

#### RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA Nº 170/2020

**Publicada no Diário Eletrônico do TCE-PR nº 2378, p. 37 de 10 de setembro de 2020.**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ**, por meio de sua Procuradora-Geral, no exercício das atribuições consignadas nos art. 127, 129, incisos II, VI e IX, e 130 da Constituição da República, nos art. 149, inciso I, e 150, inciso I da Lei Complementar estadual nº 113/2005, Lei Orgânica do Tribunal de Contas, no art. 7º, inciso I do seu Regimento Interno, bem assim no art. 15 da Resolução nº 02/2011, do Conselho Superior do Ministério Público de Contas;

CONSIDERANDO que nos termos do artigo 71, IX da Constituição Federal, aplicável em âmbito estadual, as Cortes de Contas são competentes para assinar prazo para que órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

CONSIDERANDO que o artigo 37, *caput* da Constituição Federal ordena que a administração pública, direta e indireta, deve obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência;

CONSIDERANDO que a Constituição da República, em seu artigo 37, II, dispõe que *“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”*;

CONSIDERANDO que o texto constitucional, no seu art. 37, V, dispõe que *“os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos,*

*condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento”;*

CONSIDERANDO que em matéria de acesso ao serviço público, a regra constitucional é a de que o ingresso nas carreiras públicas somente se dê após aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos e que as demais hipóteses são exceções a esta regra e devem sempre ser interpretadas restritivamente;

CONSIDERANDO que o Prejulgado 25<sup>1</sup> do TCE/PR estabelece que “iv. A função de assessoramento diz respeito ao exercício de atribuições de auxílio, quando, para o seu desempenho, for exigida relação de confiança pessoal com o servidor nomeado, hipótese em que deverá ser observada a compatibilidade da formação ou experiência profissional com as atividades a serem desenvolvidas” e que “v. é vedada a criação de cargos em comissão para o exercício de atribuições técnicas-operacionais ou burocráticas, exceto quando o exercício dessa atividade exigir vínculo de confiança pessoal com o servidor nomeado”.

CONSIDERANDO que o ingresso na carreira da Advocacia Pública da União e Procuradorias dos Estados deve se dar por meio de concurso público, como exigem os artigos 131 e 132 da Constituição da República, vedada a assunção por servidores comissionados;

CONSIDERANDO que o artigo 29 da Constituição da República dispõe que o Município atenderá os princípios estabelecidos na Constituição Estadual, ou seja, consagra o princípio da simetria;

CONSIDERANDO que o desempenho das atribuições de assessoramento jurídico e de representação do ente no âmbito do poder executivo é incompatível com o provimento em comissão, tendo em vista as suas designações

---

<sup>1</sup> Estabelece definição de parâmetros objetivos para se considerar regular o provimento de cargos em comissão e funções de confiança na administração pública estadual e municipal.

podem ser exercitadas independentemente de um excepcional vínculo de confiança com o chefe do Poder Executivo;

CONSIDERANDO que a inexigibilidade desse liame de confiabilidade com o chefe no poder executivo, no caso de cargo efetivo em órgão de advocacia autônomo, decorre do fato de as funções desse agente público ser de natureza eminentemente técnica e afetas à defesa dos interesses jurídicos do ente municipal;

CONSIDERANDO que de acordo com o artigo 38<sup>2</sup>, parágrafo único, da Lei Federal nº. 8666/93, os processos de contratação pública exigem parecer jurídico das minutas de contratos administrativos, licitações, convênios e quaisquer ajustes públicos;

CONSIDERANDO que é vedado o provimento em comissão para o exercício das funções inerentes à advocacia pública, tais como a representação do ente federativo em juízo ou seu assessoramento jurídico, o exame da legalidade interna dos atos administrativos, a consultoria e a assistência jurídica (STF. ADI 881 MC. Rel. Min. Celso de Mello. Tribunal Pleno. DJ 25.04.1997; STF. ADI 4.843 MC-Referendo/PB. Rel. Min. Celso de Mello. J. 11.12.2014);

CONSIDERANDO que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a Lei Complementar Estadual que criaria cargos de provimento em comissão de assessoramento jurídico no âmbito da Administração Direta (ADI 4261, Relator (a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 02/08/2010, DJe-154 DIVULG 19-08-2010 PUBLIC 20-08-2010 EMENT VOL-02411-02 PP-00321 RT v. 99, n. 901, 2010, p. 132-135 LEXSTF v.32, n. 381, 2010, p. 8893);

---

<sup>2</sup> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente atuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: (...)

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

CONSIDERANDO, ainda, que o Supremo Tribunal Federal se pronunciou no sentido de que é totalmente inconstitucional o provimento de cargos jurídicos no Poder Executivo que usurpem a função constitucional da Advocacia de Estado, privativa que é de seus membros, nos autos da ADI 4.843/PB, onde deixou assente:

*“É inconstitucional o diploma normativo editado pelo Estado-membro, ainda que se trate de emenda à Constituição estadual, que outorgue a exercente de cargo em comissão ou de função de confiança, estranho aos quadros da Advocacia de Estado, o exercício, no âmbito do Poder Executivo local, de atribuições inerentes à representação judicial e ao desempenho da atividade de consultoria e de assessoramento jurídicos, pois tais encargos traduzem prerrogativa institucional outorgada, em caráter de exclusividade, aos Procuradores do Estado pela própria Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Magistério da doutrina. – A extrema relevância das funções constitucionalmente reservadas ao Procurador do Estado (e do Distrito Federal, também), notadamente no plano das atividades de consultoria jurídica e de exame e fiscalização da legalidade interna dos atos da Administração Estadual, impõe que tais atribuições sejam exercidas por agente público investido, em caráter efetivo, na forma estabelecida pelo art. 132 da Lei Fundamental da República, em ordem a que possa agir com independência e sem temor de ser exonerado “ad libitum” pelo Chefe do Poder Executivo local pelo fato de haver exercido, legitimamente e com inteira correção, os encargos irrenunciáveis inerentes às suas altas funções institucionais.” ADI 4843 MC-ED-Ref, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 11/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015)*

CONSIDERANDO que o Tribunal de Contas da União (TCU) possui entendimento determinando a proibição de ocupantes de cargos comissionados a exercerem as funções de assessoramento jurídico e análise de contratos e licitações do Governo do Estado que envolva recursos federais, *in verbis*:

*ACÓRDÃO Nº 3957/2014 - TCU - 1ª Câmara Vistos, relacionados e discutidos estes autos de pedido de reexame interposto pelo Governo do Estado da Paraíba contra o Acórdão 1549/2014-Primeira Câmara, por meio do qual esta Corte deu ciência ao ente federativo de que os pareceres jurídicos que integram os procedimentos administrativos relativos à execução de convênios e congêneres com recursos federais, em atendimento ao art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, devem ser elaborados, exclusivamente, por procuradores da Procuradoria-Geral do Estado da Paraíba, estando sujeitos ao controle desta Corte, em conformidade com o disposto nos arts. 131 e 132 da Constituição Federal (TCU - RP: 00053220142, Relator: BENJAMIN ZYMLER, Data de Julgamento: 22/07/2014, Primeira Câmara)*

CONSIDERANDO que nos termos do que decidiu esta Corte no Prejulgado nº 06<sup>3</sup> a atuação de profissionais da área jurídica ocupantes de cargos comissionados deve ficar adstrita a hipóteses excepcionais, sendo que a regra é o desempenho de atividades jurídicas por meio de servidores efetivos, devidamente aprovados em concurso público. Somente pode haver profissionais comissionados para a prestação de serviços na área jurídica nos casos de assessoramento superior, ou seja, assessoramento direto da autoridade nomeante, e para o exercício de funções de chefia ou direção de órgão ou departamento;

CONSIDERANDO que o consultivo jurídico do Poder Executivo demanda plena independência técnica e funcional e que o controle hierárquico sobre o ocupante do cargo comissionado poderia macular a análise dos pareceres emitidos de modo conveniente para o gestor público afeito a práticas irregulares, na medida em que suprime completamente a independência funcional do órgão jurídico-consultivo;

CONSIDERANDO que a emissão de pareceres jurídicos em procedimentos licitatórios por servidores comissionados, *demissíveis ad nutum* e

---

<sup>3</sup> Estipula regras gerais para contratação de contadores e assessores jurídicos dos poderes Legislativo e Executivo, autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas e consórcios intermunicipais.

sujeitos a interferência do chefe do poder executivo, afronta o princípio constitucional da moralidade e compromete a eficiência e a eficácia;

CONSIDERANDO que chegou ao conhecimento do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná que Pareceres jurídicos em licitações e contratos administrativos no âmbito do Poder Executivo do Município de Centenário do Sul estariam sendo emitidos pela assessoria jurídica comissionada e não por Advogados efetivos ou Procurador concursado;

CONSIDERANDO que o Município de Centenário do Sul, consoante esclarecimentos<sup>4</sup> prestados pelo Prefeito Municipal, Sr. LUIZ NICACIO, informou que os processos Licitatórios são analisados e os pareceres jurídicos são emitidos pela assessora comissionada Emilia Churk Lago, que atualmente exerce a função de Assessora Jurídica com atribuição de Assessoria Administrativa diretamente ao Prefeito Municipal;

CONSIDERANDO que, embora o Prefeito Municipal tenha informado que a Sra. Maria Emilia Churk Lago exerce a função de Assessora Jurídica com atribuição de Assessoria Administrativa diretamente ao Prefeito Municipal, admitiu *“que a essa atua auxiliando os advogados concursados e o Procurador Geral e que no momento atual os processos Licitatórios são analisados e os pareceres jurídicos são emitidos pela assessora comissionada”*;

CONSIDERANDO a flagrante violação ao Prejulgado nº 06 desta Corte de Contas, que dispõe que o *Cargo em comissão de ASSESSORES JURÍDICOS DO PODER LEGISLATIVO E DO PODER EXECUTIVO é possível, desde que seja diretamente ligado à autoridade. Não pode ser comissionado para atender ao Poder como um todo. Possibilidade da criação de cargo comissionado de chefia ou função gratificada para assessoramento exclusivo do Chefe do Poder Legislativo*

---

<sup>4</sup> Resposta a DEMANDA 192805/2020 formulada via Canal de Comunicação Oficial do TCE/PR.

*ou de cada Vereador, no Caso do Poder Legislativo e do Prefeito, no caso do Poder Executivo”*

**RECOMENDA** ao Município de Centenário do Sul - representado pelo Sr. Prefeito, Sr. LUIZ NICACIO, a adoção das providências que se fizerem necessárias, a contar da notificação dos termos deste documento, para dar cumprimento às disposições legais e jurisprudências mencionadas, de modo ajustar a conduta administrativa, observando o que segue:

- i) Adequar a estrutura do quadro de cargos do Poder Executivo e da Procuradoria Jurídica existente no âmbito do Município de Centenário do Sul, de modo que todos os servidores, efetivos e comissionados, exerçam atribuições em consonância com o previsto na legislação aplicável e em conformidade com as diretrizes fixadas nos Prejulgados nº 06 e nº 25 desta Corte de Contas;
  
- ii) Que se abstenha de utilizar servidores comissionados para o desempenho da missão de assessoramento jurídico permanente do Poder Executivo Municipal, entre as quais se inclui a emissão do parecer jurídico e análise de contratos em procedimentos licitatórios a que alude o artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, que constitui atribuição privativa dos membros em carreira da advocacia pública;



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ**

**Gabinete da Procuradoria-Geral**

---

Fixa-se o prazo de 30 (trinta) dias úteis para que os gestores comprovem a adoção das medidas tendentes à observância da legislação, nos termos aqui expostos.

Publique-se.

Curitiba, 01 de setembro de 2020.

**VALÉRIA BORBA**

**Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas**