



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE**

PARECER Nº 109/2019

Processo nº: 008182/2018-TC

Interessado: Câmara Municipal de Caicó

Assunto: Auditoria

ADMINISTRATIVO. SITUAÇÃO FUNCIONAL. EXCESSO DE CARGOS COMISSIONADOS. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA PARA CONCESSÃO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA NO CASO. PARECER PELO DEFERIMENTO DA CAUTELAR.

I – RELATÓRIO

Trata-se de auditoria prevista no Plano de Fiscalização 2018/2019 e realizada na folha de pagamento da Câmara Municipal de Caicó, que possui escopo prioritário de “avaliar a despesa pública de pessoal executada na Câmara Municipal de Caicó/RN, notadamente quanto à integridade dos dados remetidos ao SIAI-DP, além de apreciar a proporção do quadro funcional, os indícios de acumulação irregular de cargos públicos e ainda a efetividade do controle de frequência adotado pelo órgão jurisdicionado” (Relatório de Auditoria nº 008/2018 – DDP/TCE-RN – Evento 6).

Dentre as inúmeras irregularidades constatadas no Relatório de Auditoria nº 008/2018 – DDP/TCE-RN, a Diretoria de Despesa com Pessoal entendeu que merece ser apreciado, em sede de pedido cautelar, o “redimensionamento do quantitativo de servidores da Câmara de Caicó/RN e a exoneração de todos os ocupantes de cargos em comissão que excedam a quantidade de ocupantes de cargos de provimento efetivo, a fim de atingir um quantitativo proporcional de no mínimo 50% de agentes públicos titulares de cargos efetivos”.

Diante da medida cautelar sugerida, foi determinada (Evento 10) a notificação do gestor responsável, que não apresentou manifestação no prazo fixado, conforme certificado pela Diretoria de Atos e Execuções (Evento 18).

Vieram os autos ao Ministério Público Especial, por determinação do Conselheiro Relator (Evento 21), para manifestação “sobre a tutela provisória (medida



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE**

cautelar) sugerida pelo Corpo Técnico da DDP no item 3.3.1 do Relatório de Auditoria do evento 06”.

É breve o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, destaca-se que a atividade cognitiva desta Procuradoria de Contas deve, no atual estágio processual, se restringir unicamente à análise da medida cautelar sugerida pela Diretoria de Despesa com Pessoal – DDP desse Tribunal para fins de resguardar o interesse público de eventual dano ao erário.

Ressalta-se que a apuração específica da responsabilidade do agente público envolvido nos fatos atinentes a esta auditoria, bem como a exata comprovação dos indícios de irregularidades apontados no relatório emitido pela Unidade Técnica, caberá à instrução processual que se seguirá à apreciação da cautelar, com todos os meios de prova em Direito admitidos.

Cumprе salientar que a Constituição Federal, em seu artigo 71, expressamente previu a possibilidade de sustação de atos do poder público, a ser adotada pelo Tribunal de Contas, quando, no exercício de sua função institucional, verificar a ocorrência de ato ofensivo à legalidade, legitimidade e economicidade da despesa pública.

O Supremo Tribunal Federal (STF) já teve a oportunidade de afirmar a possibilidade de concessão de medida cautelar no âmbito das Cortes de Contas, por considerá-lo um *poder implícito* aos demais conferidos expressamente pelo texto constitucional. O emblemático acórdão a respeito do tema, cujo entendimento vem sendo reafirmado desde então, está assim ementado:

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO.

1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada.

2- Inexistência de direito líquido e certo. **O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, §§ 1º e 2º da Lei nº**



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões.

3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável.

4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem.¹ (grifos acrescidos).

Na esteira dessa previsão constitucional e da interpretação a esta dada pelo Egrégio STF, acima transcrita, a nova Lei Orgânica desse Tribunal de Contas (Lei Complementar Estadual nº 464/2012) previu expressamente a possibilidade da concessão de medidas cautelares, conforme consta dos seus artigos 120 e 121. Dessa forma, assentada encontra-se a possibilidade de concessão de medida cautelar por essa Corte de Contas.

Nesse contexto, para o deferimento da referida providência é necessária a constatação dos requisitos autorizadores, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, que ora se passa a apreciar.

Quanto ao requisito da fumaça do bom direito, é visível que a Câmara Municipal de Caicó/RN possui aproximadamente 78% (setenta e oito por cento) do total de agentes públicos do Órgão ocupando cargos comissionados.

Conforme análise realizada pelo Corpo de Auditoria, existem 14 servidores efetivos, 51 comissionados e, ainda, 06 contratados temporariamente, ou seja, tem-se um total de 71 servidores, sendo que o grupo de comissionados e temporários representa 80% do total dos servidores.

A própria Constituição da República condicionou a atuação da Administração Pública à observância de diversas regras, como, por exemplo, a necessidade de realização de **concurso público**, forma **republicana**, por excelência, de selecionar o pessoal que passará a integrar os quadros da Administração. Segundo o mestre Hely Lopes Meirelles, o concurso público é o meio técnico de que dispõe a Administração para obtenção de moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público, ao mesmo tempo

¹ MS 24510, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 19/11/2003, DJ 19-03- 2004.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

em que propicia igual oportunidade de acesso aos interessados em assumir os cargos públicos.²

A Administração deve dar prevalência a servidores efetivos submetidos a concurso público de ingresso quando da montagem do quadro de pessoal que prestará os serviços públicos, como forma de assegurar uma atuação estatal mais capacitada a atender os anseios dos usuários dos serviços, sob pena de tornar “letra morta” os mencionados princípios da **impressoalidade, moralidade e eficiência** contidos no art. 37, *caput*, da Constituição da República.

No caso dos autos, as atividades e atribuições profissionais, normalmente exercidas pelas assessorias, são de interesse fundamental da Câmara Municipal, **especialmente, porque a entidade é dependente de assessoria técnica e contínua em tais áreas do conhecimento e da organização de uma série de procedimentos de salvaguarda da legalidade e do patrimônio público do órgão, isto é, configura-se habitual, permanente e essencial a necessidade da prestação desse serviço, por parte da Câmara em questão.**

Dessa forma, naturalmente, entende-se como imperiosa a contratação desses profissionais por concurso público, relegando-se a contratação temporária (mesmo que precedida de licitação) apenas para os casos rigorosamente excepcionais, na forma (e autorização) prevista em lei, assim como, a eventual criação de cargos de provimento em comissão deverá respeitar os preceitos constitucionais, restringindo-se apenas aos casos taxativamente permitidos pelo art. 37, V, da CF.

De fato, o exercício de cargos comissionados, por expressa disposição constitucional, deve estar afeto ao desempenho de funções de chefia, direção e assessoria, conforme a dicção do art. 37, inciso V, da Constituição Federal de 1988.

Com tal regra, o legislador constituinte logrou evitar a proliferação de cargos em comissão, em evidente desvirtuamento da premissa que autoriza a criação de cargo dessa natureza, eis que são destinados à execução de atribuições de alto relevo para a administração pública, nos chamados “cargos-chave”, tanto que se permite a sua assunção

² Direito Administrativo Brasileiro. 26.ed. atualizada. São Paulo: Malheiros, 2001. pp. 403 e 404.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

por pessoas estranhas aos quadros do Poder Público, de sorte a escapar da regra do concurso público.

O Corpo Técnico detectou irregularidades no preenchimento de cargos comissionados no âmbito da Câmara Municipal de Caicó, especialmente no tocante à composição de aproximadamente 78% (setenta e oito por cento) do total de agentes públicos do Órgão ocupantes de cargos em provimento em comissão.

O Supremo Tribunal Federal (RE 365.368³), ao enfrentar situação semelhante à debatida no presente caderno processual, verificou que, no caso citado da Câmara Municipal de Blumenau, a situação fática por si só não encontra amparo na Constituição, pois afronta aos princípios da proporcionalidade, moralidade administrativa e exigibilidade do concurso público.

Naquele caso apreciado pelo Supremo a composição da Câmara Municipal de Blumenau, cidade com população de 309.011⁴, verificou-se que a Casa legislativa era composta por 67 funcionários, dos quais 42 eram cargos comissionados e apenas 25 eram efetivos. Neste julgado decidiu-se que a proporção de 63% de cargos comissionados é inconstitucional, pois não se resguardou correlação entre o número de cargos efetivos e em comissão sob a ótica do princípio da proporcionalidade.

Acrescente-se a reiterada jurisprudência do STF (RP 1282, RP 1386, ADIN MC 1269 e ADIN 1141) que legitima a medida cautelar sob análise, na medida que reconhece que a exigência constitucional do concurso público não pode ser contornada pela criação arbitrária de cargos em comissão para o exercício de funções que não pressuponham o vínculo de confiança que explica o regime de livre nomeação e exoneração que os caracteriza.

³ EMENTA: AGRAVO INTERNO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ATO NORMATIVO MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. OFENSA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O NÚMERO DE SERVIDORES EFETIVOS E EM CARGOS EM COMISSÃO.

I – Cabe ao Poder Judiciário verificar a regularidade dos atos normativos e de administração do Poder Público em relação às causas, aos motivos e à finalidade que os ensejam.

II – Pelo princípio da proporcionalidade, há que ser guardada correlação entre o número de cargos efetivos e em comissão, de maneira que exista estrutura para atuação do Poder Legislativo local.

III – Agravo improvido.

⁴ <http://cidades.ibge.gov.br/xtras/perfil.php?codmun=420240>, consultado em 15/05/2019 e referente ao ano de 2010.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

Ao discorrer sobre o tema, o Ministro Ricardo Lewandowski, em seu voto proferido no ARRE 365.368, esclarece que deve haver entre os cargos comissionados *“relação de compatibilidade para com os cargos efetivos existentes na Câmara, até mesmo para se dar suporte ao trabalho dos novos ocupantes dos cargos em comissão, o que não ocorre.”*

E conclui que *“o princípio da exigibilidade de concurso público é a regra geral, constituindo-se exceção a criação de cargos em comissão e de confiança, como se depreende da própria lógica do dispositivo constitucional.”*

Vejam, no caso em análise que os cargos efetivos representam apenas 20% do total de servidores, enquanto os cargos comissionados (somados às contratações temporárias) compõem quase que a totalidade do quadro de servidores da Casa legislativa municipal, há, portanto, nítida afronta à Constituição Federal.

A esse título, o Supremo Tribunal Federal já fixou tese em sede de Repercussão Geral, no Recurso Extraordinário 1041220, vejamos:

- 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.

Portanto, o número de cargos comissionados na Casa Legislativa em comento não guarda proporcionalidade com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos e, portanto, não preenche os requisitos constitucionais e necessários ao afastamento do concurso público.

Assim, ao menos em primeira análise, diante da cognição sumária própria das tutelas de urgência, verifica-se presente a fumaça do bom direito na hipótese dos autos,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

ante a afronta ao princípio constitucional do concurso público, postulado expresso no artigo 37, II e V, da Constituição Federal.

Quanto ao perigo da demora, este também se encontra fortemente presente nos autos.

Como já observado pelo Corpo Técnico, a proporção excessiva de cargos comissionados já foi relatada desde 2014, no âmbito do Processo nº. 16.558/2014-TC, e quatro anos após a referida fiscalização, ainda se confirma a irregularidade pelas informações extraídas pelo SIAI-DP e verificadas no RGF do órgão.

Com efeito, consoante já dito, trata-se de contratação de servidores majoritariamente na forma comissionada em flagrante desrespeito ao concurso público. De acordo com a documentação contida nos autos, o valor global mensal dos cargos comissionados em análise é de R\$ 98.550,00 (noventa e oito mil quinhentos e cinquenta reais), superior, portanto, a um milhão de reais por ano.

Acaso não concedida a providência cautelar, existe risco real de liberação de verbas públicas para o pagamento de cargos comissionados de forma inadequada por um largo espaço de tempo. Deve ser salientada, ainda, a notória dificuldade de recomposição do erário decorrente do controle *a posteriori*, o que torna ainda mais imprescindível a concessão de providência cautelar, neste momento.

Por tudo isso, faz-se evidente a concretude tanto do *fumus boni iuris* quanto do *periculum in mora* exigidos para a configuração de medida liminar no presente caso, restando necessária, sob este ângulo, a concessão do requerimento acautelatório por parte dessa Corte de Contas, conforme sugerido pelo Corpo Técnico.

III – CONCLUSÃO

Assim, com fundamento nas informações contidas nos autos eletrônicos e na argumentação acima exposta, o Ministério Público Especial requer:

- a) **a concessão de medida cautelar consistente na determinação para que o gestor responsável adote as medidas necessárias, para que seja realizado um redimensionamento do quantitativo de seu quadro**



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE**

- funcional, tendo em conta as reais necessidades inerentes à Câmara Municipal, dentro da realidade local e regional, bem como o paradigma constitucional de dimensionamento da Casa Legislativa municipal em função do quantitativo populacional, consoante art. 29 da Constituição Federal, no prazo de 30 dias**, nos termos dos arts. 345 e seguintes, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte, uma vez demonstrados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, requisitos necessários para o deferimento do provimento pleiteado;
- b) **no mesmo prazo, que o gestor responsável adote as medidas necessárias para exonerar os cargos em comissão em excesso e crie, nos estreitos termos legais, os cargos efetivos para provimento por meio de concurso público**, nos termos dos arts. 345 e seguintes, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte, uma vez demonstrados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, requisitos necessários para o deferimento do provimento pleiteado;
- c) **no prazo de até seis meses, que o gestor responsável adote as medidas necessárias, para que seja realizado iniciado e finalizado todos os procedimentos relativos à realização de concurso público, apresentando, ao término do prazo assinado, provas da conclusão do certame e da nomeação dos aprovados, atendendo todos os ditames da Resolução 008/2012 do TCE-RN**, nos termos dos arts. 345 e seguintes, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte, uma vez demonstrados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, requisitos necessários para o deferimento do provimento pleiteado;
- d) que o gestor comprove nos autos o cumprimento da medida cautelar ora requerida, sob pena de adoção das medidas contidas no §1.º do art. 302, do RITCE;
- e) a **citação** do responsável para que, se entender pertinente, possa apresentar sua defesa sobre as irregularidades apontadas nos autos, em homenagem aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º,



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE**

inciso LV, da Constituição da República), devendo-se obedecer ao disposto no artigo 45, inciso I, da Lei Orgânica do TCE/RN, que garante o direito de defesa da parte; e

- f) que, após apresentação da defesa e documentos pelas interessadas e da manifestação final do Corpo Instrutivo, os autos administrativos retornem ao *Parquet* de Contas para emissão de parecer conclusivo.

Natal/RN, 19 de junho de 2019.

Ricart César Coelho dos Santos
Procurador do Ministério Público de Contas