER AUFERIDAS POR ULTRAPASSAREM O SUBSÍDIO DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL. VANTAGENS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA QUE SUBMETEM-SE AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. EXEGESE DO ART. 37, XI, DA

CONSTITUIÇÃO DE 1988 E ART. 49, § ÚNICO, DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 266/2008. RECURSO IMPROVIDO. O Tribunal Pleno do STF, em sede de repercussão geral, assentou que: "O teto de retribuição estabelecido pela Emenda Constitucional 41/03 possui eficácia imediata, submetendo às referências de valor máximo nele discriminadas todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior. 2. A observância da norma de teto de retribuição representa verdadeira condição de legitimidade para o pagamento das remunerações no serviço público. Os valores que ultrapassam os limites pré-estabelecidos para cada nível federativo na Constituição Federal constituem excesso cujo pagamento não pode ser reclamado com amparo na garantia da irredutibilidade de vencimentos. (...)" (RE n. 609.381, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, j. 02/10/2014).

CONSIDERANDO que, em razão da natureza remuneratória do adicional de produtividade instituído e pago com fundamento no artigo 11, inciso I, da Lei Complementar Municipal nº 25/2000, tais valores devem ser somados ao valor dos respectivos vencimentos estatutários de cada servidor público para fins de aplicação do disposto no artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal e no artigo 23, inciso XI, da Lei Orgânica do Município de Naviraí/MS;

CONSIDERANDO que o pagamento de valores acima dos limites estabelecidos pelo artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal e pelo artigo 23, inciso XI, da Lei Orgânica do Município de Naviraí/MS constitui ato atentatório ao princípio da legalidade que, além de causar o enriquecimento ilícito dos servidores públicos destinatários de tais pagamentos, acarreta danos ao erário público municipal;

CONSIDERANDO que, por força do princípio da probidade administrativa, de observância obrigatória a todos os administradores públicos, bem como por força da norma do artigo 23, inciso I, da Constituição Federal, compete a todos os administradores públicos zelar pela proteção e pela conservação do patrimônio público;

RECOMENDA a Prefeita do Município de Naviraí/MS, Excelentíssima Senhora Rhaiza Rejane Neme de Matos, que, em razão do disposto no artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal e no artigo 23, inciso XI, da Lei Orgânica do Município de Naviraí, por ocasião do pagamento dos servidores públicos, notadamente aos ocupantes do cargo de "médicos" ou contratados para o exercício de tais funções, abstenha-se de pagar valores que excedam os limites estabelecidos pelo artigo 1º da Lei Municipal nº 2006, de 29 de junho de 2016, considerando, para tanto, que os valores devidos a título de adicional de produtividade, instituído pelo artigo 11, inciso I, da Lei Complementar Municipal nº 25/2000, devem ser considerados como devidos a título de remuneração/subsídio, dada a sua natureza remuneratória, e, portanto, somados aos valores devidos a título de vencimentos estatutários e/ou contratuais.

Comarca de Naviraí
2ª Promotoria de Justiça

RECOMENDA a Prefeita do Município de Naviraí/MS, Excelentíssima Senhora Rhaiza Rejane Neme de Matos, que adote as medidas administrativas necessárias à observância do mencionado teto remuneratório, notadamente quanto às rotinas administrativas a serem adotadas pela Gerência de Recursos Humanos.

SOLICITA-SE que esta Promotoria de Justiça seja informada, no prazo de 10 (dez) dias, acerca das providências tomadas relativamente ao que ora se recomenda, bem como de todas as demais providências que vierem a ser tomadas após o referido prazo, independentemente de novas requisições de informações;

REQUISITA-SE que, de acordo com o disposto no artigo 27, parágrafo único, da Lei nº 8629/93, seja dada à presente recomendação a sua adequada e imediata divulgação, preferencialmente através de publicação da mesma no Portal da Transparência do Município de Naviraí

ADVERTE-SE que, em caso de não cumprimento da Recomendação, poderão ser adotadas as medidas judiciais cabíveis para solução da irregularidade e para a eventual responsabilização pessoal notadamente a luz do disposto na Lei nº 8429/92 e da Lei nº 14230/2021.

Naviraí, 16 de novembro de 2021.

(assinado digitalmente)
Daniel Pívaro Stadniky
Promotor de Justiça