NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA 3/2022

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, por seu representante legal infra-assinado, em pleno exercício de suas atribuições junto à 2ª Procuradoria de Contas,

CONSIDERANDO que o art. 127, *"caput"*, da Constituição Federal, preceitua que o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis;

CONSIDERANDO que o art. 129, inciso II, da Constituição Federal, prescreve que é função institucional do Ministério Público 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;

CONSIDERANDO que o art. 129, inciso III, da Constituição Federal, prescreve que é função institucional do Ministério Público promover a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

CONSIDERANDO que cabe ao Ministério Público, nos termos do art. 5º, inciso I, alínea "h", da Lei Complementar Federal n. 75/1993 c/c art. 80 da Lei Federal n. 8.625/1993, a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis, considerados, dentre outros, os seguintes fundamentos e princípios da legalidade, a impessoalidade, a moralidade e a publicidade, relativas à administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, podendo, para tanto, prover as medidas necessárias ao efetivo respeito ao ordenamento jurídico;

CONSIDERANDO que, a teor do art. 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei Federal n. 8.625/1993, Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (LONMP), c/c artigo 29, inciso I, e parágrafo único, inciso III, da LC Estadual n. 95/1997, cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, sempre que se cuidar de garantir-lhes o respeito pelos poderes estaduais ou municipais e, no exercício

Assinado por LUCIANO VIEIRA 13/01/2022 15:18

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

dessas atribuições, promover recomendações dirigidas a órgãos e entidades, requisitando ao destinatário sua divulgação adequada e imediata, assim como resposta por escrito;

CONSIDERANDO que a Administração Pública obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência na prática dos atos administrativos, consoante art. 37, *caput*, da Carta Constitucional;

CONSIDERANDO que o art. 37, inciso II, da CF/88 tornou obrigatória a aprovação prévia em concurso público para investidura em cargo efetivo em toda administração, ressalvadas as nomeações para cargo 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;(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

CONSIDERANDO que em pesquisa ao portal da transparência da Prefeitura de Afonso Cláudio[1] identificou-se a nomeação de servidores para ocuparem os cargos comissionados de Advogado e Procurador Adjunto na prefeitura, exercendo funções e atribuições técnicas típicas da advocacia Pública, vejamos:

[1] https://afonsoclaudio-es.portaltp.com.br/consultas/institucional/legislacao.aspx

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

PREFEITURA MUNICIPAL DE AFONSO CLÁUDIO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

DECRETO Nº 595/2021

NOMEIA SERVIDOR

O Prefeito Municipal de Afonso Cláudio, Estado do Espírito Santo, no uso de atribuições que lhe são conferidas.

R E S O L V E, nomear nos termos do art. 13, inciso III, da Lei Municipal nº 1.448/97, **KARLA PATRICIA PAGOTTO COUTINHO,** para o cargo de provimento em comissão de Procurador Adjunto, símbolo CC-1, a partir de 01 de novembro de 2021.

REGISTRE-SE, PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE.

Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, em 20 de outubro de 2021.

LUCIANO RONCETTI PIMENTA
PREFEITO MUNICIPAL

PAULO HENRIQUE PAGOTTO
SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE AFONSO CLÁUDIO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

DECRETO 497/2021

NOMEIA SERVIDOR

O Prefeito Municipal de Afonso Cláudio, Estado do Espírito Santo, no uso de atribuições que lhe são conferidas;

R E S O L V E, nomear nos termos do art. 13, inciso III, da Lei Municipal nº 1.448/97, **KARLA PATRICIA PAGOTTO COUTINHO,** para o cargo de provimento em comissão de **Advogado**, Símbolo CC-2, a partir de 04 de agosto de 2021.

REGISTRE-SE, PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE.

Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, 05 de agosto de 2021.

LUCIANO RONCETTI PIMENTA
PREFEITO MUNICIPAL

PAULO HENRIQUE PAGOTTO
SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

PREFEITURA MUNICIPAL DE AFONSO CLÁUDIO

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

DECRETO Nº 111/2021

NOMEIA SERVIDOR

O Prefeito Municipal de Afonso Cláudio, Estado do Espírito Santo, no uso de atribuições que lhe são conferidas.

R E S O L V E, nomear nos termos do art. 13, inciso III, da Lei Municipal nº 1.448/97, **FELIPE DE OLIVEIRA DALLARMELLINA,** para o cargo de provimento em comissão de Advogado, Símbolo CC-2, a partir de 04 de janeiro de 2021.

REGISTRE-SE, PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE.

Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, em 04 de janeiro de 2021.

LUCIANO RONCETTI PIMENTA
PREFEITO MUNICIPAL

PAULO HENRIQUE PAGOTTO
SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE AFONSO CLÁUDIO

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

DECRETO Nº 491/2021

NOMEIA SERVIDOR

O Prefeito Municipal de Afonso Cláudio, Estado do Espírito Santo, no uso de atribuições que lhe são conferidas; e

Considerando o encaminhamento ao INSS e laudo médico com necessidade de afastamento por tempo indeterminado do servidor Aguinaldo Giestas Paiva, conforme protocolo nº 9723/2021 e Ofício PG nº 054/2021, protocolizado sob nº 10804/2021.

R E S O L V E, nomear nos termos do art. 13, inciso II, da Lei Municipal nº 1.448/97, **WÉRICA BRUNELI**, para o cargo de provimento em comissão de Advogado, símbolo CC-2, a partir de 04/08/2021, em substituição à licença saúde do servidor Aguinaldo Giestas Paiva.

REGISTRE-SE, PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE.

Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, 03 de agosto de 2021.

LUCIANO RONCETTI PIMENTA
PREFEITO MUNICIPAL

PAULO HENRIQUE PAGOTTO
SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

CONSIDERANDO que, consoante tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 1.041210 RG/SP (Tema 1010), cuja ementa abaixo se transcreve, 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, e as atribuições destes cargos devem ser descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir:

> RE 1041210 RG
> Órgão julgador: Tribunal Pleno
> Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI
> Julgamento: 27/09/2018
> Publicação: 22/05/2019
> Ementa
> Criação de cargos em comissão. Requisitos estabelecidos pela Constituição Federal. Estrita observância para que se legitime o regime excepcional de livre nomeação e exoneração. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.
> 1. A criação de cargos em comissão é exceção à regra de ingresso no serviço público mediante concurso público de provas ou provas e títulos e somente se justifica quando presentes os pressupostos constitucionais para sua instituição.
> 2. Consoante a jurisprudência da Corte, a criação de cargos em comissão pressupõe: a) que os cargos se destinem ao exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) que o número de cargos comissionados criados guarde proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os institui; e d) que as atribuições dos cargos em comissão estejam descritas de forma clara e objetiva na própria lei que os cria.
> 3. Há repercussão geral da matéria constitucional aventada, ratificando-se a pacífica jurisprudência do Tribunal sobre o tema. Em consequência disso, nega-se provimento ao recurso extraordinário.
> 4. Fixada a seguinte tese: 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.

CONSIDERANDO que a Lei Municipal n. 1.637, de 12 de maio de 2003, incluiu 02 (dois cargos de Procurador Adjunto, símbolo CC-1, no anexo I da Lei n. 1.437/1997, não dispondo sobre as atribuições do mencionado cargo;

CONSIDERANDO que a Procuradoria Jurídica do município é estruturada com os cargos de Procurador Geral e Procuradoria e Assistência Jurídica, cuja competência é descrita na seção II da Lei n. 1.437/1997, como segue:

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

SEÇÃO II
DA PROCURADORIA JURÍDICA

Art. 3° A Procuradoria Jurídica composta pela Procuradoria Geral e pela Procuradoria e Assistência Judiciária tem por objetivo:
PROCURADORIA GERAL:
I - defender em juízo ou fora dele, os direitos e interesses do Município;
II - promover a cobrança judicial da Dívida Ativa do Município;
III - redigir projetos de leis, justificativas de vetos, decretos, regulamentos, contratos e outros documentos de natureza jurídica;
IV - assessorar o Prefeito nos atos executivos relativos a desapropriação, alienação e aquisição de imóveis pela Prefeitura e nos contratos em geral;
V - participar de inquéritos administrativos e dar´lhes orientação jurídica conveniente;
VI - manter atualizada a coletânea de leis municipais, bem como a legislação federal e estadual de interesse do Município;
VII - proporcionar assessoramento jurídico aos órgãos da Prefeitura.
PROCURADORIA E ASSISTÊNCIA JURÍDICA
I - prestar assistência jurídica à população carente do município;
II - repreesentar o município em juízo ou fora dele nas questões relacionadas as suas stribuições.

CONSIDERANDO que a Constituição do Estado do Espírito Santo dispõe em sua Seção II-A a respeito da Procuradoria Geral dos municípios, *in verbis*:

Seção II – A
Da Procuradoria Geral do Município
Dispositivo incluído pela Emenda Constitucional nº 112, de 10 de dezembro de 2018.

Art. 122-A. A Procuradoria Geral é o órgão que representa o Município, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, privativamente, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo Municipal. Dispositivo incluído pela Emenda Constitucional nº 112, de 10 de dezembro de 2018.
§ 1º A Procuradoria Geral tem por chefe o Procurador Geral do Município, de livre nomeação pelo Prefeito, dentre advogados com experiência comprovada de pelo menos cinco anos de exercício profissional, de notável saber jurídico e reputação ilibada. Dispositivo incluído pela Emenda Constitucional nº 112, de 10 de dezembro de 2018.
§ 2º O ingresso nas classes iniciais da carreira de Procurador Municipal far-se-á mediante concurso público de provas e títulos, com participação obrigatória da Ordem dos Advogados do Brasil. Dispositivo incluído pela Emenda Constitucional nº 112, de 10 de dezembro de 2018. (g.n.)
§ 3º Lei complementar disporá sobre a organização e o funcionamento da Procuradoria Geral do Município. Dispositivo incluído pela Emenda Constitucional nº 112, de 10 de dezembro de 2018.
§ 4º Os integrantes da Procuradoria Geral do Município e da Procuradoria Geral da Câmara de Vereadores são remunerados por iguais vencimentos ou subsídios, em valor digno e compatível com sua importância para o Estado Democrático de Direito. Dispositivo incluído pela Emenda Constitucional nº 112, de 10 de dezembro de 2018. (g.n.)
§ 5º Compete à Procuradoria Geral da Câmara de Vereadores a representação judicial e extrajudicial do Poder Legislativo nos atos praticados pelos seus representantes ou por sua administração

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

> **interna**. Dispositivo incluído pela Emenda Constitucional nº 112, de 10 de dezembro de 2018. (g.n.)

CONSIDERANDO que a exigência de concurso público para ocupar o cargo de Procurador da Prefeitura tem por finalidade conceder confiabilidade e idoneidade à modalidade de escolha dos servidores públicos, de forma a selecionar, isonomicamente, os melhores candidatos para compor os quadros da Administração Pública, tudo com amparo nos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência;

CONSIDERANDO que o Recurso extraordinário 663.396/MG, tese de Repercussão Geral, que reconheceu a relevância das atribuições institucionais conferidas às procuradorias municipais, quando analisou a expressão "procuradores" contida na parte final do inciso XI do art. 37, como segue:

> […]
> Deveras, no que, por ora, interessa ao deslinde do feito, sobreleva enfrentar o tratamento conferido constitucionalmente à Advocacia Pública, à qual o constituinte dedicou os seguintes artigos:
>
> *"Art. 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.*
> *§ 1º - A Advocacia-Geral da União tem por chefe o Advogado-Geral da União, de livre nomeação pelo Presidente da República dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.*
> *§ 2º - O ingresso nas classes iniciais das carreiras da instituição de que trata este artigo far-se-á mediante concurso público de provas e títulos.*
> *§ 3º - Na execução da dívida ativa de natureza tributária, a representação da União cabe à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observado o disposto em lei.*
> *Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*
>
> *Parágrafo único. Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).*
>
> De sua leitura percebe-se, a toda evidência, que as Procuradorias Municipais não receberam menção textual expressa, o que nos leva, obrigatoriamente, ao seguinte questionamento: Os Procuradores Municipais integram a Advocacia Pública a que a Constituição faz referência nesse capítulo? Ou melhor, fazem eles parte do que o constituinte denominou de "Funções Essenciais à Justiça"?
>
> Evidente que sim.

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

De fato, nos Municípios em que existem Procuradorias organizadas, os advogados públicos municipais desempenham idênticas atribuições às de seus congêneres no âmbito da União, dos Estados e do Distrito Federal.

Com efeito, os procuradores municipais possuem o *munus* público de prestar consultoria jurídica e de representar, judicial e extrajudicialmente, o Município a que estão vinculados. Nesse diapasão, analisam a legalidade e legitimidade dos atos municipais, são consultados a respeito de políticas públicas de inegável relevância social, como saúde, educação e transporte, protegendo o melhor interesse do órgão administrativo e de seus cidadãos, além de atuarem perante os mesmos órgãos que a AGU e as Procuradorias Estaduais, tanto na seara administrativa quanto judicial.

Em vista disso, sendo tais atividades identificadas pela Constituição como funções essenciais à Justiça, é imperativo que todas as disposições pertinentes à Advocacia Pública sejam aplicadas às Procuradorias Municipais, sob pena de se incorrer em grave violação à organicidade da Carta Maior.
[...]
Mas não é só. Ao desvincular, quanto ao tema, a Advocacia Pública do Poder Executivo, a Constituição preservou as características das carreiras jurídicas, que devem atuar de forma coordenada e independente, sem subordinação efetiva ou técnica. Assim, tratando-se de estrutura remuneratória, os advogados públicos não devem estar sujeitos a incisivas interferências políticas, de modo que para os procuradores dos Estados e do Distrito Federal, o teto é o subsídio dos desembargadores, enquanto que, para os membros da Advocacia-Geral da União, o teto é o subsídio dos Ministros desta Casa. Em relação às funções essenciais à justiça, o parâmetro não é, assim, o subsídio do Chefe do Poder Executivo.
Tais premissas devem aplicar-se integralmente às Procuradorias Municipais. A natureza da função, seu papel institucional, a lógica de atuação, os interesses protegidos e até o recrutamento dos componentes é feito a partir dos mesmos requisitos. A inexistência de um Poder Judiciário municipal não afasta essa conclusão.

Os Procuradores Municipais atuam perante os diversos órgãos judiciários em defesa dos interesses sob sua responsabilidade. Apenas a título de exemplo, quantas vezes assistimos, nesta Corte, à sustentação oral de Procuradores Municipais?

Por tudo isso, não há fundamento para o referido discrímen entre os procuradores, a fim de fazer com que, apenas, a advocacia pública municipal tenha como subteto o subsídio do Prefeito, com as inerentes e inafastáveis circunstâncias políticas negativas, e não o de noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

[...]

Indubitável, assim, que os procuradores municipais integram a categoria da Advocacia Pública a que a Constituição denomina de “Funções Essenciais à Justiça”, e, por conseguinte, devem estar sujeitos, no que concerne ao teto remuneratório, ao subsídio dos desembargadores dos Tribunais de Justiça estaduais, como impõe a parte final do art. 37, XI, da Constituição da República.

Uma última indagação que deve ser ricocheteada, já que utilizada como argumento em diversos precedentes trazidos pelas partes, é a seguinte: se as Procuradorias Municipais exercem, constitucionalmente, funções essenciais à

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

Justiça, como justificar a não referência expressa no referido art. 132 da CRFB/88?

Dentre diversos fatores, aquele a ser destacado é o de que, num país com mais de 5.500 (cinco mil e quinhentos) Municípios (Fonte: IBGE/2000), sabemos que muitos deles não dispõem de condições materiais e financeiras mínimas ou mesmo demandas suficientes que justifiquem a instituição de um órgão específico para o exercício da Advocacia Pública.

Porém, não se pode dizer o mesmo quanto aos 26 Estados brasileiros e o Distrito Federal, já que suas dimensões e demandas jurídicas impõem a organização das Procuradorias responsáveis pela defesa de seus interesses.

Portanto, de maneira alguma seria possível fundamentar um discrímen constitucional quanto às procuradorias municipais por não haver menção expressa disciplinando especificamente a carreira.
[...]

Assim, ressoa inconstitucional qualquer interpretação que, desconsiderando o texto constitucional, exclua da categoria "Procuradores" os defensores dos Municípios, mesmo porque aplica-se, à espécie, o brocardo latino *ubi lex non distinguit, nec interpres distinguere debet* (onde a lei não distingue, não é dado ao intérprete fazê-lo).

De outro bordo, é bom ter em mente que o constituinte não obriga os Prefeitos a assegurarem ao seu corpo de Procuradores um subsídio que supere o do Prefeito. A lei que disciplina o regime de subsídio dos procuradores é de iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo municipal, ex vi do art. 61, §1º, II, "c", da Carta Magna. Assim, cabe ao Prefeito, e unicamente a ele, avaliar politicamente, diante das circunstâncias orçamentárias e da sua política de recursos humanos, a conveniência de permitir que um procurador do município receba mais do que o Chefe do Poder Executivo Municipal. Este voto não obriga que os procuradores do município recebam o mesmo que um desembargador e nem mesmo que, necessariamente, tenham subsídios superiores aos do prefeito.

Assim, o que se sustenta neste voto é, apenas, a tese de que os prefeitos estão autorizados a adotar, nos seus respectivos âmbitos, a mesma política remuneratória já acolhida na esfera estadual em que os vencimentos dos procuradores dos Estados têm, como regra, superado o subsídio dos governadores.

Pelo exposto, proponho que este Tribunal assente a seguinte tese objetiva em sede de Repercussão Geral:

A expressão *'Procuradores'*, contida na parte final do inciso XI do art. 37 da Constituição da República, compreende os Procuradores Municipais, uma vez que estes se inserem nas funções essenciais à Justiça, estando, portanto, submetidos ao teto de noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 663.696 MINAS GERAIS

[...]

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL ACERCA DO TETO APLICÁVEL AOS PROCURADORES DO MUNICÍPIO. SUBSÍDIO DO

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

DESEMBARGADOR DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA, E NÃO DO PREFEITO. FUNÇÕES ESSENCIAIS À JUSTIÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

1. Os procuradores municipais integram a categoria da Advocacia Pública inserida pela Constituição da República dentre as cognominadas funções essenciais à Justiça, na medida em que também atuam para a preservação dos direitos fundamentais e do Estado de Direito. (g.n.)

2. O teto de remuneração fixado no texto constitucional teve como escopo, no que se refere ao *thema decidendum*, preservar as funções essenciais à Justiça de qualquer contingência política a que o Chefe do Poder Executivo está sujeito, razão que orientou a aproximação dessas carreiras do teto de remuneração previsto para o Poder Judiciário.

3. Os Procuradores do Município, consectariamente, devem se submeter, no que concerne ao teto remuneratório, ao subsídio dos desembargadores dos Tribunais de Justiça estaduais, como impõe a parte final do art. 37, XI, da Constituição da República.

4. A hermenêutica que exclua da categoria "Procuradores" – prevista no art. 37, XI, parte final, da CRFB/88 – os defensores dos Municípios é inconstitucional, haja vista que *ubi lex non distinguit, nec interpres distinguere debet*.

5. O termo "Procuradores", na axiologia desta Corte, compreende os procuradores autárquicos, além dos procuradores da Administração Direta, o que conduz que a mesma *ratio* legitima, por seu turno, a compreensão de que os procuradores municipais, também, estão abrangidos pela referida locução. Precedentes de ambas as Turmas destaCorte: RE 562.238 AgR, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 17.04.2013; RE 558.258, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 18.03.2011.

6. O texto constitucional não compele os Prefeitos a assegurarem aos Procuradores municipais vencimentos que superem o seu subsídio, porquanto a lei de subsídio dos procuradores é de iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo municipal, ex vi do art. 61, §1º, II, "c", da Carta Magna.

7. O Prefeito é a autoridade com atribuição para avaliar politicamente, diante do cenário orçamentário e da sua gestão de recursos humanos, a conveniência de permitir que um Procurador do Município receba efetivamente mais do que o Chefe do Executivo municipal.

8. As premissas da presente conclusão não impõem que os procuradores municipais recebam o mesmo que um Desembargador estadual, e, nem mesmo, que tenham, necessariamente, subsídios superiores aos do Prefeito.

9. O Chefe do Executivo municipal está, apenas, autorizado a implementar, no seu respectivo âmbito, a mesma política remuneratória já adotada na esfera estadual, em que os vencimentos dos Procuradores dos Estados têm, como regra, superado o subsídio dos governadores.

10. *In casu*, (a) o Tribunal de Justiça de Minas Gerais reformou a sentença favorável à associação autora para julgar improcedentes os pedidos, considerando que o art. 37, XI, da Constituição da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 41/03, fixaria a impossibilidade de superação do subsídio do Prefeito no âmbito do Município; (b) adaptando-se o acórdão recorrido integralmente à tese fixada neste Recurso Extraordinário, resta inequívoco o direito da Recorrente de ver confirmada a garantia de seus associados de terem,

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

> como teto remuneratório, noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.
>
> 11. Recurso extraordinário PROVIDO.
>
> TESE DA REPERCUSSÃO GERAL: *A expressão 'Procuradores', contida na parte final do inciso XI do art. 37 da Constituição da República, compreende os Procuradores Municipais, uma vez que estes se inserem nas funções essenciais à Justiça, estando, portanto, submetidos ao teto de noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.*
> […]

CONSIDERANDO, ainda, que a observância aos regramentos constitucionais não depende de juízo de oportunidade e conveniência do gestor público, pois sua conduta deve ser lastreada sempre no princípio da legalidade, não havendo espaço para outras opções administrativas no que pertine à ocupação de cargo efetivo de procurador;

CONSIDERANDO que a legislação que cria cargos em comissão para o exercício de atividades meramente burocráticas, técnicas ou operacionais é nula de pleno direito, visto que viola o art. 37, inciso II, da Constituição Federal;

CONSIDERANDO que no tocante à advocacia pública, os entes públicos devem primar para que agentes que desempenhem tais serviços sejam detentores de garantias constitucionais que permitam independência funcional e autonomia de modo a se desvincularem de administradores públicos que atuam com fins eminentemente pessoais, sem interesse público;

CONSIDERANDO, ademais, que a estabilidade dos servidores públicos traz, portanto, estabilidade à própria Administração, na medida em que eles dão continuidade aos serviços públicos, nas atividades rotineiras e permanentes, assistindo os governantes provisórios com informações técnicas livres de interesses transitórios e contingentes;

CONSIDERANDO que, além dessa garantia, a presença de servidores efetivos contribui para um melhor controle dos atos administrativos, permitindo sua consulta a qualquer tempo para fins de autotutela ou do controle externo, bem como contribui para a preservação de um arquivo histórico, colaborando na construção da memória institucional local;

CONSIDERANDO não haver dúvidas de que o assessoramento jurídico está inserido no plexo de atividades precípuas da Administração Pública, correspondendo a tarefas

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416

permanentes, contínuas, inerentes e indispensáveis à atividade-fim, motivo pela qual deve ser, impreterivelmente, executado por servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo, selecionado em observância ao princípio do concurso público, consoante art. 37, inciso II, da Constituição Federal e art. 32, inciso II, da Constituição Estadual;

CONSIDERANDO haver possibilidade de realização de concurso público para preenchimento dos cargos de procurador, caso vagos, cabendo ao gestor observar as legislações em vigor;

RESOLVE:

RECOMENDAR, com fundamento no art. 130 da Constituição Federal, no art. 29, parágrafo único, inciso III, da LC Estadual n. 95/1997 e no art. 3º, inciso VI, da LC Estadual n. 451/2008, ao Prefeito de Afonso Cláudio, **Luciano Roncetti Pimenta**, que adote, **imediatamente**, providências para a extinção dos cargos comissionados de Advogado e Procurador Adjunto, com a revogação das nomeações para ocuparem mencionados, bem como a realização de concurso público para preenchimento dos cargos vagos de Procurador Municipal;

REQUISITAR à autoridade acima nominada, com fundamento no art. 130 da Constituição Federal, no art. 26, inciso I, alínea “b”, da Lei Federal n. 8.625/1993, no art. 27, § 2°, inciso I, alínea “b”, da LC Estadual n. 95/1997 e no art. 3°, inciso VI, da LC Estadual n. 451/2008, que, **no prazo de 20 (vinte) dias**, informe ao Ministério Público de Contas as medidas adotadas para cumprimento da recomendação.

Adverte-se que esta Recomendação dá ciência ao destinatário quanto às providências solicitadas, podendo a omissão na adoção das medidas recomendadas implicar o manejo de todas as medidas legais cabíveis.

Vitória, 12 de janeiro de 2022.

LUCIANO VIEIRA
PROCURADOR DE CONTAS

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: 3225A-9370F-A9416