
EXCELENTÍSSIMO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ – CONSELHEIRO FÁBIO CAMARGO.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ**, por meio do seu **PROCURADOR** que a esta subscreve, no uso de suas atribuições e competências, com fulcro no artigo 127, *caput*, 129, IX e 130 da Constituição Federal, combinados com os artigos 32 e 149, I, da Lei Estadual nº 113/2005 e artigos 66, I, 277 e 400 todos do Regimento Interno desta Corte, vem à presença de Vossa Excelência propor a presente

REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO CAUTELAR

em face do **MUNICÍPIO DE CENTENÁRIO DO SUL**, pessoa jurídica de direito público, inscrita no CNPJ sob o nº 75.845.503/0001-67, com sede na Praça Aurélio Basso, 378, Centro - CEP 86630-000, representado por seu prefeito municipal **Sr. Melquíades Tavian Júnior**, em razão do desatendimento à **Recomendação Administrativa nº 170/2020** expedida por este *parquet*, pelos motivos que passa a expor:

I – DOS FATOS

O Ministério Público de Contas recebeu denúncia popular sobre possível irregularidade no âmbito do quadro de cargos do Município de Centenário do Sul-PR, alusiva à investidura de servidor comissionado em cargo de assessoria jurídica permanente¹, exercendo funções típicas da advocacia pública, que deve se dar por meio de concurso público, como exigem os artigos 131 e 132 da Constituição da República.

Após diligências preliminares, verificou-se 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, consoante esclarecimentos² prestados pelo então Prefeito Municipal, Sr. LUIZ NICACIO.

Diante de tal constatação, o Ministério Público de Contas expediu **Recomendação Administrativa nº 170/2020**, para que o executivo municipal ajustasse a conduta administrativa, no sentido de:

- 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;*

2

Em resposta (documento anexo), o Prefeito Municipal à época formulou nova demanda no CACO (198894) solicitando a dilação de prazo para cumprimento da Recomendação Administrativa, como se denota do seguinte trecho:

*“Como é de amplo conhecimento, estamos em ano eleitoral municipal, de modo que no fim do mandato desse gestor que ora subscreve, o que no próximo dia 31/12/2020, **naturalmente todos os servidores comissionados serão exonerados – sobretudo por este não estar concorrendo às eleições (a qualquer cargo) -, e assim, restando cumprida a presente recomendação.** Perceba, entre o para cumprimento da presente recomendação (apenas 49 dias, lapso extremamente exíguo, especialmente se considerarmos que essa servidora*

¹ Processos Licitatórios analisados e pareceres jurídicos emitidos pela assessora comissionada **Maria Emilia Churk Lago**, que atualmente exerce a função de Assessora Jurídica com atribuição de Assessoria Administrativa diretamente ao Prefeito Municipal.

² Resposta a DEMANDA 192805/2020 formulada via Canal de Comunicação Oficial do TCE/PR.

há anos vem exercendo cargo em comissão (inclusive que agora foram consideradas ilegais por serem exercidas por comissionada), nunca se verificando qualquer conduta tida por irregular por parte dessa.

Além disso, em virtude dessa troca de gestão, assim como ocorre em todos os entes políticos, será preciso que os departamentos colaborem com a equipe de transição entre a presente administração e àquela que se formará documentos ou mesmo esclarecendo eventuais dúvidas que forem sendo suscitadas. Desse modo, caso tal servidora seja exonerada no prazo estabelecido, possivelmente haverá prejuízo no decorrer dessa transição ao longo dos anos em que ficou sendo parecerista no Departamento de Licitação. Isto posto, REQUER-SE a dilação do prazo estabelecido de 30 (trinta) dias para que se cumpra até o dia 31/12/2020.

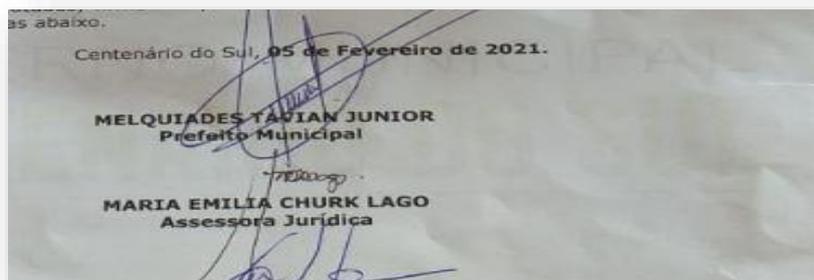
Nestes termos, pede deferimento.

Centenário do Sul/PR, 03 de novembro de 2020

LUIZ NICACIO Prefeito Municipal" (grifou-se).

Este Ministério Público de Contas então, em face do estado de calamidade pública decorrente da pandemia de Coronavírus (COVID19) e tendo em vista a iminente transição de mandato e a necessidade de resguardo à continuidade do serviço público prestado pelo Poder Executivo Municipal, autorizou, **em caráter excepcional, a dilação do prazo para cumprimento da Recomendação Administrativa nº 170/2020 até o dia 31/12/2020.**

Ocorre que, a despeito da prorrogação de prazo concedida pelo *Parquet* em caráter excepcional, há sérios indicativos de que as recomendações acima elencadas não foram observadas pelo executivo municipal, tendo aportado a este *parquet*, documentos em processo licitatório, datado de **05 de fevereiro de 2021**, subscrito tal qual apontado, por **Maria Emília Churk Lago**, servidora comissionada que já vinha exercendo a função de assessoria jurídica:



Desta feita, o Ministério Público de Contas, diante da inércia do executivo municipal em promover as adequações legais necessárias, entende que os fatos merecem investigação e oportuna apuração, tanto para seja determinado por esta E. Corte a regularização dos atos, bem como para apurar eventuais responsabilidades dos agentes públicos municipais, na hipótese da verificação do efetivo cometimento de ato de improbidade administrativa e/ou crime de responsabilidade.

II – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

a) Não atendimento à Lei de Acesso à Informação nº 12.527/2011

A Lei da Transparência foi criada para regular o direito à informação dos cidadãos e o dever de exercer a transparência por parte do Poder Público no desenvolvimento de suas atividades e na aplicação dos seus recursos.

Segundo o Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Humberto Martins, quando do exame do diploma legal, a transparência impõe deveres à Administração Pública:

A fixação da regra geral de transparência (art. 2º, II) exige que a Administração Pública seja ativa na promoção de informações de interesse geral. Ela não pode agir somente por provocação. Deve construir sistemas de gestão com o objetivo de difundir as informações de interesse público para facilitar a obtenção por parte dos cidadãos, inclusive pelos meios de comunicação tradicionais (televisão, rádio e mídia impressa), bem como pelos novos sistemas eletrônicos (Internet, por exemplo) (art. 2º, III). (...) O dever do Estado em relação à transparência também abrange a construção de sistemas de obtenção das informações que permitam aos cidadãos busca-las de forma fácil e confiável, como está prescrito no art. 8º. Estes sistemas devem permitir a difusão dos dados, de forma explícita, pela Internet, como está no § 1º do art. 8º da Lei nº 12.527/2011. O art. 9º descreve a mesma lógica, firmando que o dever de informação precisa da firmação de sistemas de informações pública.

Nada obstante a informada atuação do servidor comissionado em funções típicas da advocacia pública, em tentativa de acesso ao portal da transparência do município³, constatou-se ainda este apresenta falha que impossibilita a consulta ao quadro funcional comissionado:

QUADRO FUNCIONAL COMISSIONADO

Início > Recursos Humanos > Relatórios do Departamento de Recursos Humanos > Quadro Funcional Comissionado

Ocorreu um problema ao conectar com o Webservice, favor entrar em contato com a Equipe de TI

Entidade
Prefeitura de Dourados do Sul

Mês: Fevereiro | Ano: 2021

Visualizar | Limpar

³ <http://177.220.139.100:7474/transparencia/srhRelatorioQuadroFuncionalComissionado/process> - acesso 25 de fevereiro de 2021 – 12h25m

Desse modo, reputa-se evidente a necessidade de ajuste nos procedimentos utilizados pelo Município de Centenário do Sul, já que verificado o não atendimento das exigências determinadas pela Lei de Acesso à Informação nº 12.527/2011.

b) Da violação ao postulado do concurso público, encartado no art. 37, II, da CF/88 e inadequação do provimento dos cargos em comissão

Como é cediço, detalhando os princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência, previstos em seu caput, o artigo 37, II, da Constituição Federal, assim como o artigo 27, II, da Constituição do Estado do Paraná, estabelecem que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação 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, ressalvada as nomeações para cargos em comissões declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

Extraí-se dessas disposições que, em regra, a investidura em cargo público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, sendo o provimento em comissão, de livre nomeação e exoneração, uma exceção.

Dessa feita, a criação de cargos em comissão somente se justifica quando estiverem presentes os pressupostos constitucionais autorizadores de sua criação, quais seja, o exercício de atividades relacionadas à direção, à chefia ou ao assessoramento, afastando-se, pois, as atividades meramente burocráticas, operacionais ou técnicas.

Esta Corte de Contas, há muito, firmou o entendimento materializado no **Prejulgado nº 25 do TCEPR**, que estabelece:

“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”

“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”.

Outrossim, destaca-se que recentemente o STF aprovou teses de repercussão geral em julgamento de Recurso Extraordinário (RE 1041210) que reforçam o entendimento já firmado anteriormente no Prejulgado nº 25. As teses aprovadas foram as seguintes:

a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais;

b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado;

c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e

d) as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir (grifou-se).

Também, **Prejulgado nº 06** desta Corte de Contas, fixou entendimento no sentido de que os serviços de assessoria jurídica constituem serviços de caráter permanente tendo consignado tão-somente, dentre outras disposições, algumas hipóteses permissivas para a terceirização de tais serviços, não tendo as circunstâncias fáticas ora analisadas, se subsumido a nenhuma das hipóteses permissivas, além de dispor 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, portanto, ser comissionado para atender ao Poder como um todo.

Poder-se-ia cogitar a utilização de servidor comissionado para assessoria jurídica no enfrentamento de questões que exigissem notória especialização em que reste demonstrada a singularidade do objeto, ou, ainda, que se trate de demanda de alta complexidade e com prazo determinado, o que não se amolda à questão ora debatida.

6

No caso em comento, há de se destacar ainda que, como os cargos comissionados constituem exceção à regra do concurso público (**art. 37, V, da Carta Federal**), requerem interpretação restritiva quanto a seu uso, e somente aqueles cargos com atribuições efetivas de direção, chefia e assessoramento podem ser providos por pessoal comissionado.

Ainda que cada entidade política tenha a competência para fixar percentuais mínimos de cargos, permanece o dever de atender certa razoabilidade, sob pena de fraude a determinação constitucional.

c) Da advocacia pública e essencialidade à administração da justiça. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Contas da União

Acrescenta-se, ainda, 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 que as suas designações podem ser exercitadas independentemente de um vínculo de confiança com o chefe do Poder Executivo e que a emissão de pareceres jurídicos em procedimentos licitatórios por servidores comissionados, demissíveis *ad nutum* e sujeitos a

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

Nessa ordem de ideias, a Constituição Federal elegeu nos seus arts. 131 e 132, a Advocacia Pública como incumbida da missão de exercer a representação judicial das unidades federativas, bem como o assessoramento jurídico do Poder Executivo. Assim, cabe à Advocacia Pública a defesa do interesse do Estado, e não do interesse do governo. Essa função de controle é incompatível com formas de investidura marcadas pela precariedade, as quais submetem os advogados públicos à vontade de quem os tenha contratado ou nomeado.

A propósito, a ausência de previsão no texto constitucional da carreira em âmbito municipal não desnatura a Advocacia Pública (municipal) como instituição. Independentemente da esfera em que for criada, a observância do modelo constitucional é inafastável, sendo impróprio supor funcionamento de modo diverso nos municípios.

Nesse diapasão, a representação judicial das pessoas jurídicas de direito público, em todos os âmbitos federativos, deve ser exercida por membro da Advocacia Pública, tida esta como categoria específica de servidores públicos. Isso porque “membro” não pode ser outro senão aquele integrante da categoria dos Advogados Públicos, sendo incompatível com essa ideia supor que detentores de cargos isolados e de provimento precário possam ser organizados em carreira.

Sendo a advocacia de estado uma das funções essenciais à justiça, não se admite que seu corpo de membros seja substituído por servidores sem laço efetivo com o poder público, de modo que é imprescindível a qualificação técnica e a independência funcional no desempenho das atribuições de assessoramento jurídico no âmbito do Poder Executivo.

7

Sobre a matéria, discorreu Marçal Justen Filho:

É necessário ressaltar que a opção preferencial da Administração Pública deve ser a execução direta dos serviços advocatícios. É relevante a manutenção de quadro próprio de advogados, que desempenhe atuação permanente e contínua, em favor da Administração Pública. A atuação profissional da advocacia exige não apenas domínio do conhecimento técnico-jurídico e uma espécie de sensibilidade acerca dos eventos futuros. Demanda o conhecimento das praxes administrativas e o domínio acerca de fatos passados. É extremamente problemático obter atuação satisfatória de um advogado que não conhece o passado da instituição e desconhece a origem dos problemas enfrentados. A terceirização dos serviços advocatícios representa um grande risco para a atuação eficiente da Administração Pública. Portanto e como regra, a melhor solução é a manutenção de advogados contratados permanentemente, sob vínculo trabalhista ou estatutário (conforme o caso). A seleção desses profissionais deve fazer-se através de concurso. (Grifou-se).⁴

Segundo a professora Raquel Carvalho:

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 12. ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 354 e 355.

Além das funções explicitamente previstas na Constituição, outra de importância institucional aguda toca às Procuradorias Estaduais: o exercício do controle interno da legalidade estatal que é, ao lado da limitação de competência, uma das técnicas de contenção do Poder. O aprimoramento técnico (jurídico), tornou-se imprescindível ao exercício das funções essenciais à Justiça. O exercício de quaisquer das funções atribuídas às Procuradorias Estaduais, sejam as explícitas, de representação judicial e de consultoria, seja a implícita, de controle dos atos administrativos, demandam a necessária consistência técnica sob pena de inviabilizarem-se os fundamentos constitucionais do Estado Democrático de Direito. Tais argumentos demonstram os fundamentos teleológicos da institucionalização da Advocacia de Estado como órgão, tanto quanto o Ministério Público e a Defensoria Pública, para o exercício dos atos de sua competência privativa. Assim, tem-se clara a importância de uma Procuradoria com independência suficiente, o que implica significativo ganho para a pessoa pública e para a sociedade⁵.

Nesse passo, o exercício do controle externo revela que a alocação de pessoas de confiança em cargos estratégicos na Administração Pública constitui um dos artifícios utilizados para o cometimento de irregularidades, notadamente de cargos responsáveis pelo controle de legalidade de atos e procedimentos administrativos, como é o caso do cargo de Procurador, o qual emite pareceres jurídicos de natureza vinculativa em minutas de editais de licitação, contratos, acordos, convênios e ajustes celebrados pela Administração, consoante preconiza o parágrafo único do art. 38 da Lei Federal 8.666/1993.

Segundo Bandeira de Melo, a emissão de pareceres jurídicos por ocupantes de cargo em comissão contraria a Carta Magna, posição esta que decorre do próprio texto constitucional, *in verbis*:

“(...) embora frequentemente ocupantes de cargo em comissão ou de funções de confiança emitam pareceres jurídicos, isto não pode ser juridicamente admitido, pois, como alerta Maurício Zockun, o art. 132 da CF é explícito em dizer que a representação judicial e consultoria da União e dos Estados cabe aos membros da carreira de procurador. Há de se entender que está referido a cargos e cargos efetivos de tal carreira. A Lei Magna é silente em relação aos procuradores municipais, porém, a teor de precedente comentário do citado publicista, não é excessivo entender que também a eles deve ser aplicado, deveras, como resulta do brocardo jurídico latino, “ubi idem ratio ibi eadem legis dispositio” (onde existir a mesma razão, aí se aplicará a mesma regra legal)”⁶.
(grifou-se)

Foi nesse sentido que se pronunciou o STF, à unanimidade, nos autos da ADI 4.843/PB⁷, onde deixou assente a necessidade de garantia de independência funcional na Advocacia Pública:

⁵ Disponível em: <http://raquelcarvalho.com.br/2019/07/08/parecer-juridico-o-que-e-quem-pode-elaborar-como-fazer/>. Acesso em 02/03/2021.

⁶ BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio, in “Curso de Direito Administrativo”, 29ª Edição, Ed. Malheiros Editores. 2011.

⁷ 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).

“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 (grifou-se).”

Nota-se que no bojo do acórdão da ADI 4.843/PB, a Suprema Corte lançou linhas grossas acerca da exclusividade da função de consultoria jurídica à Advocacia de Estado a ser realizada por seus membros efetivos.

Insta destacar trecho do julgado na ADI 4.843/PB, da lavra do Ministro Celso de Mello:

A exclusividade dessa função de consultoria remanesce, agora, na esfera institucional da Advocacia Pública, a ser exercida, no plano dos Estados-membros, por suas respectivas Procuradorias-Gerais e pelos membros que as compõem, uma vez regularmente investidos, por efeito de prévia aprovação em concurso público de provas e de títulos, em cargos peculiares à Advocacia de Estado, o que tornaria inadmissível a investidura, mediante livre provimento em funções ou em cargos em comissão, de pessoas para o desempenho, no âmbito do Poder Executivo do Estado-membro, de atividades de consultoria ou de assessoramento jurídicos (grifou-se).

Sob esse prisma, a 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União julgou pela procedência de representação (processo TC-000.532/2014-2), que determina 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.

O processo teve como relator o ministro José Múcio Monteiro, que em seu voto mandou dar ciência ao Governo do Estado de que os pareceres jurídicos que integram os procedimentos administrativos relativos à execução de convênios e congêneres com recursos federais sejam elaborados, exclusivamente, por procuradores do Estado de carreira. A decisão é baseada na norma estabelecida pelo artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 (Lei das Licitações), em conformidade com os artigos 131 e 132 da Constituição Federal, que estabelece as funções e competências dos membros da Procuradoria Geral do Estado (PGE), *in verbis*:

Acórdão 3241/2013 Plenário. Responsabilidade. Inspeção. Advocacia-Geral da União. As atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo são de competência exclusiva da Advocacia-Geral da União, entre as quais se inclui a emissão do parecer prévio e obrigatório sobre a aprovação de minutas de contratos e de convênios a que alude o artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93. Tais atribuições não podem ser substituídas pelas opiniões emitidas por servidores, civis ou militares, bacharéis em Direito, sendo-lhes facultado, no máximo, auxiliar os trabalhos jurídicos dos membros do AGU (grifou-se).

Depreende-se da jurisprudência citada que o controle hierárquico sobre o ocupante do cargo comissionado e, por conseguinte, dos pareceres por ele emitidos, pode ser conveniente para o gestor público afeito a práticas irregulares, na medida em que suprime completamente a independência funcional do órgão jurídico-consultivo.

Nessa vereda, o consultivo jurídico do Poder Executivo demanda plena independência técnica e funcional, devendo oferecer - sem amarras ou ameaças quaisquer - o seu múnus de primeiro controlador interno dos atos jurídicos do poder público estadual.

Isto é, um servidor comissionado ou temporário, por mais competente que seja, não detém no seu acervo funcional qualquer tranquilidade para opinar de acordo com seu livre e despojado convencimento, já que a possibilidade de exoneração *ad nutum* sempre estará no horizonte de sua precária função pública.

Cumprе destacar, ainda, conforme informações prestadas pelo ex-Prefeito Municipal, por meio do CACO⁸, que o Município de Centenário do Sul conta com pelo menos 2 advogados concursados, de modo que não se justifica que a análise e elaboração de Pareceres em procedimentos licitatórios seja realizada por Assessora Jurídica Comissionada, quando a municipalidade possui quadro próprio de servidores efetivos na área jurídica.

Exemplo do entendimento é a decisão no RE 1.033.055/SP, em que analisada a constitucionalidade da previsão, por lei municipal, de cargos de provimento em comissão de assessor de assuntos especiais. Disse o Ministro Dias Toffoli, Relator:

A jurisprudência da Corte é pacífica no sentido de que a exceção à regra de provimento de cargos mediante concurso público só se justifica com a demonstração de que as atribuições do cargo sejam adequadas ao provimento em comissão, o qual pressupõe a relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado e justifica o regime de livre nomeação e exoneração. Ademais, especificamente acerca da atividade de assessoramento jurídico, esta Corte já assentou ser “inconstitucional o diploma normativo (...) 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 (...)

⁸ Demanda CACO 192805/2020.

*pela própria Constituição da República” (ADI nº 4.843/PB-MC-ED-Ref, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 19/2/15). **Esse entendimento aplica-se ao âmbito dos municípios, especialmente quando existente Procuradoria-Geral do Município.** (RE 1.033.055, decisão monocrática, DJe de 13 jun. 2018) – Grifou-se.*

Diante desse arcabouço jurídico, não restam dúvidas de que as atividades de consultoria jurídica e de representação judicial dos Estados e Municípios, por simetria, se constituem em uma prerrogativa de envergadura constitucional outorgada com exclusividade aos Procuradores do Estado ou advogados concursados, que possuem a qualificação técnica e independência para o desempenho daquelas funções.

Nesse contexto, vislumbra-se a responsabilidade dos gestores municipais que, de modo consciente e deliberado, e mesmo cientificados pela Recomendação Administrativa nº 170/2020 expedida por este *Parquet*, insistem em atribuir à assessoria comissionada a análise dos procedimentos licitatórios e contratos administrativos do Município de Centenário do Sul, em detrimento das prerrogativas e atribuições dos servidores efetivamente legitimados para prestar a consultoria jurídica do Poder Executivo Municipal.

Destarte, a conduta levada a cabo pelos gestores municipais impede que as licitações passem pelo crivo do controle de legalidade exercido pelos advogados efetivos dos quadros municipais, por meio da emissão de parecer jurídico prévio que zelasse não só pelos requisitos da legalidade, mas também pelos princípios da moralidade e probidade administrativa, etapa esta que é obrigatória em se tratando de procedimento licitatório, conforme previsão do art. 38, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93⁹.

Pelas razões expostas, tendo em vista a competência desta Corte dentro de sua esfera constitucional de atribuições, requer-se à efetivação das medidas de responsabilização, aplicando, em vista dos fatos, as sanções administrativas previstas na LC n.º 113/05 e demais condenações que o caso comporte no âmbito do controle externo.

III – PEDIDO CAUTELAR

Considerando que os representados estão sistematicamente deixando de observar o disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93, bem como o precedente consubstanciado na ADI 4843/PB do STF, o Ministério Público de Contas entende prudente a expedição de determinação cautelar

⁹ 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**. (grifou-se).

que obrigue o Município a observar o dispositivo legal e o precedente mencionados nos processos licitatórios em andamento e naqueles a serem realizados.

Os pressupostos para a concessão de tutela de urgência, de natureza cautelar, encontram-se atendidos. A plausibilidade jurídica está alicerçada na demonstração objetiva da reiterada violação do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 pelos representados, após previamente cientificados através da Recomendação Administrativa 170/2020.

O perigo na demora decorre do fato de que a ausência de determinação cautelar poderá acarretar a perpetuação da prática ilícita durante toda a tramitação do processo, em evidente prejuízo ao interesse público municipal.

Destaque-se, outrossim, que o deferimento da medida cautelar ora pleiteada não acarretará prejuízo aos agentes públicos ou à própria municipalidade, tendo em vista que não promoverá a interrupção de qualquer atividade ou serviço público, pois o Município conta com advogados efetivos em seus quadros funcionais.

Assim, este Ministério Público de Contas, nos termos do artigo 53, caput, § 2º, IV, da Lei Complementar nº 113/2005 e artigo 400 e seguintes do Regimento Interno desta Corte, requer a concessão de medida cautelar, determinando-se ao Prefeito Municipal de Centenário do Sul que observe o disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 e o disposto na ADI 4843/PB do STF em todos os procedimentos licitatórios em curso e naqueles a serem realizados no Município.

IV – DOS PEDIDOS

12

Em razão dos fatos noticiados e do patente desatendimento aos termos da Recomendação Administrativa expedida, este *parquet* considera que a questão merece ser investigada de maneira percuciente, razão pela qual se propõe a presente representação, para que sejam prestados os devidos esclarecimentos por parte da Prefeitura do **Município de Centenário do Sul**, requerendo-se assim:

a) Seja **deferida medida cautelar**, determinando-se ao **Sr. Melquíades Tavian Júnior**, Prefeito Municipal de Centenário do Sul, 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;

b) seja recebida a presente Representação com a finalidade de apurar irregularidades na nomeação de servidores comissionados da Prefeitura do **Município de Centenário do Sul**;

c) a citação do atual Prefeito Municipal, a fim de que, caso queira, exerça o direito ao contraditório e à ampla defesa, com fulcro no art. 5º, inc. LV da CF/88, prestando os esclarecimentos que entender devidos;

d) caso se verifiquem as irregularidades ora apontadas, seja julgada **PROCEDENTE** a presente representação, determinando-se a adoção das medidas já recomendadas, a fim de que o Poder Executivo Municipal promova:

(i) as adequações necessárias quanto à nomeação dos servidores comissionados em função distinta de chefia, direção e assessoramento, para que 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, e o disposto na ADI 4843/PB do STF, pois constitui atribuição privativa dos membros em carreira da advocacia pública;

(iii) o devido provimento dos cargos de assessoramento jurídico por servidores efetivos, observando-se as prescrições da norma constitucional e normativas deste Tribunal de Contas, com a adequação do percentual mínimo de cargos comissionados, eliminando o equívoco que permeia a administração municipal de ilegalidade, além da necessária

(iv) manutenção adequada do portal da transparência de modo a possibilitar o acesso efetivo e a consulta confiável aos dados da gestão municipal.

Nestes termos.
Pede deferimento.

FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI
Procurador do Ministério Público de Contas do Paraná