

PROTOCOLO Nº: 69169/21
ORIGEM: CÂMARA MUNICIPAL DE ARAPONGAS
INTERESSADO: RUBENS FRANZIN MANOEL
ASSUNTO: CONSULTA
PARECER: 45/22

Consulta. Câmara Municipal de Arapongas. Jornada de trabalho de servidores ocupantes de cargo em comissão e designados para funções de confiança. Ausência de disciplina constitucional acerca da matéria. Autonomia administrativa e política dos entes federativos. Vedação ao pagamento de gratificação a título de hora extra e de gratificação por tempo integral e dedicação exclusiva. Parecer ministerial pelo conhecimento e resposta nos termos do parecer.

Trata-se de consulta formulada pela Câmara Municipal de Arapongas, por meio de seu Presidente, Rubens Franzin Manoel (peça 3), em que questiona:

- 1 - Servidor investido no cargo em Comissão de Assessor Jurídico, cargo de confiança da Presidência, criado para assessoria da presidência e regulamentado na estrutura administrativa da entidade, com jornada nos termos do art. 20 da Lei Federal 8906/94 – Estatuto da Advocacia e da OAB, vinte horas semanais, ante a natureza do cargo, deve cumprir jornada de vinte horas ou jornada em regime integral (quarenta horas), conforme Acórdão 3406/2017 - Pleno do TCE-PR?
- 2 - Servidor investido na Função Gratificada de Procurador Geral, atribuída à advogado concursado para jornada de vinte horas nos termos do art. 20 da Lei Federal 8.906/94 – Estatuto da Advocacia e da OAB, deve cumprir jornada de vinte horas ou jornada em regime integral (quarenta horas), conforme Acórdão 3.406/2017 – Pleno do TCE-PR?

O parecer jurídico foi juntado pelo consultante à peça 4. Em síntese, sustentou que “ante a natureza da atividade, conclui-se que no caso específico do cargo de Assessor Jurídico (comissionado puro) e da Função Gratificada de Procurador Geral, por haver legislação local que os regulamente e estar insculpido nas prerrogativas dos advogados do art. 20 da Lei Federal 8906/94, deve ser tratado como exceção aos efeitos do Acórdão 3406/17 do Tribunal Pleno do TCE-PR, respeitando-se a jornada de trabalho legalmente estabelecida para o cargo”.

O Relator, Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares, recebeu a consulta e determinou o regular processamento do feito (Despacho nº 180/21, peça 8).

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca apresentou a Informação nº 40/21 (peça 10), em que aduziu existir decisão, sem caráter vinculante, que aborda parcialmente o tema da consulta, qual seja, Acórdão nº 4410/17 – Tribunal Pleno (Denúncia nº 265394/16).

A CGM, por fim, manifestou-se por meio do Parecer nº 3464/21 (peça 13), em que opinou pela emissão das seguintes respostas:

- 1 - O servidor investido no cargo em comissão de Assessor Jurídico deve cumprir a jornada de 20 horas estabelecida pela legislação local.
- 2 - O servidor investido na Função Gratificada de Procurador Geral deve cumprir a jornada de 20 horas estabelecida pela legislação local.

É o breve relatório.

Preliminarmente, verifica-se que os requisitos de admissibilidade, previstos no art. 311 do Regimento Interno da Corte, foram satisfeitos por esta consulta: (i) o consulente é autoridade legítima; (ii) a dúvida foi formulada mediante quesitos objetivos e em tese; (iii) o questionamento versa sobre matéria inserida no âmbito de competência interpretativa do Tribunal de Contas; (iv) a petição inicial foi instruída com parecer jurídico emitido pela assessoria técnica do consulente.

Assiste razão à unidade técnica. Com efeito, o instrutivo técnico exprimiu de maneira clara os fundamentos pelos quais não se aplica, *automaticamente*, o art. 20 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) à advocacia pública. De acordo com tal dispositivo, “a jornada de trabalho do advogado empregado, no exercício da profissão, não poderá exceder a duração diária de quatro horas contínuas e a de vinte horas semanais, salvo acordo ou convenção coletiva ou em caso de dedicação exclusiva”.

Ocorre, porém, que a própria Lei nº 8.906/94, em seu art. 3º, §1º, prevê que “exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional”.

No mesmo sentido, o art. 4º da Lei nº 9.527/97 esclarece que “as disposições constantes do Capítulo V, Título I, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, não se aplicam à Administração Pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como às autarquias, às fundações instituídas pelo Poder Público, às empresas públicas e às sociedades de economia mista”. O art. 20 da Lei nº 8.906/1994 está incluído exatamente no Capítulo V, do Título I, daquela Lei.

Ademais, essa questão já foi expressamente decidida pelo Corte no Acórdão nº 1208/08, proferido na Consulta nº 410670/05, em que foi sedimentada a tese “no sentido de que edital de concurso público que contenha previsão de 08 (oito) horas diárias, para o cargo de assessor jurídico, não transgride dispositivo da Lei 8.906/94, acrescentando que o exercício da advocacia pública exige a observância dos artigos 37, XVI e XVII; 39, parágrafo 4º e 135 da Constituição Federal de 1988”.

A conclusão não merece reparo.

Por outro lado, este raciocínio não impede os Municípios de, no exercício de sua *autonomia administrativa e política*, disporem por meio de lei a respeito da jornada horária de seus servidores, incluídos os procuradores e assessores jurídicos. Nesse âmbito, portanto, e de acordo com as peculiaridades e demandas da localidade, poderá ser fixado regime horário semanal de 20 horas, tal como previsto art. 20 da Lei nº 8.906/1994.

A competência legislativa sobre a matéria foi reconhecida pelo próprio Acórdão nº 3406/17 – Tribunal Pleno, objeto da consulta, como se denota do seguinte excerto:

Conforme bem consignado pela Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Pessoal - COFAP, as questões que envolvem jornada de trabalho de servidores públicos, devem ser tratadas na legislação local, no entanto, havendo lacuna ou omissão, deve-se socorrer a interpretação sistêmica do ordenamento jurídico, e assim, como ocorre no presente caso, não havendo legislação local, a análise do questionamento será efetuada com base nos dispositivos Constitucionais. (sem destaque no original)

Portanto, na mesma linha sustentada pela CGM, entende-se que a legislação local poderá disciplinar a respeito da jornada horária dos servidores da melhor forma que atenda às necessidades do Poder Legislativo ou do Poder Executivo, sendo o entendimento do Acórdão nº 3406/17 – Tribunal Pleno aplicável apenas de maneira subsidiária. Nesse passo, inexistiria qualquer óbice à fixação do

regime de vinte horas semanais para os servidores, inclusive para as hipóteses de cargo em comissão de Assessor Jurídico e de função gratificada de Procurador Geral, e desde que essa jornada horária seja adequada para suprir a demanda do respectivo órgão ou ente.

Releva pontuar, também, que inexistente legislação de abrangência nacional a respeito do que seria um “regime integral” no âmbito administrativo – similar ao que existe, por exemplo, na legislação trabalhista. Aliás, matéria de tal ordem apenas poderia ter alcance sobre todos os entes e órgãos públicos se prevista na própria Constituição Federal, o que não ocorre. Assim, resta a cada ente federativo, no exercício de sua autonomia, disciplinar a carga horária de trabalho de seus servidores.

Esse raciocínio prevalece, também, sob o ponto de vista lógico: inexistente correlação imediata entre o exercício de cargo em comissão ou função gratificada e a respectiva jornada horária. Ao passo que o cargo comissionado e as funções de confiança dizem respeito à espécie de *atividade* (exclusivamente para atribuições de direção, chefia e assessoramento, nos termos do art. 37, V, da Constituição), a carga horária do cargo ou função relaciona-se ao tempo que o servidor deverá disponibilizar à administração pública.

Naturalmente, por se tratar de atividade de cunho decisório e estratégico (direção, chefia ou assessoramento), a jornada horária prevista em lei deverá ser considerada como mero *padrão básico*, de sorte que, em caso de demanda extravagante do serviço, o servidor deverá cumprir de maneira integral sua atribuição, ainda que isso acarrete extrapolação de sua carga horária prevista em lei. Tudo, naturalmente, de maneira ajustada e dialogada com a respectiva chefia ou com os demais integrantes da equipe.

E, justamente por já haver contraprestação pecuniária pelo desempenho de tal atividade (seja a remuneração do cargo comissionado, seja a gratificação da função de confiança), será vedada a estipulação legal de pagamento de gratificação a título de hora extra, bem como o pagamento concomitante de gratificação por tempo integral e dedicação exclusiva – aliás, tais vedações encontram-se previstas de maneira expressa nos itens VIII-A e VIII-C, do Prejulgado nº 25 desta Corte.

A despeito de tais peculiaridades, inerentes às atribuições de direção, chefia e assessoramento, nada impede que a legislação local regulamente a carga horária a ser exigida dos ocupantes de cargo em comissão e dos servidores designados para funções de confiança. Tal medida, inclusive, deve estar alinhada ao

planejamento das demandas da administração pública, em termos de recursos humanos. Ou seja, a fixação da jornada de trabalho não deve estar desconectada das peculiaridades e demandas do órgão ou ente público.

Aliás, a estipulação expressa de carga horária semanal e diária representa verdadeiro mecanismo de proteção da saúde física e mental de qualquer trabalhador. Não se pode ignorar, nesse contexto, que a existência de um regime horário básico é fundamental para que o servidor possa planejar e organizar de maneira adequada suas atividades privadas – notadamente o repouso, o lazer, a realização de atividades físicas, a convivência com seus familiares, outros projetos pessoais etc.

Do contrário, estar-se-ia diante de uma situação de potencial *exploração total* – ou seja, o servidor ocupante de cargo em comissão ou designado para função de confiança estaria submetido à livre demanda da cadeia hierárquica, sem limites quanto a carga horária diária ou semanal. Esse panorama, embora possa parecer absurdo, deve ser expressamente coibido, de modo a se conduzir as decisões estatais para uma esfera de razoabilidade, em que haja equilíbrio entre as necessidades da administração pública e a esfera de liberdade do servidor público.

Diante do exposto, o Ministério Público de Contas opina pelo conhecimento da consulta e, no mérito, pelo oferecimento de resposta nos seguintes termos: *cabem à legislação local, de acordo com suas peculiaridades e de acordo com a demanda administrativa, definir a carga horária de trabalho dos servidores públicos, inclusive para os ocupantes de cargo em comissão ou de função de confiança, vedando-se, em tais hipóteses, o pagamento de gratificação a título de hora extra e a gratificação por tempo integral e dedicação exclusiva, nos termos previstos nos itens VIII-A e VIII-C, do Prejulgado nº 25 desta Corte.*

Curitiba, 18 de fevereiro de 2022.

Assinatura Digital

VALÉRIA BORBA
Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas