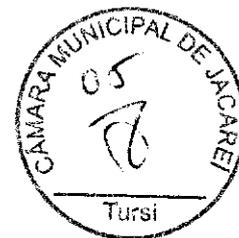




CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP

PALÁCIO DA LIBERDADE



Projeto de Resolução nº 05, DE
23.08.2019.

Assunto: Controle e registro de frequência dos servidores ocupantes de cargos em comissão do Legislativo. Impossibilidade

Autor: Vereador Valmir do Parque Meia Lua.

PARECER Nº 263 – METL – SAJ – 08/2019

I – RELATÓRIO

Trata-se de Projeto de Resolução de autoria do nobre Vereador Valmir do Parque Meia Lua, que visa estabelecer o controle obrigatório de frequência dos servidores ocupantes de cargos em comissão, por meio do registro de comparecimento diário.

Conforme sua justificativa (fl. 04) a propositura tem por objetivo “a transparência no cumprimento da jornada de trabalho dos servidores comissionados do Legislativo”.

É o relatório. Passamos agora à análise do projeto.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Primeiramente, cabe ressaltarmos que a competência para propor tal matéria de cunho específico, é **privativa da Mesa da Câmara**, vide Art. 94, § 5º, do Regimento Interno:

Art. 94. Projeto de lei é a proposição que tem por fim regular toda a matéria legislativa de competência da Câmara e sujeita à sanção do Prefeito.

§ 1º A iniciativa dos projetos será:

I - dos Vereadores;

II - da Mesa;

III - do Prefeito;

IV - das Comissões;

V - de iniciativa popular, na forma prevista na Lei Orgânica.

(...)

§ 5º É da competência privativa da Mesa da Câmara a iniciativa dos projetos de:



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP

PALÁCIO DA LIBERDADE



I - autorização para abertura de créditos suplementares e/ou especiais pelo aproveitamento total ou parcial das consignações orçamentárias da Câmara;

II - organização dos serviços administrativos da Câmara, criação, transformação ou extinção de seus cargos, empregos e funções e fixação da respectiva remuneração.

III - regulamentação ou fixação do subsídio dos Vereadores. (g.n)

Diante dessa previsão legal, já verificamos que o **Projeto de Resolução não poderá prosseguir, tendo em vista que dispõe acerca de assunto de competência privativa da Mesa, mas que foi proposto por Vereador isoladamente.**

Apenas a título de complementação, informamos que consta na Constituição Federal acerca dos cargos em comissão:

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:

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as **nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;**(g.n)

Consta ainda na Lei nº. 8112/90 – Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União:

Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.91)

§ 1º O ocupante de cargo em comissão ou função de confiança submete-se a regime de integral dedicação ao serviço, observado o disposto no art. 120, podendo ser convocado sempre que houver interesse da Administração. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

Vale dizer que, os que os cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração são incompatíveis com quaisquer formas de fiscalização e controle, vez que são funções que decorrem da absoluta confiança de uma autoridade, depositada no servidor que exerce o cargo comissionado, pois, o ocupante de cargo em comissão não poderá receber o pagamento de



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ - SP

PALÁCIO DA LIBERDADE



horas extraordinárias justamente pela não estipulação de horário certo em razão da atividade exercida.

Diante disso, colacionamos abaixo, entendimentos dos Tribunal de Justiça sobre o assunto:

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

EMENTA: COBRANÇA — SERVIDOR PÚBLICO — HORAS EXTRAS TRABALHADAS — NÃO COMPROVAÇÃO — IMPROVIMENTO. Não tem o servidor contratado para cargo comissionado ou função de confiança direito a horas extras, pela natureza do cargo, que é incompatível com a percepção de tal verba. [...]. (Processo 1.0701.04.094073-9/001, Relatora Desembargadora Vanessa Verdolim Hudson Andrade, DJ de 02/12/2005).

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

SERVIDOR PÚBLICO - Cargo em comissão - Pretensão ao recebimento de horas extras - Inadmissibilidade - Regime de dedicação integral que não se coaduna com a pretensão ao reconhecimento da jornada extraordinária - Sentença mantida - Não cabe pagamento de horas extras a servidor contratado para cargo em comissão, conforme precedentes do E. Tribunal de Justiça (TJSP: 3596385300 SP - Resumo: Servidor Público - Relator (a): Luis Ganzerla - Julgamento: 24/11/2008 - Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público - Publicação: 04/02/2009).

Logo, de acordo com o colacionado acima, verificamos que os entendimentos estão em desacordo com o pretendido pelo Nobre Vereador proponente.

Em que pese haver entendimento minoritário pela possibilidade de registro de frequência de servidor comissionado, esta Secretaria entende pela sua impossibilidade, conforme os julgados transcritos acima e de acordo com 3 (três) pareceres de consultorias (anexo) que corroboram o mesmo entendimento.

III – CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto acima, conclui-se que a matéria tratada pelo Projeto de Resolução, **NÃO** está apta para prosseguir em razão de ter sido proposta por Vereador isoladamente, bem como em desacordo com a legislação e entendimento manifestado pelos Tribunais.



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ SP

PALÁCIO DA LIBERDADE



IV – COMISSÕES

Caso não seja esse o entendimento, o Projeto em questão deverá ser objeto de análise da **Comissão Permanente de Constituição e Justiça** (artigo 33 do Regimento Interno Câmara Municipal de Jacareí).

V - VOTAÇÃO

A votação está sujeita a um turno de discussão e dependerá do voto favorável da maioria simples para sua aprovação, sendo o voto, nominal, conforme previsão dos artigos 122, § 1º c/c art. 124, § 2º e 3º, III, ambos do Regimento Interno da Câmara Municipal de Jacareí.

É o parecer, com caráter opinativo e não vinculante.

Jacareí, 30 de agosto de 2019

Mirta Eveliane Tamen Lazcano

OAB/SP 250.244

Consultor Jurídico Legislativo



instituto brasileiro de
administração municipal



PARECER

Nº 1071/2017

- SM – Servidor Público. Instituição da obrigatoriedade de marcação de ponto dos servidores comissionados. Desdobramentos. Complementação ao Parecer IBAM nº 0075/2017. Considerações.

CONSULTA:

A Consultante, Câmara, solicita-nos parecer jurídico acerca da instituição da obrigatoriedade de marcação de ponto dos servidores comissionados. Para tanto, elabora diversas indagações que, por questões didáticas, serão transcritas e respondidas no corpo do parecer.

A consulta não veio documentada.

RESPOSTA:

De início, cumpre consignar que, elaboramos, a pedido da Consultante, o Parecer IBAM nº.0075/2017, com a seguinte ementa:

Servidor comissionado. Controle de jornada. Regime de dedicação exclusiva e sua incompatibilidade com a percepção de horas extraordinárias. Considerações.

Na oportunidade, concluímos a consulta no sentido de que devido à natureza do cargo comissionado, não há que se falar em "jornada de trabalho", eis que esses servidores podem ser convocados até fora do horário de expediente e em sábados, domingos ou feriados. Todavia, não há qualquer óbice para que haja controle de frequência dos servidores ocupantes de cargos comissionados.

Diante dessas considerações, passamos a responder objetivamente os seguintes itens:

1 - Havendo a marcação de ponto dos servidores comissionados, sua jornada diária poderá ser de seis horas diárias como dos servidores efetivos?

Conforme exposto no parecer em epígrafe, em que pese não haver óbice para o controle de frequência dos servidores ocupantes de cargo em comissão, é de se lembrar que se exige dedicação exclusiva deste servidor, o que significa dizer não ter carga horária prefixada ou jornada de trabalho preestabelecida.

Assim, não há que se falar em "jornada de trabalho" de seis horas para os servidores comissionados submetidos à marcação de ponto que neste caso tem por objetivo tão somente controlar a frequência dos comissionados e não "jornada de trabalho".

2 - Existem servidores comissionados que podem ficar dispensados da obrigatoriedade de marcar o ponto, como por exemplo, aqueles que exercem função de extrema confiança como o Diretor da Câmara, Procurador e outros cargos assemelhados?

Via de regra, servidores comissionados devem estar dispensados da obrigatoriedade de marcar ponto.

3 - A instituição da obrigatoriedade dos pontos dos comissionados deve ser precedida de Portaria ou Resolução?

A dúvida já se encontra devidamente esclarecida no parecer IBAM nº.0075/2017, cujo trecho ora destacamos:

Assim, o registro de ponto dos servidores comissionados

do quadro do Poder Legislativo somente poderá ser exigido caso haja previsão neste sentido em lei ou resolução da própria Câmara.

4 - Havendo a marcação do ponto dos servidores comissionados, a extrapolação das oito horas diárias dá direito a ele de compensar essas horas em outro dia, como se tivesse um banco de horas?

Consoante o abordado no Parecer IBAM nº.0075/2017, os ocupantes de cargo em comissão e funções de confiança não podem receber hora extraordinária e nem adicional de tempo integral e dedicação exclusiva.

Por mais uma vez pertinente se mostra destacar trecho do referido parecer:

Portanto, devido à natureza do cargo comissionado, não há que se falar em "jornada de trabalho", eis que esses servidores podem ser convocados até fora do horário de expediente e em sábados, domingos ou feriados.

Assim, como não se sujeitam a jornada de trabalho não há que se falar em regime de compensação de horas.

É o parecer, s.m.j.

Fabienne Oberlaender Gonini Novais
Assessora Jurídica

Aprovo o parecer

Marcus Alonso Ribeiro Neves
Consultor Jurídico

Rio de Janeiro, 05 de abril de 2017.



CP – Não Obrigatoriedade de Sistema de Registro Eletrônico Para Cargos de Confiança

Fonte:

0002.0000.9691/2017 - DIREITO ADMINISTRATIVO E TRABALHISTA – REGISTRO DE PONTO – TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO – NÃO OBRIGATORIEDADE DE ADOPTAR O SISTEMA DE REGISTRO ELETRÔNICO – ART 72 CLT – CARGOS EM COMISSÃO EM RAZÃO DA PARTICULARIDADE INERENTE A ESSES CARGOS DE ESTREITA PROXIMIDADE - AMPLA CONFIANÇA E ATÉ MESMO RELAÇÃO PESSOAL COM A AUTORIDADE A QUE SE ESTÁ VINCULADO - NÃO SUJEIÇÃO AO CONTROLE DE HORÁRIOS ORDINARIAMENTE.

À

Prefeitura Municipal

Aos cuidados

Data da consulta: 11/09/2017

Data da resposta: 19/09/2017

Consulta nº. 0002.0000.9691/2017

Questionamento:

Ilustríssimo Senhor:

Vimos pelo presente fazer a seguinte consulta:

Referente a registro de pontos de funcionários municipais.

O Promotor da Comarca deseja que seja realizado um TAC com a Prefeitura, a fim de que todos os funcionários, inclusive em comissão, registrem ponto, mas que seja feito através de ponto eletrônico.

Sendo assim, pergunta-se:

O Promotor pode fazer tal exigência? Não haverá interferência de poderes?

Caso positivo, o registro tem que ser obrigatoriamente eletrônico ou pode ser de outra forma, a fim de evitar gastos.

Pode exigir o registro de ponto de cargos em comissão?

Sem mais para o momento, desde já agradeço.

Conclusão:

1. DA CONSULTA FORMULADA

Trata-se de consulta acerca da obrigatoriedade do registro de ponto dos servidores públicos.

Esclarece o consulente que o Ministério Público deseja firmar um Termo de Ajustamento de Conduta – TAC com o Município com o escopo de que todos os funcionários, incluindo os ocupantes de cargo em comissão, registrem ponto através de sistema eletrônico.

Assim, questiona se o MP está legitimado a fazer tal exigência, bem como se o registro deverá ser



Obrigatoriamente eletrônico e se os comissionados são obrigados a registrar seus horários através do ponto.

DO PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E O TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA

O Ministério Público é uma instituição pública permanente, que possui o papel de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os direitos sociais e individuais indisponíveis. As funções do MP incluem também a fiscalização da aplicação das leis, a defesa do patrimônio público e o zelo pelo efetivo respeito dos poderes públicos aos direitos assegurados na Constituição.

Na defesa dos direitos coletivos, o Ministério Público atua através da propositura de ações judiciais, bem como mediante outros instrumentos, como a realização de audiências públicas, inquéritos civis públicos, termos de ajustamento de conduta e recomendações, conforme o art. 129 da Constituição Federal:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...)

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o 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;

Por seu turno, o Termo de Ajustamento de Conduta - TAC é um acordo que o Ministério Público celebra com o violador de determinado direito coletivo. Este instrumento tem a finalidade de impedir a continuidade da situação de ilegalidade, reparar o dano ao direito coletivo e evitar a ação judicial.

O TAC está previsto no § 6º do art. 5º da Lei 7347/85 e no art. 14 da Recomendação do CNMP nº 16/10:

§ 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

Art. 14. O Ministério Público poderá firmar compromisso de ajustamento de conduta, nos casos previstos em lei, com o responsável pela ameaça ou lesão aos interesses ou direitos mencionados no artigo 1º desta Resolução, visando à reparação do dano, à adequação da conduta às exigências legais ou normativas e, ainda, à compensação e/ou à indenização pelos danos que não possam ser recuperados.

Nesse sentido, o MP está legitimado a atuar junto ao ente Público quando houver lesão ou ameaça a um determinado direito coletivo que, no caso em tela, refere-se à transparência nas ações do poder público, notadamente em relação aos registros de ponto dos funcionários.

3. DO REGISTRO DE PONTO

Primeiramente é importante destacar que a Portaria do Ministério do Trabalho e Emprego n. 1.510/2009, que trata do registro eletrônico de ponto, visa regulamentar norma específica prevista no art. 74, §2º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Vejamos:

Art. 74: O horário do trabalho constará de quadro, organizado conforme modelo expedido pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, e afixado em lugar bem visível. Esse quadro será discriminativo no caso de não ser o horário único para todos os empregados de uma mesma seção ou turma.

[...]

§2º Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso.

Dessa forma, fica claro que o dispositivo estabelece como obrigatório para estabelecimentos de mais de dez trabalhadores o controle de horas trabalhadas, podendo ser de vários tipos: manual, mecânico ou eletrônico.

A Portaria n. 1.510/2009 do Ministério do Trabalho apenas regulamentou o Sistema de Registro Eletrônico de Ponto, com escopo de trazer mais segurança e nitidez ao empregado no que tange a sua jornada de trabalho.

No entanto, essa portaria não tem o tendão de criar restrição quanto aos outros tipos de controles de horas trabalhadas, isto é, as empresas podem continuar realizando a anotação de entrada e saída de seus funcionários através de outros meios estabelecidos pelo art. 74, § 2º, da CLT, quais sejam manuais ou mecânicos.

Nesse sentido, segue a orientação dada pelo Ministério do Trabalho, em página de perguntas e respostas sobre o Sistema de Registro Eletrônico de Ponto (SREP), in verbis:

A empresa com mais de 10 empregados pode fazer opção por sistema manual, mecânico ou eletrônico. Pode, inclusive, adotar mais de um desses sistemas dentro da mesma empresa ou estabelecimento, tendo o cuidado de não causar discriminação dentre seus empregados. Caso opte

pelo sistema eletrônico, deverá obrigatoriamente seguir a Portaria 1.510/2009 integralmente para todos os empregados que usarem o sistema eletrônico. (disponível em http://trabalho.gov.br/images/Documentos/SIT/SREP/info_empregador.pdf, acesso em 12/09/2017)

Porém, temos que considerar que as normas trabalhistas não são aplicáveis aos servidores estatutários, o art. 74 da CLT é direcionado somente ao empregador da iniciativa privada ou pública que adota o regime celetista de contratação.

Por sua vez, no caso dos servidores públicos regidos pelo regime estatutário, caberá a cada ente federativo, mediante lei local, dispor sobre a forma de registro de assiduidade e pontualidade dos seus servidores, inclusive podendo optar pela utilização do ponto eletrônico.



4. DO SERVIDOR OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO E A NECESSIDADE DE REGISTRO DE PONTO

De início destacamos que, segundo regra Constitucional, para o ingresso no serviço público é obrigatória a prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvada as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração (art. 37, II, CF/88).

A Carta Magna, ainda estabelece uma última exceção a necessidade de concurso público, que seria a hipótese de contratação por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, CF/88).

A Emenda Constitucional nº. 19, conferindo nova redação para o inciso V, art. 37, estabeleceu que as funções de confiança serão exercidas exclusivamente por servidores efetivos, destinando-se as atribuições de direção, chefia e assessoramento. E os cargos em comissão poderão ser preenchidos por qualquer pessoa, sem concurso público (recrutamento amplo) ou por servidores de carreira, concursados (recrutamento limitado), nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei; destinando em ambas as situações para as atribuições de direção, chefia e assessoramento.

Segundo ensinamentos de Hely Lopes Meirelles, o cargo em comissão:

(...) "só admite provimento em caráter provisório". A instituição deste cargo é permanente, "mas seu desempenho é sempre precário, pois quem os exerce não adquire direito à continuidade na função, mesmo porque a exerce por confiança do superior hierárquico; daí a livre nomeação e exoneração."

(Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Municipal. 32ª edição. São Paulo: Ed. Malheiros, 2006.)

Sobre o tema o autor Reinaldo Moreira Bruno, assevera que:

"a rigor, o cargo comissionado ou a função de confiança tem traços muito peculiares: o provimento é transitório, a natureza é precária e de direção, chefia ou assessoramento e é, fundamentalmente, um vínculo de confiança, pois há o desempenho de determinadas funções públicas que exigem este liame entre o comissionado e o servidor ou agente assessorado. A relação instalada, regida também pelo Estatuto dos Servidores Públicos editado pelo ente, tem caráter transitório, é marcada pela confiança da autoridade que nomeou o servidor e a permanência dá-se enquanto essa confiança perdurar, sendo a nomeação livre, como também o desligamento, independentemente da realização de concurso público."

(Bruno, Reinaldo Moreira. Servidor Público: Doutrina e Jurisprudência. 1ª edição. Editora Del Rey, 2006)

Verifica-se que os ocupantes de cargo em comissão "não estão vocacionados a permanecer eternamente, mas, sim, a ficar enquanto perdurar o regime de estrita confiança". (Lúcia do Valle Figueiredo. Curso de Direito Administrativo, 9ª ed., Editora Malheiros, 2008, p. 543)

Agora, sobre a obrigatoriedade de registro de pontos aos servidores ocupantes de cargo comissionado esclarecemos que esse assunto não se encontra pacificado, havendo dois posicionamentos diversos.

A primeira corrente assevera que havendo obrigatoriedade de registro de ponto a todos os servidores (ou empregados) públicos, o mesmo controle deverá se feito em razão dos servidores ocupantes de cargos comissionados.

A justificativa para tanto é garantir a assiduidade e o controle da frequência do mesmo, garantindo desta forma o bom andamento da Administração Pública, neste caso da Administração Municipal.

Nesse sentido, o Conselheiro Adircélio de Moraes Ferreira Junior, do Tribunal de Contas de Santa Catarina, em resposta à consulta CON-09/00578564, da Prefeitura Municipal de São Francisco do Sul, firmou o entendimento no sentido de ser possível a implantação do controle de ponto aos ocupantes de cargo comissionado:

Município. Instituição do registro de ponto eletrônico para servidores ocupantes de cargos comissionados e agentes políticos. Horas extras

O Município, ao regulamentar sobre a jornada de trabalho dos servidores públicos municipais, pode instituir o regime de ponto eletrônico para os servidores públicos, efetivos e comissionados.

De outro lado, a outra corrente entende não ser necessário o registro de ponto aos servidores comissionados pois seu cargo e suas atribuições não se afeiçoam ao "registro de ponto" pela transitoriedade e precariedade da função de confiança, não fazendo sentido o efetivo controle de horário.

Colacionamos julgados os quais asseveram que no exercício do cargo em comissão há a dispensa do registro de ponto, in verbis:

"SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL Cargo em comissão Dedicção exclusiva, sem vínculo à carga horária Pagamento de horas extras Impossibilidade Falta de previsão legal Cargo não sujeito ao registro de ponto Diferenças salariais devidas ao exercício de cargos com remunerações distintas Sentença Marada Recurso da Municipalidade improvido. (TJSP - Apelação n. 994092536110 SP; Data de Publicação: 26/11/2010) (grifo nosso)

No mesmo sentido, o Tribunal de Contas do Mato Grosso emitiu parecer esclarecedor sobre o tema:

10. ~~Importa~~ ressaltar que os cargos de provimento comissionado, com previsão expressa no art. 37, II da Constituição Federal, são dispensados do prévio concurso público de seus agentes, possuindo natureza transitória e de livre nomeação e exoneração, sendo os titulares nomeados em função da relação de confiança existente entre estes e a autoridade nomeante.

11. Referida relação de confiança atrai, por consequência, a total dedicação do servidor ao agente superior, a ele incumbindo o desempenho de tarefas peculiares decorrentes da confiabilidade da relação, sem vincular-se à carga horária de trabalho, ao contrário do que ocorre com os demais cargos públicos. Inexistindo o regular cumprimento de horário, resta inviável o controle rígido deste, bem como o pagamento de horas extras, justamente por ser inerente ao cargo ocupado a dedicação à autoridade superior em horários eventualmente excedentes aos regularmente desempenhados no órgão, passíveis de compensação em outras oportunidades.

12. Quanto ao assunto em comento, é possível destacar entendimentos proferidos pelos Tribunais de todo o país, conforme segue:

"O exercício de cargo em comissão exclui a incidência de horas extras, em razão da dispensa do ponto" (TRF 2ª R. – 4ª T, Apel. Civ: AC 155894 97.02.41892-5, Rel. Des. Fernando Marques, J. 24.05.2000, DJU. 07.06.2001).

"(...)Pagamento de horas extras a ocupantes de cargo em comissão - Impossibilidade legal - Os ocupantes de cargo em comissão devem dedicar-se plenamente às funções, sem vinculação de carga horária (...). (TJ-SP - Apelação APL 994060457576 SP (TJ-SP))"

13. No mesmo sentido, editou o Tribunal de Contas de Minas Gerais entendimento em sede de consulta nos seguintes termos:

EMENTA : CONSULTA — CÂMARA MUNICIPAL — HORAS EXTRAS — PAGAMENTO — SERVIDORES OCUPANTES DE CARGOS COMISSIONADOS — IMPOSSIBILIDADE — NATUREZA DO CARGO — IMPROPRIEDADE DO REGISTRO E FISCALIZAÇÃO DO HORÁRIO DE TRABALHO É incompatível com a natureza dos cargos comissionados o pagamento de horas extras, pois essa relação de trabalho é estabelecida com base na confiança, demandando disponibilidade de horário e dedicação integral. (TCE/MG – Consulta nº 832.362)

14. No mérito da mencionada Consulta, o Tribunal Pleno daquela Corte assim se pronunciou: "(...) Na esteira dessas decisões, entendo que o pagamento de horas extras a servidores públicos que exercem cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração e, necessariamente, ligados a funções de direção, chefia e assessoramento, nos termos do art. 37, II e V, da Constituição Cidadã, não se coaduna com as características que compõem a essência desses cargos, que estão mais afeioadas à gestão da política de governo, demandando disponibilidade e dedicação integral, decorrentes da absoluta confiança neles depositada pelas autoridades que os nomeiam, incompatível com qualquer regime de registro e fiscalização de horário de trabalho.(grifo nosso)

15. Infere-se, pois, que não merece prosperar qualquer alegação de ilegalidade atinente à ausência de registro de ponto pela Procuradora Geral do Município de Salto do Céu, tampouco à ausência de cumprimento de horário de trabalho, ao passo que a natureza do cargo exclui a possibilidade de vinculação à carga horária. Cabendo à servidora a dedicação plena às suas atividades, não demonstrou a Representação Externa em análise qualquer conduta desabonadora da conduta da Sra. Monise Fontes Barreto, não havendo que se falar em ilegalidade dos proventos recebidos. (grifo nosso)

Desta forma, verificados os dois posicionamentos existentes, caberá ao Município optar por um deles.

5. CONCLUSÃO

Diante do exposto, passamos a responder objetivamente o questionamento apresentado:

O Promotor pode fazer tal exigência? Não haverá interferência de poderes?

O Ministério Público, exercendo seu papel fiscalizador da aplicação das leis, da defesa do patrimônio público e do zelo pelo efetivo respeito dos poderes públicos aos direitos assegurados na Constituição, está legitimado a atuar junto ao ente Público quando houver lesão ou ameaça a um determinado direito coletivo que, no caso em tela, refere-se à transparência nas ações do poder público, notadamente em relação aos registros de ponto dos funcionários.

Caso positivo, o registro tem que ser obrigatoriamente eletrônico ou pode ser de outra forma, a fim de evitar gastos.

A Portaria n. 1.510/2009 do Ministério do Trabalho apenas regulamentou o Sistema de Registro Eletrônico de Ponto, com escopo de trazer mais segurança e nitidez ao empregado no que tange a sua jornada de trabalho.

No entanto, essa portaria não tem o tendão de criar restrição quanto aos outros tipos de controles de horas trabalhadas, isto é, as empresas podem continuar realizando a anotação de entrada e saída de seus funcionários através de outros meios estabelecidos pelo art. 74, § 2º, da CLT, quais sejam manuais ou mecânicos. Poderá, inclusive, adotar mais de um desses sistemas dentro da mesma empresa ou estabelecimento, tendo o cuidado de não causar discriminação dentre seus empregados.

Pode exigir o registro de ponto de cargos em comissão?

Sobre a obrigatoriedade de registro de pontos aos servidores ocupantes de cargo comissionado, esclarecemos que esse assunto não se encontra pacificado, havendo dois posicionamentos diversos.

A primeira corrente assevera que havendo obrigatoriedade de registro de ponto a todos os servidores (ou empregados) públicos, o mesmo controle deverá se feito em razão dos servidores ocupantes de cargos comissionados. A justificativa para tanto é garantir a assiduidade e o controle da frequência do mesmo, garantindo desta forma o bom andamento da Administração Pública.

A outra corrente entende não ser necessário o registro de ponto aos servidores comissionados pois seu cargo e suas atribuições não se afeioam ao "registro de ponto" pela transitoriedade e precariedade da função de confiança, não fazendo sentido o efetivo controle de horário.

Assim, havendo dois posicionamentos existentes, caberá ao Município optar por um deles, haja vista que não há entendimento conclusivo firmado no âmbito dos Tribunais Superiores brasileiros.

É o Parecer.



[Página Inicial](#)[Sobre a Governet](#)[Apresentação](#)[Colaboradores](#)[Trabalhe Conosco](#)[Fale Conosco](#)Você está em: [Home](#) » [Banco de Dados](#) » [Resultado da Busca](#) » [Texto](#)[Tribunal de Contas - TCU - Paraná](#)[Tribunal de Contas - TCU - Paraná](#)

Desnecessidade de registro de ponto para servidores de cargos em comissão

[Nossos produtos](#)[Área do Cliente](#)[Bancos de Dados](#)[Dúvidas dos assinantes](#)[Legislação](#)[Revistas Impressas](#)[Revistas On-line](#)[Videoaulas](#)[Legislação Anotada - Anotações ao Pregão](#)[Coleção Governet de Direito Administrativo](#)[Assine Já](#)[Outros conteúdos](#)[Certidões](#)[Notícias](#)[Súmulas](#)[Siga-nos](#)[Newsletter](#)

Nome:

E-mail:

PROCESSO Nº: 596412/16**ASSUNTO:** CONSULTA**ENTIDADE:** CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPO MOURÃO**INTERESSADO:** E.T.O.**RELATOR:** CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA**ACÓRDÃO Nº 3727/18** - Tribunal Pleno

Consulta. Câmara Municipal de Campo Mourão. Controle de horário (registro de ponto) para servidores titulares de cargos em comissão. Desnecessidade.

1. RELATÓRIO

A Câmara Municipal de Campo Mourão, por seu presidente, Sr. E.T.O., apresentou o seguinte questionamento a esta Corte:

Há obrigatoriedade de controle de jornada (registro de ponto) para servidores titulares de cargos comissionados no Poder Legislativo equivalentes ao de Secretário Municipal?

O expediente encontra-se instruído com parecer do Procurador Jurídico da Câmara, o qual relacionou decisões proferidas pelo Conselho Nacional de Justiça, pelos Tribunais de Justiça do Estado de São Paulo e do Paraná e do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais a respeito do tema, concluindo que não há consenso na doutrina e jurisprudência sobre a obrigatoriedade do controle de jornada relativamente aos titulares de cargo em comissão.

Efetuada o juízo positivo de admissibilidade e remetidos os autos à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca, a unidade informou que não localizou prejudgados ou decisões reiteradas sobre o tema (peça 8).

Instada a se manifestar, a Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Pessoal-COFAP defendeu a impossibilidade de controle de jornada, devido às peculiaridades do cargo (Parecer 715/17, peça 15).

O Ministério Público de Contas – MPJTC, endossou a instrução técnica, posicionando-se no sentido de responder negativamente ao quesito formulado pelo consulente (Parecer 2780/17, peça 16).

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Nos termos do Art. 38, § 1º, (1) da Lei Orgânica, conheço a consulta proposta pela Câmara Municipal de Campo Mourão, pois presente o interesse e a repercussão geral da matéria quanto à dúvida suscitada, ressaltando que a mesma será respondida em tese, afastando-se o exame de eventuais questões fáticas de fundo.

A consulta versa sobre a obrigatoriedade de controle de jornada (registro de ponto) para servidores titulares de cargos comissionados.

A respeito da matéria, observo que, em consultas que tratavam da possibilidade de pagamento de horas extras aos comissionados, este Tribunal defendeu que, em razão da natureza especial, o cargo em comissão poderá exigir que o trabalho seja feito fora do horário normal de expediente:

Consulta. Câmara Municipal. Recomposição de remuneração de Vereador. Precedente Acórdão 328/08. Concessão de hora extra a Diretor Geral da Câmara. Inadmissibilidade. Cargo em comissão.

(...)

Enviar

Quanto ao pagamento de hora extra ao Diretor Geral da Câmara Municipal, partindo-se do princípio de que se trata de cargo em comissão, descabe o pagamento da verba em questão. Em cargos dessa natureza presume-se a existência de trabalho fora dos horários de expediente. Assim, a concessão de tal gratificação apresentaria incompatibilidade com a essência própria dos cargos comissionados. (Processo n.º 75570/07 - Acórdão n.º 435/08, Rel. Conselheiro Caio Marcio Nogueira Soares) – destaquei.

1 §º Havendo relevante interesse público, devidamente motivado, a consulta que versa sobre dúvida quanto à interpretação e aplicação da legislação, em caso concreto, poderá ser conhecida, mas a resposta oferecida pelo Tribunal será sempre em tese.

Consulta. Horas extras. Servidor efetivo. Possibilidade mediante prévia autorização e para atender situações excepcionais e temporárias. Serviços prestados nas sessões legislativas rotineiramente realizadas em horário estranho ao da jornada de trabalho. Princípio da Moralidade. Impossibilidade de enriquecimento sem causa. Igual necessidade de pagamento das horas extraordinárias. Servidor comissionado. Incompatibilidade com o recebimento de horas complementares. Natureza do cargo comissionado que impõe integral dedicação.

(...)

Por outro lado, veja-se que a atividade exercida pelos servidores comissionados (natureza jurídica) é incompatível com o recebimento de horas extraordinárias, já que exigido de si integral dedicação, podendo ser convocado sempre que houver interesse da Administração. (Processo 380122/15, Acórdão 6290/15, Rel. Conselheiro Artagão de Mattos Leão – destaquei).

Confira-se também o seguinte julgado:

Relatório de Inspeção. Município de Campina Grande do Sul. Cargo em comissão. Provimento de servidores de carreira. Percentual. Artigo 37, V, da CF. Função de confiança. Número de vagas. Necessária previsão. Gratificações de desempenho. Ausência de previsão critérios para o cálculo. Princípios da Moralidade, Razoabilidade e da Impessoalidade. Jornada diferenciada. Dobra da

carga horária. Ausência de situação de fato provisória. Horas extras. Função de Direção. Inadmissibilidade. Dedicção integral. Cessão de servidores. Ausência de prévia autorização legal. Imperiosa celebração de convênio. Contratação temporária de pessoal. Inexistência do caráter de urgência. Inobservância das hipóteses dos artigos 1º e 2º da Lei Municipal n.º 93/2006. Terceirização. Serviços da área da saúde. Estágio. Ausência de norma regulamentadora. Vencimentos dos servidores. Publicidade. Portal da transparência. Órgão previdenciário. Quadro de pessoal. Ausência de servidores próprios. Ressalvas. Determinações. Multas. Recomendações Relatório parcialmente procedente.

(...)

Conclui-se, assim, que o desempenho da função de Diretor de Escola conduz inevitavelmente ao desempenho de jornada de trabalho diferenciada, por ser assim inerente a sua atividade, pelo que o recebimento de valores a título de jornada diferenciada implica em *bis in ideme*, portanto, verba indevida. (Processo n.º 477266/15, Acórdão n.º 2879/16 – S1C, Rel. Conselheiro Artagão de Mattos Leão – destaquei).

Nesse mesmo sentido, cabe registrar a manifestação do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, ao analisar o tema:

CONSULTA. PAGAMENTO. SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO. CARGO COMISSIONADO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA DO CARGO.

A natureza dos cargos comissionados é de estreita proximidade, ampla confiança e até mesmo relação pessoal com a autoridade a que se está vinculado, nesse norte, o direito a percepção de horas extras não deve existir.

Ademais o controle de horário não ocorre ordinariamente, e se existe, se dá somente pela chefia imediata, não ensejando a fiscalização eletrônica dos horários de entrada e saída dos servidores.

O pagamento de horas extras pressupõe a prestação de labor diário que excede a jornada habitual de trabalho, ensejando, em contrapartida, retribuição pecuniária. Se não há, em regra, adequado controle de horário inviável resta o pagamento extraordinário.

Precedentes dos Tribunais de Justiça dos Estados de São Paulo, Minas Gerais, Espírito Santo e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que se posicionaram a respeito do tema, entendendo que o pagamento de horas extras a servidores comissionados é incompatível.

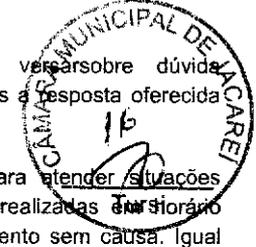
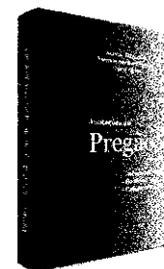
Respondo negativamente à consulta no sentido de que o pagamento de horas extraordinárias a servidores públicos que exerçam cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração, ligados a funções de direção, chefia e assessoramento, nos termos do art. 37, II e V, da Constituição Federal, não harmoniza com a natureza de tais cargos, os quais demandam disponibilidade e dedicação integrais, decorrentes da absoluta confiança conferida aos mesmos, inconciliável com qualquer regime de registro e fiscalização de horário de trabalho. (CNJ - CONS - Consulta - 0000028-12.2011.2.00.0000 - Rel. Jefferson Luis Kravchynchyn - 123ª Sessão - j. 29/03/2011 - destaquei).

Assim, considerando que a relação de confiança que existe entre o ocupante do cargo em comissão e a autoridade a que está vinculado demanda dedicação integral, podendo exigir a realização de trabalho fora do horário normal de expediente, concluo pela não obrigatoriedade de se instituir controle de jornada para servidores comissionados.

Caso se opte por efetuar o controle, deverá a Administração Pública observar que as horas extras que venham a ser registradas não poderão ensejar pagamento ou formar banco de horas, em razão da natureza especial do cargo.(2)

Pelas razões expostas e considerando as manifestações técnicas respondida nos seguintes termos:

Fale conosco, nós estamos online!



Não há obrigatoriedade de se instituir controle de jornada para servidores titulares de cargos em comissão, uma vez que o seu exercício pressupõe dedicação exclusiva, podendo demandar a realização de trabalho fora do horário normal de expediente.

Caso a Administração Pública opte por efetuar o controle de jornada dos comissionados, deverá observar que as horas extras não poderão ensejar pagamento ou formar banco de horas.

Após o trânsito em julgado, o processo deverá ser encaminhado à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os devidos registros, ficando, na sequência, autorizado o encerramento e o arquivamento junto à Diretoria de Protocolo.



VISTOS, relatados e discutidos

ACORDAM

Os membros do Tribunal Pleno do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por maioria absoluta em:

I. Responder a presente consulta nos seguintes termos:

Não há obrigatoriedade de se instituir controle de jornada para servidores titulares de cargos em comissão, uma vez que o seu exercício pressupõe dedicação exclusiva, podendo demandar a realização de trabalho fora do horário normal de expediente.

Caso a Administração Pública opte por efetuar o controle de jornada dos comissionados, deverá observar que as horas extras não poderão ensejar pagamento ou formar banco de horas.

II. Após o trânsito em julgado, o processo deverá ser encaminhado à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os devidos registros, ficando, na sequência, autorizado o encerramento e o arquivamento junto à Diretoria de Protocolo.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, IVAN LELIS BONILHA e FABIO DE SOUZA CAMARGO e os Auditores TIAGO ALVAREZ PEDROSO e CLÁUDIO AUGUSTO KANIA (voto vencedor).

O Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES votou pela necessidade de controle de jornada para cargos em comissão (voto vencido).

Presente o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI.

Sala das Sessões, 5 de dezembro de 2018 – Sessão nº 41.

IVAN LELIS BONILHA

Conselheiro Relator

JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

Presidente

Notas

(1) Art. 38. A consulta deverá atender aos seguintes requisitos:

I – ser formulada por autoridade legítima;

II – conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa da dúvida;

III – versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal de Contas;

IV – ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consultante, opinando acerca da matéria objeto da consulta;

V – ser formulada em tese.

(2) Este Tribunal, mediante a Portaria nº 178/16, estabeleceu que os seus servidores, incluindo comissionados, estarão sujeitos ao controle da frequência e da jornada de trabalho, vedando a formação de banco de horas para servidores comissionados, detentores de funções gratificadas e que exerçam funções fora das dependências do Tribunal.

DETALHES DO DOCUMENTO

Data: 15/05/2019

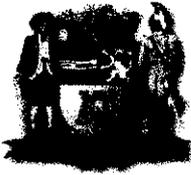
Publicado em: Boletim Governet de Recursos Humanos - nº 169 - Maio/2019 - Pág. 444 •

[voltar ao topo da página](#)

[Exportar como PDF](#)

ENVIAR POR E-MAIL

Fale conosco, nós estamos online!



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



Projeto de Resolução nº 005/2019

EMENTA: *Projeto de Resolução de autoria de Vereador que dispõe sobre regime jurídico dos servidores comissionados do Poder Legislativo. Impossibilidade. Inconstitucionalidade. Vício de Iniciativa. Precedentes. Arquivamento.*

DESPACHO

Aprovo o parecer de nº 263 – METL – SAJ – 08/2019 (fls. 05/08) por seus próprios fundamentos.

Com efeito, a matéria ventilada na nobre propositura contém vícios insanáveis de inconstitucionalidade, especificamente no tocante a competência do proponente para deflagrar o processo legislativo respectivo. Que, *in casu*, pertence à Mesa Diretora do Legislativo.

Ante o exposto, recomendo a Presidência o **ARQUIVAMENTO** da presente propositura conforme disposto pelo artigo 45, *caput*¹, e artigo 88, inciso III², ambos do Regimento Interno.

Jacareí, 30 de agosto de 2019.

Jorge Alfredo Cespedes Campos

Secretário-Diretor Jurídico

¹ Art. 45. O projeto que for rejeitado por receber parecer contrário de todas as Comissões a ele pertinentes ou pelos motivos previstos no artigo 88 deste Regimento Interno, deverá ser arquivado mediante despacho do Presidente da Câmara, salvo requerimento proposto pela maioria absoluta dos membros da Câmara solicitando o seu desarquivamento, promovendo sua automática tramitação.

² Art. 88. A Presidência arquivará qualquer proposição:

III - manifestamente ilegal, inconstitucional ou anti-regimental, quando assim se manifestar a Consultoria Jurídica e a critério do Presidente, após a aprovação ou não do parecer jurídico.