

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ
Gabinete da 4ª Procuradoria de Contas

PROTOCOLO Nº: 515649/18
ORIGEM: MUNICÍPIO DE MARINGÁ
INTERESSADO: CESAR AUGUSTO DE FRANCA, DOMINGOS TREVIZAN FILHO, EDSON RIBEIRO SCABORA, ELISEU ALVES FORTES, MUNICÍPIO DE MARINGÁ, ULISSES DE JESUS MAIA KOTSIFAS
ASSUNTO: DENÚNCIA
PARECER: 161/19

***Ementa:** Denúncia. Criação de banco de horas sem previsão legal. Violação ao princípio da reserva legal. Pela Procedência.*

Trata-se de Denúncia, com pedido de medida cautelar, formulada pelo advogado Eliseu Alves Fortes, em face do Poder Executivo de Maringá e de seu representante Ulisses de Jesus Maia Kotsifas.

Insurge-se o denunciante contra os artigos 23 a 29 do Decreto nº 929/2018 que, a pretexto de regulamentar o art. 32 e seguintes da Lei Complementar nº 239/98 (Estatuto do Servidor), instituiu o regime de banco de horas para os servidores públicos de Maringá, com vigência a partir de 01.10.2018. Citamos:

Capítulo IV BANCO DE HORAS

Art. 23. A jornada extraordinária realizada será incluída em Banco de Horas, no qual serão registradas as horas e minutos trabalhados para fins de folga compensatória, observado o seguinte:

- I – As horas e minutos trabalhados em expediente extraordinário serão computados sem quaisquer acréscimos ou reduções;
- II – Para o fim de gozo do banco de horas, entende-se como unidade diária de acúmulo permissível à compensação a jornada legal prevista para o cargo investido, se de expediente comum, ou das horas de trabalho nas escalas, se expediente próprio;
- III – O acúmulo do total de horas e minutos correspondentes a metade da jornada diária permite uma folga compensatória de meio período do expediente, salvo aqueles de expediente próprio com escalas diferenciadas, os quais a natureza ininterrupta do serviço veda a percepção parcial da folga.

IV – Somente será concedida folga compensatória inferior a meio período do expediente ordinário do servidor quando houver saldo insuficiente ao término do período de acúmulo;

V – Salvo as ausências previstas no artigo 139, da LC 239/98, as faltas justificadas com fulcro no artigo 62, § 3º, resultado de caso fortuito e força maior, desta mesma lei complementar, deverão ser descontadas do banco de horas.

VI – Os atrasos justificados na forma que trata o artigo 62, § 3º da LC 239/98, se acatadas, poderão ser compensados no mesmo dia se autorizado pela chefia e justificado pela necessidade do serviço, devendo o aprovador avaliar o motivo e frequência da ocorrência.

Art. 24. O banco de horas é aplicável somente aos servidores públicos efetivos e que perceberem horas extras.

Parágrafo único. O limite estabelecido no caput do artigo 20 deste decreto compõe o banco de horas e poderá ser convertido em pecúnia, neste último caso desde que solicitado pelo servidor e aprovado pela chefia.

Art. 25. A concessão de folga compensatória será realizada atendendo ao interesse público, preservando-se a continuidade do serviço, devendo ser sempre assegurada uma quantidade mínima de servidores em cada órgão e local de trabalho.

Parágrafo único: São de integral responsabilidade da chefia imediata os eventuais prejuízos ao serviço público causados pela autorização da folga em desacordo com o parágrafo anterior.

Art. 26. Dois são os limites para o Banco de Horas, sendo o primeiro temporal, contabilizado mês a mês e em ordem cronológica, não podendo ultrapassar a 6 (seis) meses, e o outro é o de somatório de horas, cujo total não poderá em momento algum ultrapassar a 60 horas.

§ 1º. Totalizando 60 horas ou alcançado 06 (seis) meses com reserva de hora no primeiro mês deste íterim, a chefia terá de programar e liberar as folgas nos 30 dias subsequentes, e uma vez ignorado esta determinação, cumprirá ao RH programar folgas compulsórias.

§2º. Se na data de vencimento do período do banco de horas o servidor estiver afastado por férias, licença ou quaisquer motivos, será concedida folga compulsória a partir do primeiro dia útil subsequente ao retorno do afastamento;

§ 3º. A chefia deverá acompanhar os saldos mensalmente e programar as folgas com o servidor até a data do vencimento.

Art. 27. A Secretaria de Recursos Humanos disciplinará, em regulamento próprio, o procedimento para solicitação, registro e aprovação pela chefia do gozo da folga compensatória do banco de horas, observando o seguinte:

I – Em qualquer hipótese, o uso da folga compensatória deverá ser prévia e expressamente solicitada pelo servidor e autorizado pela chefia imediata, sob pena da folga ser considerada falta não justificada;

II – A falta não justificada, sem prévia solicitação do servidor e autorização da chefia, não poderá ser posteriormente compensada como folga no saldo de banco de horas.

III – A aprovação do pedido de relotação de servidor está condicionada ao esgotamento do saldo de horas em banco, devendo as folgas compensatórias serem realizadas no órgão de origem;

IV – Havendo saldo no banco de horas no momento da solicitação de licença sem vencimento, a folga compensatória será integral e compulsoriamente usufruída até o último dia que precede o início do período da licença.

Art. 28. Sem prejuízo do disposto neste decreto, quando houver regulamento próprio, poderá o órgão ou repartição administrativa definir:

I -A quantidade máxima de folgas compensatórias e número máximo de servidores a gozá-la em cada semana de expediente do órgão ou repartição administrativa;

II – As situações excepcionais, em que as horas registradas em banco de horas ou com previsão para inclusão em banco de horas poderão ser remuneradas como acréscimo legal, ajustadas às previsões gerais deste decreto.

Parágrafo único. O conteúdo previsto neste artigo deverá ser obrigatoriamente aprovado pelo RH antes de sua publicação e emprego.

Art. 29. O saldo em banco de horas não compensado por folga na forma deste Decreto deverá obrigatoriamente ser indenizado pela Administração, na hipótese de exoneração, aposentadoria, morte ou outro modo de extinção do vínculo antes do fim do período de acúmulo.

Sustenta o denunciante que o ato ofende o princípio da legalidade, em razão da ausência de lei anterior criando o referido sistema de compensação por banco de horas.

Pelo Despacho nº 1392/18-GCILB (peça 28), homologado pelo Acórdão nº 2711/18-STP (peça 41), o Relator determinou a suspensão cautelar dos efeitos dos artigos 23 a 29 do Decreto nº 929/2018 até ulterior julgamento de mérito, com o seguinte fundamento:

(...) Depreende-se do conteúdo legislativo supracitado que a municipalidade autorizou, desde a edição da lei, a instituição de jornada de trabalho diferenciada, o que ao meu ver representaria uma possibilidade de flexibilização de horários de trabalho, revezamentos e escalas diferenciadas no âmbito do município, em conformidade com o serviço público prestado.

A criação do banco de horas, por outro lado, parece extrapolar esta noção “jornada de trabalho diferenciada”, podendo, inclusive, causar futuros reflexos pecuniários para o ente público denunciado.

Como observado pela unidade técnica (peça nº 27), o tema “banco de horas” não é tratado em nenhuma ocasião ou hipótese pela lei municipal, motivo pelo qual reputo necessário o recebimento do feito para apurar se a instituição do sistema compensatório de banco de horas, mediante Decreto, violou o princípio da legalidade. (g.n.)

Os Denunciados foram intimados da decisão suspensiva, com a posterior ciência e contestação do Município de Maringá (Peças 50, 53 e 55), justificando, em síntese, que a criação de banco de horas seria plenamente cabível, visto que amparada no art. 32, § 1º da Lei Complementar nº 239/1998, cuja redação prevê:

Art. 32. Respeitada a legislação federal específica, ou a peculiaridade das atividades do respectivo órgão de lotação, o ocupante do cargo de provimento efetivo fica sujeito a 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, ou oito horas diárias, assegurado o intervalo para alimentação de, no mínimo, uma hora.

§ 1º. Sem prejuízo do limite semanal previsto neste artigo, o Município poderá adotar jornada de trabalho diferenciada sempre que a peculiaridade das atividades do respectivo órgão de lotação o exigir.

Sustenta que a criação do banco de horas estaria inserida no poder discricionário do Chefe do Poder Executivo, visto que tal instituto atenderia à peculiaridades de atividades do Município.

Em manifestação conclusiva, Parecer nº 200/19-CGM (peça 60), a unidade técnica enfatiza a diferença entre a jornada de trabalho diferenciada já prevista no Estatuto e relacionada à carga horária a ser cumprida pelos servidores (tempo integral, parcial, reduzido, turno, ininterrupto,...); com o instituto do banco de horas, diretamente ligado ao horário de trabalho do servidor (início e fim do dia de trabalho), sem alterar, em sua essência, a jornada.

Anota que ambos os casos exigem a criação por meio de lei, com posterior possibilidade de regulamentação, sendo que no caso em tela a Lei Complementar nº 239/98 tratou apenas da jornada de trabalho.

Ao final, registra que o Decreto nº 929/18 teve sua eficácia igualmente suspensa por decisão liminar do Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública de Maringá, em Ação Judicial de iniciativa do Sindicato dos Servidores Municipais de Maringá em face do Município (Ação 0006538-61.2018.8.16.0190), questionada em sede de Agravo junto ao Tribunal

de Justiça do Estado do Paraná (agravo nº 0040544-82.2018.8.16.0000), recebido sem efeito suspensivo.

Em arremate, opina pela procedência da Denúncia, a fim que o Município de Maringá torne sem efeitos os art. 23 a 29 do Decreto nº 929/2018.

É o relatório.

Em consonância com a análise conclusiva da unidade técnica, esta 4ª Procuradoria de Contas entende que o Prefeito de Maringá exorbitou de suas competências regulamentares ao criar, via decreto, o instituto do banco de horas sem prévia definição em lei.

Considera-se igualmente improcedente o argumento do município de que o art. 32, § 1º, da Lei Complementar nº 239/1998 legitimaria a regulamentação por decreto do sistema de compensação de horário, pois tal diploma legal, editado 20 anos antes do regulamento ora impugnado, limitou-se a tratar da jornada de trabalho diferenciada, instituto que, como bem apontado pela unidade técnica, tem natureza diversa do banco de horas.

Acrescente-se, por fim, que este Tribunal já se pronunciou sobre a necessidade de edição de lei específica para instituição do regime de banco de horas, conforme Acórdão nº 895/06-STP, proferido nos autos de Consulta nº 313208/05, decisão tomada pelo quórum qualificado dos membros deste Tribunal, portanto dotada de força normativa e caráter vinculante, a teor do art. 41 da LOTC. Citamos:

EMENTA: CONSULTA – SOBRE A INSTITUIÇÃO DE BANCO DE HORAS – REGIME ESTATUTÁRIO NO MUNICÍPIO – POSSIBILIDADE, DESDE QUE HAJA PRÉVIO ESTUDO ACERCA DA NECESSIDADE E VIABILIDADE, ALÉM DE REGULAMENTAÇÃO POR LEI ESPECÍFICA.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ Gabinete da 4ª Procuradoria de Contas

Ante o exposto, este Ministério Público de Contas opina pela **procedência** desta Denúncia, a fim de que seja determinada a revogação dos artigos 23 a 29 do Decreto nº 239/1998, por ofensa ao princípio da reserva legal.

Informa-se, por oportuno, que a tutela de urgência concedida pelo juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública de Maringá, foi confirmada no Agravo de Instrumento nº 0040544-82.2018.8.16.0000, conforme acórdão unânime proferido pela 2ª Câmara Cível do TJ/PR, de 12.03.2019, relatoria do Desembargador José Joaquim Guimarães da Costa.

É o parecer

Curitiba, 20 de março de 2019.

Assinatura Digital

GABRIEL GUY LÉGER

Procurador do Ministério Público de Contas

Ato emitido por:

Giovanni Gonçalves Cogo / Carlos Volchan de Carvalho