



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

Processo n.º: 4.505/2016-e

Origem: Defensoria Pública do Distrito Federal

Assunto: Representação.

Ementa: Representação oferecida pela Defensoria Pública do Distrito Federal, acerca de possível violação de sua autonomia administrativa, em face da indisponibilidade do Sistema de Gestão de Recursos Humanos – SIGRH pela Secretaria de Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão do DF – Seplag/DF. Despacho Singular n.º 86/16 – GCIM: pelo conhecimento da Representação, ante o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade da exordial; não concessão da cautelar requerida, tendo em vista a ausência dos requisitos ensejadores à prolação de medida solicitada; determinação à Seplag/DF para que, no prazo de 10 (dez) dias, encaminhe a esta Corte de Contas as considerações sobre os fatos representados na Representação; ciência desta deliberação monocrática à representante; determinações à Secretaria de Fiscalização de Pessoal- Sefipe/TCDF e à Secretaria de Macro Avaliação da Gestão Pública – Semag/TCDF. Decisão n.º 570/2016. Não cumprimento do *decisum* pela Seplag/DF. Reiteração. Decisão n.º 1.214/2016. Encaminhamento de esclarecimentos pela jurisdicionada. Análise de mérito da Representação pela Semag/TCDF e pela Sefipe/TCDF. Ministério Público aquiesce parcialmente às considerações das unidades instrutivas. Pedido de cópias do processo e de sustentação oral por parte da Defensoria Pública do Distrito Federal. Concessão. Despacho Singular n.º 345/2016-GCIM. Sustentação oral realizada na sessão ordinária de 19/07/2016. Reenvio dos autos para a Sefipe, a fim de reinstrução do feito. Despacho Singular n.º 397/2016 – GCIM. Sefipe posiciona-se pela improcedência da Representação. Impossibilidade jurídica de ampliação do regime de trabalho da DPDF de trinta para quarenta horas semanais, em virtude de ausência de norma legal. Ilegalidade de opção prevista no art. 3º, § 2º da Portaria DPDF n.º 14/2016, por ausência de lei em sentido estrito. Alertas à jurisdicionada. Comunicação ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, acerca da omissão legislativa concernente à remuneração dos membros da DPDF por meio de subsídio. Arquivamento dos autos. Parecer parcialmente convergente do Ministério Público junto ao Tribunal. Autonomia administrativa e financeira da DPDF. Aplicabilidade da Lei de Responsabilidade Fiscal. Impossibilidade de aplicação da Portaria-DPDF n.º 14/2016. Esclarecimentos ao representante. Voto convergente com a instrução processual, com ajustes.

RELATÓRIO

Consistem os autos em Representação oferecida pela Defensoria Pública do Distrito Federal, acerca de possível violação de sua autonomia administrativa, em face da indisponibilidade do Sistema de Gestão de Recursos Humanos – SIGRH pela Secretaria de Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão do DF – Seplag/DF, conforme os termos descritos na ementa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

Neste momento processual, reexamina-se o conteúdo da Representação oferecida pela DPDF, em cotejo com a documentação encaminhada pela Secretaria de Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão do Distrito Federal, bem como com o memorial juntado aos autos (e-doc F0CB324F-c), em conformidade com a determinação constante do Despacho Singular nº 397/2016-GCIM (e-DOC 338588F2-e).

MANIFESTAÇÃO DA ÓRGÃO INSTRUTIVO

A unidade instrutiva tece os seguintes comentários:

“ (...)

4. Assim, após detida análise da documentação encaminhada a esta Colenda Corte de Contas do Distrito Federal pela Secretaria de Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão do Distrito Federal – SEPLAG/GDF, bem como, por óbvio, da própria representação formulada (e-DOC 6739E44D-c) e do memorial juntado aos autos (e-DOC F0CB324F-c), reitera-se que a irresignação da representante, em apertada síntese, recai, na realidade, sobre a insatisfação da Defensoria Pública do Distrito Federal com a negativa da SEPLAG/GDF em proceder, por meio do Sistema de Gestão de Recursos Humanos – SIGRH/GDF, à ampliação da jornada de trabalho dos Defensores Públicos do Distrito Federal, de 30 (trinta) para 40 (quarenta) horas semanais (o que implicaria vultoso acréscimo pecuniário de 33,33% no vencimento básico destes), frise-se, sem o devido amparo legal (por absoluta inexistência de lei em sentido estrito que permita o aumento retro), em que pese a autonomia funcional e administrativa conferida à representante, por meio do art. 134, § 2º, da CRFB, do art. 20 do EC nº 69/12, e do art. 114 da Lei Orgânica do Distrito Federal – LODF, com a redação da Emenda à Lei Orgânica nº 61/12, e da Emenda à Lei Orgânica nº 86/15, porquanto tal autonomia não pode ser encarada como um direito potestativo ou, em termos menos jurídicos, como um verdadeiro cheque em branco concedido ao órgão autônomo para que este possa atuar à margem do processo legislativo ora exigido.

(...)

7. Ademais, para um melhor entendimento do tema, transcreve-se a seguir trecho do Ofício nº 066/2016 – GAB/DPDF (fl. 2 do Processo GDF nº 410.000.657/16), de 11.02.16, dirigido à Subsecretaria de Gestão de Pessoas da SEPLAG/GDF, verbis:

“Dirijo-me à Vossa Senhoria para solicitar os ajustes sistêmicos necessários aos registros da ampliação da jornada de trabalho dos defensores públicos da Defensoria Pública do Distrito Federal - DPDF, em atendimento à Decisão no 5587/2015 do Eg. Tribunal de Contas do Distrito Federal e à Portaria nº 14 - DPDF, de 26 de janeiro de 2016, cópias anexas.”

8. Noutro vértice, reproduz-se abaixo excerto da sobredita Decisão nº 5587/15, de 24.11.15, prolatada nos autos do Processo nº 1084/14, objetivando também uma melhor compreensão do assunto, verbis:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

“O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, decidiu: I – tomar conhecimento: 1) dos Ofícios nºs 1323/2014-GAB/SEG e anexos (fls. 154/254) e 1758/2014-GAB/SE e anexos (fls. 260/265); 2) dos esclarecimentos prestados pela Defensoria Pública do Distrito Federal (fls. 266/311) e pela Procuradoria-Geral do Distrito Federal (fls. 312/428); 3) do Memorial/PGDF acostado às fls. 601/628; 4) do Memorial/DPDF acostado às fls. 629/637; 5) do documento de fl. 638, acostado pela DPDF, para, no mérito, negar-lhe provimento, por ausência de amparo legal e/ou regimental; (...) IV – tomar conhecimento das propostas de melhoria do setor de Recursos Humanos da PGDF (Portaria n.º 176, de 06.11.2014 – fl. 347) e da DPDF (Nota Técnica n.º 005/2014-DIGEP – fl. 309/311), alertando os órgãos de que o assunto será objeto de verificação em futura auditoria; V – deliberar no sentido de que: 1) os ocupantes de cargos do Grupo – Serviços Jurídicos, de que trata a Lei n.º 5.920, de 19.09.1973, quais sejam: Procurador do Distrito Federal, Assistente Jurídico, Procurador Autárquico e Defensor Público, estão submetidos a regime de trabalho de 30 (trinta) horas semanais, conforme art. 17 do Decreto n.º 2.438/1973, combinado com o disposto nos Decretos nºs 4.736, de 12.07.1979, e 10.953, de 14.12.1987, o que guarda conformidade com a regra estabelecida no art. 57 da LC n.º 840/2011; 2) os Defensores Públicos e os Procuradores do Distrito Federal são servidores públicos e não agentes políticos; 3) em decorrência das especificidades das atribuições dos cargos de Defensor Público do Distrito Federal e Procurador do Distrito Federal, os seus ocupantes não devem ter jornada de trabalho prefixada, sem prejuízo de que haja a elaboração, pelas jurisdicionadas, de normativo que discipline a jornada de trabalho dos respectivos cargos; 4) para os Procuradores e Defensores Públicos do Distrito Federal ocupantes de cargos/funções comissionados, o regime de trabalho deve ser de 40 (quarenta) horas semanais, nos termos do art. 58 da LC n.º 840/2011; 5) para a análise da compatibilidade de horários envolvendo Defensor Público ou Procurador e Professor, é necessária a elaboração de normativos próprios das jurisdicionadas, em que seja regulamentada a jornada de trabalho, levando-se em consideração a flexibilidade das funções típicas desses cargos, bem como o espaço de tempo para descanso e deslocamento de uma jornada de trabalho para outra; (...) XI autorizar: (...) 3) o retorno dos autos à Secretaria de Fiscalização de Pessoal, para a adoção das medidas de praxe.”

9. Observa-se, por imprescindível, que a Decisão nº 5587/15, particularmente nos itens ora citados na representação (V.1, V.3 e V.4), mostra-se suficientemente clara em suas deliberações, não comportando, portanto, quaisquer inovações e nem interpretações extensivas dos seus termos (criando um novo direito), sendo que o disciplinamento da jornada de trabalho determinado na decisão retro diz respeito à necessidade de se normatizar a forma de cumprimento e controle da jornada a ser exercida pelos Defensores Públicos do Distrito Federal, em decorrência das especificidades das atribuições do cargo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

10. Desse modo, diferentemente do que sustenta a representante, não há falar, por igual, em autorização por parte desta Colenda Corte de Contas do Distrito Federal para ampliação de carga horária dos Defensores Públicos do Distrito Federal e nem, muito menos, em aval para acréscimo remuneratório em desacordo com a lei (há mera fixação de jornadas semanais de trabalho, à luz estritamente dos dispositivos legais vigentes – todos citados na Decisão nº 5587/15).

11. Nessa esteira, tendo-se como aspecto jurídico-constitucional mais relevante a tentativa da Defensoria Pública do Distrito Federal de ampliar a carga horária dos seus Defensores Públicos de 30 (trinta) para 40 (quarenta) horas semanais (com respectiva contrapartida financeira, implicando acréscimo pecuniário de 33,33% [de grande monta] no vencimento básico dos defensores públicos), o que restou claramente demonstrado ser precípua finalidade da Portaria DPDF nº 14/16, frise-se, pretensão esta comprovadamente desprovida de qualquer amparo legal, ante a ausência de lei em sentido estrito que a autorize, entende-se que tal mácula inquina de vício de legalidade o ato administrativo, contaminando os requisitos necessários à configuração de validade do ato, tornando-a ilegal, por desobediência expressa, inclusive, à hierarquia das normas, fato que reclama a imediata anulação da portaria retro (invalidação/desfazimento), de modo a preservar incólume o ordenamento jurídico pátrio, bem como evitar eventual burla ao processo legislativo e extirpar qualquer forma de afronta ao princípio da reserva legal absoluta.

12. No tocante ao pleito da Defensoria Pública do DF para a aplicação do art. 57, § 1º, da LC distrital nº 840/11, é forçoso reconhecer a fragilidade dos argumentos trazidos aos autos pelo órgão jurisdicionado, uma vez que não há demonstração, ainda que mínima, do interesse da administração e nem, muito menos (o que é mais importante), do interesse público envolvido, sem a robusta comprovação do efetivo cumprimento da jornada básica de trabalho definida em lei pelos Defensores Públicos.

13. Por outro lado, a alegação de que deve-se obedecer ao horário de funcionamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDF (de segunda a sexta – 12 às 19 horas [35 horas semanais] –, além do plantão judicial a partir das 19 horas) não merece ser acolhida, uma vez que tal horário de funcionamento não comprova a necessidade da ampliação da jornada de trabalho semanal dos Defensores Públicos do Distrito Federal, pela mesma razão exposta no parágrafo anterior: inexistência de comprovação, ainda que mínima, do interesse da administração e do interesse público envolvido, sem a robusta comprovação do efetivo cumprimento da jornada básica de trabalho definida em lei.

14. Nessa senda, há de se considerar também que o horário de funcionamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDF (35 horas semanais), não obriga que todos os seus servidores tenham como jornada semanal 35 ou 40 horas, uma vez que não é o horário de expediente que dita a jornada de trabalho dos servidores,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

podendo tal carência ser suprida mediante a implementação de turnos, compensação de jornada, elaboração de escalas e, até mesmo, horas extras, em casos excepcionais.

15. Outrossim, para o aprofundamento do exame alusivo à jornada de trabalho dos servidores lotados na Defensoria Pública do Distrito Federal impõe-se como conditio sine qua non que o órgão jurisdicionado efetivamente possua mecanismos de controle eficazes para comprovar o real cumprimento da jornada básica ordinária definida em lei, o que não se observa na Portaria DPDF nº 14/16 (nem em outros normativos correlatos editados pela jurisdicionada), uma vez que pende, ainda, de normatização pelo Conselho Superior daquela DPDF, v.g., a fiscalização das atividades realizadas pelos Defensores Públicos do Distrito Federal pela sua Corregedoria-Geral (art. 5º da portaria), restando pendente, portanto, de cumprimento o item V.3 da Decisão nº 5587/15 (e-DOC 567BC065), prolatada nos autos do Processo nº 1084/14.

16. Entrementes, ao analisar, ainda, a estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor (no caso, no corrente ano) e nos dois subsequentes, consoante art. 16, I, da Lei Complementar nº 101/00 – Lei de Responsabilidade Fiscal, elaborada pela Secretaria de Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão – SEPLAG/GDF (e-DOC EC90804A-e – fls. 13-15 do Processo GDF nº 410.000.657/2016), em 17.02.16, bem como a elaborada pela própria Defensoria Pública do Distrito Federal – DPDF (fl. 62 do mesmo e-DOC 5F44CF68-c, bem como e-DOC 175B1487-e), em 18.02.16, documentos estes somente carreados aos autos, repise-se, por meio do Ofício nº 266/2016 – GAB/SEPLAG (e-DOC 5F44CF68-c), de 04.03.16, constata-se que o tema de fundo da Portaria DPDF nº 14/16, conforme já registrado em linhas alhures, parece ser, tão somente, a ampliação da carga horária dos Defensores Públicos do Distrito Federal para 40 (quarenta) horas semanais (com a respectiva contrapartida financeira, o que implicaria acréscimo pecuniário de 33,33% no vencimento básico), pretensão esta que mostra-se como juridicamente inviável ante a total ausência de previsão legal, não merecendo, portanto, prosperar.

17. Destarte, não há falar em suposta violação da autonomia administrativa da Defensoria Pública do Distrito Federal, em face de eventual indisponibilidade do Sistema de Gestão de Recursos Humanos – SIGRH/GDF pela Secretaria de Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão do Distrito Federal e nem, muito menos, em aplicação do art. 57, § 1º, da Lei Complementar distrital nº 840/11, o que permitiria perpetuar um quadro de total descontrole e de ofensa aos princípios que devem nortear a atuação da administração estatal.

18. De outra parte, a autonomia funcional e administrativa conferida à representante por meio do art. 134, § 2º, da Constituição Federal, do art. 20 do Emenda Constitucional nº 69, de 29 de março de 2012, e do art. 114 da Lei Orgânica do Distrito Federal – LODF, com a redação da Emenda à Lei Orgânica nº 61, de 2012, e da Emenda à Lei Orgânica nº 86, de 2015, consiste em uma inquestionável prerrogativa, até porque compete privativamente à Defensoria Pública do Distrito Federal a iniciativa das leis sobre sua organização e funcionamento, bem como sobre a criação, transformação ou



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

extinção dos seus cargos públicos e fixação dos respectivos vencimentos ou subsídios, e sobre o estatuto dos Defensores Públicos do Distrito Federal (art. 114, § 4º, da LODF).

19. E, por isso mesmo, conforme já exaustivamente abordado, os argumentos trazidos pela Defensoria Pública do Distrito Federal em sua representação, bem como em seu memorial, quanto ao funcionamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDF (de segunda a sexta – 12 às 19 horas [35 horas semanais] –, além do plantão judicial a partir das 19 horas), à lida diária forense do Defensor (segundo a representação, antes de iniciar o referido expediente forense), e quanto à não coincidência do art. 57 da LC distrital nº 840/11 com a realidade fática diária do Defensor Público, entre outros pontos, não merecem qualquer guarida legal, pela impossibilidade jurídica, por meio de ato infralegal, de se dispor sobre matéria reservada à lei em sentido estrito sem o devido processo legislativo, em manifesta ofensa ao princípio da reserva legal absoluta e à margem das regras positivadas no ordenamento jurídico brasileiro.

20. No que tange, ainda, a Portaria DPDF nº 14/16, elementar é a constatação, por exemplo, que o art. 3º, § 2º, da portaria retro acaba criando, inadvertidamente, direito novo, não previsto em lei, ao permitir a ampliação da carga horária dos ocupantes de cargos ou funções comissionadas para 40 (quarenta) horas semanais (mediante expressa manifestação), insista-se, mesmo após a desvinculação da função de confiança, o que consiste em outra flagrante afronta ao ordenamento jurídico pátrio (há impossibilidade jurídica da ampliação, salvo estrita previsão em lei distrital, cabendo lembrar que o processo legislativo também se condiciona ao cumprimento dos limites da Lei Complementar federal nº 101/00 – conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal).

21. Sem embargo, repise-se, em que pese a aplicação da LC distrital nº 840/11 se estender aos Defensores Públicos do Distrito Federal, por se enquadrarem na condição de servidores públicos, consoante dispõe o ordenamento jurídico nacional, condição reafirmada pelo item V.2 da Decisão nº 5587/15 (567BC065), por força do art. 135 da CRFB, na redação dada pela EC nº 19/98, “os servidores integrantes das carreiras disciplinadas nas Seções II e III deste Capítulo [Das Funções Essenciais à Justiça] serão remunerados na forma do art. 39, § 4º”, ou seja, exclusivamente “por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI”, da Carta Constitucional, o que não permitiria, pela própria natureza e peculiaridade do cargo, que os defensores públicos percebessem determinados adicionais e vantagens, a exemplo do adicional por tempo de serviço, previsto no art. 88 da LC distrital nº 840/11 (cita-se, portanto, o MS nº 24875-DF, no qual o Excelso STF entendeu que ficaram absorvidos pelo subsídio o vencimento básico, as verbas de representação e o adicional de tempo de serviço, nos exatos termos do art. 8º da EC nº 41/03, cuja constitucionalidade foi confirmada no julgamento retro).

22. Por essa razão, opta-se pela integral reprodução do art. 67 da Lei



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

Complementar distrital nº 840/11, conforme abaixo, verbis:

“Art. 67. O subsídio é constituído de parcela única, e a ele pode ser acrescido, exclusivamente:

I – o décimo terceiro salário;

II – o adicional de férias;

III – o auxílio-natalidade;

IV – o abono de permanência;

V – o adicional por serviço extraordinário;

VI – o adicional noturno;

VII – as vantagens de caráter indenizatório;

VIII – a remuneração ou subsídio:

a) pelo exercício de cargo em comissão ou de função de confiança, de que trata o

art. 77;

b) decorrente de substituições.”

23. Destaca-se ainda, por relevante, que o poder constituinte derivado, por intermédio da Emenda Constitucional nº 80/14, alterou o Capítulo IV - Das Funções Essenciais à Justiça, do Título IV - Da Organização dos Poderes, da Constituição Federal, acrescentando uma nova seção ao referido capítulo, de modo a desmembrar a sobredita Seção III, até então denominada “Da Advocacia e da Defensoria Pública”, destinando a nova seção – Seção IV – à defensoria pública, sem, contudo, efetuar o ajuste correspondente no art. 135 da CRFB (tal artigo encontra-se na própria Seção IV). Assim, a Seção III restou exclusivamente destinada à advocacia (no caso, privada) e a Seção IV à defensoria pública, mera incorreção legislativa que não tem o condão de macular a norma e que em nada afasta a aplicação do art. 135 da Lei Suprema à advocacia pública e à defensoria pública.

24. Importa registrar, também, por indispensável, que a Defensoria Pública do Distrito Federal, em momento algum, explica a dificuldade de se elaborar um projeto de lei específico, com sua respectiva e robusta justificação, visando à ampliação da jornada de trabalho semanal dos seus defensores, até porque este seria o momento oportuno para sanear a grave omissão constitucional existente em relação à remuneração destes mediante subsídio.

25. Nessa linha de pensar, o Prof. Luciano Ferraz sustenta que:

“Serão remunerados mediante subsídio, obrigatoriamente, os seguintes agentes públicos: detentores de mandato eletivo do Poder Legislativo, Executivo e Judiciário, Ministros de Estado, Secretários Estaduais e Municipais (art. 39, § 4º, da CF), membros do Ministério Público (art. 128, § 5º, da CF), membros da Advocacia Geral da União, Defensores Públicos, Procuradores dos Estados e Distrito Federal (art. 135, da CF), Ministros do Tribunal de Contas da União (art. 73, § 3º, da CF) e policiais (art. 144, § 9º, da CF); e facultativamente, os demais servidores públicos organizados em carreira (art. 39, § 8º, CF)”

26. Sob outro prisma, impende frisar que a Lei distrital nº 5.173, de 19 de setembro de 2013, que reajustou “as tabelas de vencimentos básicos das carreiras Procurador do Distrito Federal, Assistência Judiciária do Distrito Federal e Defensor Público do Distrito Federal,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

na forma dos Anexos I, II e III desta Lei, respectivamente, a contar das datas especificadas”, continuou a utilizar, equivocadamente, a nomenclatura “vencimentos”, quando as carreiras mencionadas no precedente parágrafo, por efeito da Constituição Federal, somente podem ser remuneradas mediante subsídio (em processo de auditoria anterior, realizado na PGDF, bem como na própria DPDF [quando ainda sem autonomia funcional e administrativa], o Tribunal já recomendou ao Governador do Distrito Federal atender a este o comando constitucional).

27. A Lei Complementar distrital nº 908/16, por sua vez, publicada no DODF nº 6, de 11 de janeiro do corrente ano, já de iniciativa da própria Defensoria Pública do Distrito Federal (após sua autonomia funcional e administrativa), que alterou a Lei Complementar distrital nº 828, de 26 de julho de 2010, esta última “que regula a prestação de assistência jurídica pelo Distrito Federal e dispõe sobre a organização de Centro de Assistência Judiciária – CEAJUR”, não abordou o assunto mencionado no anterior parágrafo, o que reclama providências, uma vez que não pode um órgão de estatura constitucional (essencial à justiça para que o Estado preste assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos) permanecer à margem da própria Constituição.

28. Pois bem. Remunerar as aludidas carreiras por meio diverso do subsídio mostra-se como uma flagrante afronta ao comando constante da Magna Carta (art. 135 da CRFB – redação da EC nº 19/98) e, sobretudo, como uma irrefutável ofensa ao princípio da hierarquia das normas jurídicas, até porque, com a edição da recente LC distrital nº 908/16 – DODF nº 6, de 11.01.16 –, que alterou a LC distrital nº 828/10 – CEAJUR, insista-se, já de iniciativa da própria Defensoria Pública do Distrito Federal (após sua autonomia funcional e administrativa), o órgão autônomo supra teve inequívoca oportunidade de sanear esta grave inobservância constitucional (PLC nº 27/15), não tendo, contudo, enfrentado tal relevante questão de ordem, fazendo-se necessário, portanto, noticiar a omissão legislativa em apreço ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – MPDFT para adoção das medidas que aquele Parquet entender cabíveis à espécie.

29. Em tempo recentíssimo, merece salientar, foi editada a Lei distrital nº 5.658/16 (também de iniciativa da DPDF), publicada no DODF nº 99, 25.05.16, que “estrutura o Quadro de Pessoal próprio da Defensoria Pública do Distrito Federal”, sem, mais uma vez, qualquer menção à imposição constitucional da remuneração dos Defensores Públicos por meio de subsídio, tendo a Procuradoria-Geral de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – MPDFT ajuizado perante o Conselho Especial do Tribunal de Justiça e dos Territórios – TJDFT, contra a referida lei, a ADI nº 2016.00.2.023978-4 (com pedido liminar e efeitos ex tunc & erga omnes), por entender haver inconstitucionalidade formal e material da norma supracitada, sob a alegação de violação dos “artigos 1º, caput, 19, caput e inciso II, 71, § 1º, incisos II e IV, 72, inciso II, e 100, incisos VI e X, todos da Lei Orgânica do Distrito Federal” (até a presente data, ADI pendente de julgamento).



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

30. Por fim, entende-se que a nomenclatura utilizada na Lei distrital nº 5.173/13 (vencimentos básicos) não altera a natureza jurídica que o subsídio possui para remunerar os agentes públicos citados em linhas volvidas, sendo vedado aos Defensores Públicos do Distrito Federal, por via de consequência, o recebimento de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecendo-se, no entanto, ao disposto no art. 37, X e XI, da CRFB (raciocínio análogo aplica-se, por igual, aos Procuradores do Distrito Federal, dentre outros agentes públicos abrangidos pelo mesmo conceito constitucional).

31. Ante ao exposto, considerando a imperiosa necessidade da Defensoria Pública do Distrito Federal possuir efetivamente mecanismos de controle eficazes para comprovar o real cumprimento da jornada básica ordinária definida em lei, como conditio sine qua non para o aprofundamento do exame alusivo à jornada de trabalho dos servidores lotados naquela DPDF, o que não se observa na Portaria DPDF nº 14/16 (nem em outros normativos correlatos editados pela jurisdição), e reiterando in totum a Informação DIAPES/SEFIPE (e-DOC 8A628743-e), de 29.04.16, anteriormente juntada aos autos, sugere-se ao e. Plenário:

I. ter por cumprido o Despacho Singular nº 397/16-GCIM;

II. julgar improcedente a representação formulada pela Defensoria Pública do Distrito Federal;

III. considerar ilegal a Portaria DPDF nº 14/16, em razão da:

a. impossibilidade jurídica da ampliação do regime de trabalho, com o conseqüente aumento remuneratório, de 30 (trinta) e/ou 35 (trinta e cinco) para 40 (quarenta) horas semanais de quaisquer carreiras que integram a estrutura administrativa do Distrito Federal, salvo disposição legal em contrário, à luz do art. 57 da LC distrital nº 840/11, especialmente, no caso concreto, da carreira dos Defensores Públicos do Distrito Federal; e da

b. ilegalidade da opção prevista no art. 3º, § 2º da portaria, ante a ausência de lei em sentido estrito que possa amparar a pretensão prevista no referido ato infralegal, ressaltando-se que a prestação de serviços extraordinários somente poderá ocorrer após a efetiva comprovação do real cumprimento da jornada básica ordinária definida em lei, dentre outros requisitos legais.

IV. alertar a Defensoria Pública do Distrito Federal que:

a. a ampliação de jornada de trabalho semanal com aumento de remuneração, caso realmente necessária, deverá se dar por meio de lei complementar específica, observado o processo legislativo ora requerido, nos termos do art. 71, V, da Lei Orgânica do Distrito Federal, combinado com o art. 114, § 4º, do mesmo diploma legal; e

b. faz-se imprescindível a elaboração de ato normativo que discipline a jornada de trabalho dos Defensores Públicos do Distrito Federal, conforme determinação constante do item V.3 da Decisão nº 5587/15, inclusive, com os ditames de como se dará o cumprimento da jornada normal de trabalho definida em lei, ainda que não prefixada, e os mecanismos de controle desta, como condição sine qua non para a excepcional prestação de serviços extraordinários, dentre outros requisitos de ordem legal.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

V. considerando que este Tribunal, em processo de auditoria próprio, já decidiu que os Defensores Públicos do Distrito Federal devem ser remunerados exclusivamente por meio de subsídio, bem como a edição, no corrente ano, da LC distrital nº 908/16, que disciplinou sobre a Defensoria Pública do Distrito Federal, sem, contudo, tratar da referida matéria, noticiar ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – MPDFT a omissão legislativa no que concerne à não remuneração dos membros da Defensoria Pública do Distrito Federal por meio de subsídio, em flagrante afronta ao art. 135 da CRFB, na redação dada pela EC nº 19/98, para adoção das medidas que aquele Parquet entender cabíveis à espécie;

VI. dar ciência da decisão que vier a ser proferida por este Tribunal à representante; e

VII. autorizar o arquivamento do feito.

MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O Parquet concorda parcialmente com as sugestões apresentadas pelas unidades instrutivas. Eis suas conclusões:

“(…)

10. Não resta dúvida de que a autonomia administrativa e financeira da DPDF, de aplicabilidade imediata e eficácia plena¹, não pode ser postergada ou restringida² por qualquer ato do Poder Executivo, uma vez estar devidamente resguardada pelo disposto no art. 134, §§ 2º, 3º e 4º, da Carta Magna. Inclusive, esse também foi o entendimento esposado por esta Quarta Procuradoria no Processo nº 16.390/2015-e.

11. No entanto, há de se ponderar que a autonomia administrativa e financeira mencionada alhures não deve ser vista de maneira isolada em relação ao ordenamento jurídico. Qualquer ente que possua autonomia administrativa está jungido a obedecer aos preceitos de legais, cujo alicerce se encontra na Lei Maior. Por esse motivo, as considerações apresentadas pela DPDF na sustentação oral e no memorial em nada alteram o entendimento já consignado por este Parquet no Parecer nº 537/2016-ML (e-DOC 711E1471), proferido em momento anterior nestes autos eletrônicos.

12. Assim sendo, se por um lado, dada a sua autonomia administrativa e financeira, não deve existir qualquer relação de subordinação entre a Defensoria e o Poder Executivo local, tampouco impedimento para a prática de atos de gestão, criação e extinção de cargos, por outro o aumento de regime de trabalho e de remuneração dos servidores da DPDF deve cumprir todos os preceitos normativos estabelecidos na Constituição Federal, na Lei Orgânica do Distrito Federal e na Lei Complementar nº 101/2000, conforme destacado no Parecer nº 537/2016-ML. Inescapável, assim, o juízo de ponderação a ser feito no tocante à aplicabilidade dos arts. 134 e 169 da Lei Maior, de modo que não se aniquile totalmente um dispositivo da Carta em detrimento de outro.

13. Tenho que a autonomia administrativa e financeira da DPDF não é ilimitada, devendo a instituição obediência aos preceitos de gestão fiscal responsável, planejada e transparente estabelecidos na LRF.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

Daí porque, in casu, mostra-se aplicável não apenas o disposto nos arts. 16 e 17 da LC nº 101/2000, mas também as restrições especificadas nos arts. 22 e 23 do citado diploma legal à DPDF, conforme abordado no já mencionado Parecer nº 537/2016-ML e no Parecer nº 680/2016-ML, proferido no Processo nº 16.390/2015-e.

14. Assim, no modo de ver deste Órgão Ministerial, deverá o c. Tribunal considerar ilegal o aumento do regime de trabalho e, por consequência, da remuneração/subsídio dos Defensores Públicos, haja vista a Portaria DPDF nº 14/2016 não se prestar como meio formal hábil a dispor sobre o assunto e por não haver a DPDF se desincumbido do cumprimento dos arts. 16 e 17 da LRF.

15. Como dito no Parecer nº 537/2016-ML (e-DOC 711E1471-e), a Portaria não é ato normativo válido para inovar no ordenamento ou criar direito novo. Em princípio, generalidades normativas devem ser disciplinadas por lei e aprimoradas por normas infralegais. No caso sub examine, que versa, de modo indireto, sobre aumento de remuneração/subsídio dos Defensores Públicos, a matéria, no entendimento Ministerial, deve ser necessariamente disciplinada por lei específica, nos termos do art. 37, X, da Constituição Federal. Além do mais, não foram observadas, em sua totalidade, o prescrito nos arts. 16 e 17 da LRF, conforme já abordado em Parecer anterior.

16. Relembro, ainda, que o art. 3º, § 2º, da Portaria nº 14/2016 estabelece que os servidores ocupantes de cargos em comissão ou função de confiança poderão, após deles se desvincularem, optar pela manutenção do regime de 40 horas. No modo de ver deste MPC/DF, tal dispositivo estabelece uma situação semelhante à de uma condição puramente potestativa, na medida em que deixa ao arbítrio do Defensor Público a escolha do seu regime de trabalho e da sua remuneração, contrariando, a um só tempo, os princípios da legalidade e da isonomia.

17. Por fim, no que tange à utilização do Sistema de Gestão de Recursos Humanos – SIGRH pela DPDF, tenho que, desde que não seja, na atual conjuntura, somente para fins de ampliação de regime de trabalho e consequente aumento da remuneração/subsídios dos Defensores Públicos, não há óbice à sua utilização, observados, porém, os necessários termos para a cooperação entre os órgãos.

18. Saliento que, em razão da autonomia administrativa e financeira da DPDF, o Poder Executivo local, se já não o fez, deve iniciar a transferência da gestão dos recursos humanos vinculados à DPDF à própria instituição. Repito: a autonomia administrativa da DPDF exige que a instituição possa gerir os seus recursos humanos, não permitindo ao Poder Executivo que continue indefinidamente promovendo tal gestão no sistema, admitida, apenas, em caráter transitório e de maneira compartilhada.

19. Ante o exposto, ao tempo que esta Quarta Procuradoria repisa os fundamentos constantes do Parecer nº 537/2016-ML já proferido neste Processo (e-Doc 711E1471), propõe ao e. Plenário que:

I. considere parcialmente procedente a Representação formulada pelo i. Defensor Público-Geral do Distrito Federal;

II. determine à DPDF que se abstenha de promover o aumento de despesas com pessoal com a ampliação do regime de trabalho de que trata a Portaria nº 14/2016-DPDF, devido à violação ao contido



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

nos artigos 16 e 17 da LC nº 101/2000, bem como nos artigos 37, X e 169, § 1º, II, da CF/1988; e

III. esclareça ao Representante que, enquanto o Poder Executivo local se encontrar acima do limite prudencial especificado na Lei de Responsabilidade Fiscal, não poderá a instituição promover o aumento de remuneração/subsídios dos Defensores Públicos e de seus servidores, ainda que cumpridos todos os requisitos legais/constitucionais especificados no item II acima mencionado, salvo se sobrevier dispositivo legal que estabeleça o percentual da receita corrente líquida destinado às despesas com gastos de pessoal da DPDF e que a instituição esteja abaixo do seu limite prudencial.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

VOTO

As razões expendidas pela unidade técnica e pelo Ministério Público não merecem quaisquer reparos e praticamente esgotam a matéria, daí porque as acolho como razões de decidir, apenas com alguns ajustes. Todavia, como reforço argumentativo, duas breves considerações ainda se fazem importantes.

Primeira consideração. Jamais foram relegadas a segundo plano, por parte desta Corte de Contas, a autonomia que o próprio constituinte derivado reservou à Defensoria Pública. Prova disso é que, nos autos do Processo nº 1.084/14, o Tribunal deixou consignado, ao amparar o voto por mim proferido, que caberia à própria DPDF a elaboração de normativo que disciplinasse a jornada de trabalho dos Defensores Públicos, a fim de que a Corte possuísse base sólida para checar o necessário cumprimento da jornada de trabalho imposta indistintamente a todos os servidores públicos, categoria ao qual pertencem os defensores públicos.

Segunda consideração. Com relação à carga horária a ser implementada na DPDF, calha salientar que essa Corte entendeu que, do cotejo entre as esparsas leis da categoria e a Lei Complementar nº 840 (regime jurídico dos servidores públicos civis do Distrito Federal, aplicável à DPDF), estipulou-se o mínimo de 30 (trinta) horas para jornada de trabalho (quarenta horas para os cargos comissionados), tendo em vista a evolução da legislação de regência acerca da matéria, conforme ficou bem explanado no citado Processo 1.084/14.

Não é demais rememorar que a Corte considerou que as funções exercidas pelos Defensores Públicos podem conter com a existência de flexibilização do horário de trabalho, pois grande parte das tarefas a serem desempenhadas não dependem de cronograma elaborado pela própria jurisdição, tendo em vista as ações no Poder Judiciário de que são responsáveis pelo acompanhamento.

Entretantes, não quer dizer que se possa, tendo por base decisão desse Tribunal, aumentar-se a carga horária e, ato contínuo, aumentar a remuneração. Primeiro, porque a definição da carga horária dos servidores da DPDF pode transitar entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) horas, caso assim seja estipulado em lei específica, pois o órgão possui legislação e competência próprias, conforme prevê o artigo 57 da Lei Complementar 840/11¹. Segundo, porque o servidor público (categoria a qual pertencem também os defensores públicos, conforme já decidido por essa Corte) não tem direito a regime jurídico, sendo-lhe assegurado apenas a irredutibilidade de vencimentos.

Nesse sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MÉDICOS. CARGO PÚBLICO DE SUPERVISOR-MÉDICO-PERITO DO QUADRO DO INSS. LEI FEDERAL 9620/98 DE CRIAÇÃO DOS CARGOS. ESTIPULAÇÃO EXPRESSA DA JORNADA SEMANAL DE TRABALHO DE 40

¹ Art. 57. Salvo disposição legal em contrário, o servidor efetivo fica sujeito ao regime de trabalho de trinta horas semanais.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

HORAS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A JORNADA SEMANAL DE 20 HORAS. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A relação estatutária, diferente da relação de trabalho contratual existente no âmbito da iniciativa privada, é a relação entre servidores e Poder Público. 2. A fixação da jornada de trabalho do servidor público está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade. 3. A lei nova pode extinguir, reduzir ou criar vantagens, inclusive alterar a carga horária de trabalho dos servidores, não existindo no ordenamento jurídico pátrio, a garantia de que os servidores continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando do ingresso no respectivo cargo público. 4. Consoante orientação assentada na jurisprudência do STJ, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos. 5. Assim, em se tratando de relação estatutária, deterá a Administração Pública o poder de alterar mediante lei o regime jurídico de seus servidores, inexistindo a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso. 6. No presente caso há peculiaridade, qual seja, os recorrentes ocupam o cargo de Supervisor-Médico-Pericial do quadro do INSS criado pela lei federal 9.620/98, que em seu artigo 20 prevê expressamente a jornada semanal de trabalho correspondente a quarenta horas semanais. Assim, ao entrarem em exercício, assumindo o compromisso de desempenho das respectivas funções públicas, concordaram com o regime da jornada de trabalho. 7. A jurisprudência do STJ já esclareceu que os profissionais de saúde têm uma jornada diária mínima de 04 (quatro) horas e não obrigatoriamente de 04 (quatro) horas. Nesse sentido: REsp 263663/MG; REsp 84651/RS. 8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.²

E mais:

JORNADA DE TRABALHO ESTABELECIDADA NO EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO.MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUÁRIO INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. (...) 2. A jurisprudência do STJ assenta que a fixação da jornada de trabalho do servidor público está sujeita ao interesse da Administração Pública, tendo em vista critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade. 3. A modificação do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, não sendo possível manter o regime anterior. Sob essa ótica, a lei nova pode alterar a carga horária por conveniência do serviço público, visto que o servidor não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado,

² STJ - REsp: 812811 MG 2006/0016972-8, Relator: Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), Data de Julgamento: 06/12/2007, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 07.02.2008 p.1.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

*apenas pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos. Agravo regimental improvido.*³

Afora essas ponderações, entendo que as questões alheias ao conteúdo material da presente Representação não devem, por ora, fazer parte do *decisum* a ser adotado pelo Plenário, ante a aplicação, por analogia, do princípio da demanda, oriundo do processo civil, segundo o qual a decisão judicial não pode ser *extra, infra ou citra petita*.

Ante o exposto, com os ajustes que faço, VOTO no sentido de que o Tribunal:

- I. tenha por cumprido o Despacho Singular n.º 397/16-GCIM;
- II. considere parcialmente procedente a Representação formulada pelo Defensor Público-Geral do Distrito Federal;
- III. determine à DPDF que se abstenha de proceder a qualquer ato administrativo tendo por base a Portaria n.º 14/2016-DPDF, tendo em vista a flagrante violação ao contido nos artigos 16 e 17 da LC n.º 101/2000, bem como aos artigos 37, X, e 169, § 1º, II, da Constituição Federal;
- IV. esclareça ao representante que, enquanto o Poder Executivo local se encontrar acima do limite prudencial especificado na Lei de Responsabilidade Fiscal, não poderá a instituição promover o aumento de remuneração/subsídios dos Defensores Públicos e de seus servidores, ainda que cumpridos todos os requisitos legais/constitucionais especificados no item III acima mencionado, salvo se sobrevier dispositivo legal que estabeleça o percentual da receita corrente líquida destinado às despesas com gastos de pessoal da DPDF e que a instituição esteja abaixo do seu limite prudencial;
- V. dê ciência da decisão que vier a ser proferida por este Tribunal à representante;
- VI. autorize o arquivamento do feito.

Sala das Sessões, 1º de dezembro de 2016.

INÁCIO MAGALHÃES FILHO
Conselheiro-Relator

³ STJ - AgRg nos EDcl no REsp: 1191254 MG 2010/0075669-7, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 24/05/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/06/2011.