

ACUMULAÇÃO DE CARGOS ADVOGADO – PODER EXECUTIVO – VEREADOR

PROCESSO N° : 309268/22
ASSUNTO : CONSULTA
ENTIDADE : CÂMARA MUNICIPAL DE VERA CRUZ DO OESTE
INTERESSADO : ANTONIO APARECIDO VIEIRA DA SILVA, VINICIUS BISSOLLI
PESCADOR FREDERICO
RELATOR : CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

ACÓRDÃO N° 805/23 - TRIBUNAL PLENO

EMENTA: Consulta. Acumulação do cargo efetivo de advogado do Poder Executivo Municipal com o cargo eletivo de vereador. Precedentes. Impossibilidade jurídica. Incompatibilidade entre as funções. Conhecimento e resposta.

1 DO RELATÓRIO

Trata-se de Consulta formulada pelo então Presidente da Câmara Municipal de Vera Cruz do Oeste, Sr. Vinícius Bissolli Pescador Frederico, por meio da qual apresenta os seguintes questionamentos relativos à acumulação de cargo efetivo de advogado do Poder Executivo Municipal com o cargo eletivo de vereador:

- 1) Pode-se cumular o cargo efetivo de advogado do Poder Executivo Municipal com o exercício da vereança?
- 2) Há infração dos princípios constitucionais, norma constitucional ou infraconstitucional no caso de cumulação das funções e vencimentos, havendo compatibilidade de horários?
- 3) Quais seriam as providências e/ou recomendações, em tese, que poderiam ser tomadas?
- 4) Em não sendo possível a cumulação, no caso de opção pelo exercício da vereança, mas recebimento da remuneração do cargo de servidor público, o vereador tem direito às vantagens do cargo, mesmo estando afastado das funções por conta da vereança?

A Assessoria Jurídica do Órgão consulente emitiu parecer (peça 4), com conclusão, em síntese, nesses termos:

[...] a Constituição Federal não impede a cumulação dos referidos cargos, pois de um lado, tem-se o Advogado servidor efetivo a quem incumbe prestar assessoria jurídica (judicial ou extrajudicial) ao Poder Executivo Municipal, de modo a resguardar os interesses daquele Ente Administrativo, e de outro lado o Vereador, agente político eleito pelo povo para o exercício de mandato, a quem cabe legislar em nível municipal e fiscalizar o Poder Executivo Municipal, sendo que ambas as funções se guiam pelo princípio inafastável da defesa do interesse público primário, na salvaguarda da “coisa pública” (bens, interesses e direitos), segundo os limites da

estrita legalidade. E, a priori, não se pode falar que suas atividades sejam incompatíveis entre si, desde que haja a compatibilidade de horários.

Pelo Despacho nº 605/22-GCILB (peça 7), admitiu-se o processamento da Consulta.

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca atestou que, pesquisando a jurisprudência desta Corte, encontrou decisões abrangendo o tema, com e sem força normativa (Informação nº 87/22-SJB, peça 9).

Mediante o Despacho nº 675/22-CGF (peça 12), a Coordenadoria-Geral de Fiscalização afirmou que não foram identificados impactos imediatos em sistemas ou em fiscalizações realizadas pelas unidades técnicas a ela vinculadas.

A Coordenadoria de Gestão Municipal, por meio da Instrução nº 4400/22-CGM (peça 14), opinou pelo oferecimento das respostas conforme segue:

1) Resposta: Não, uma vez que são funções não acumuláveis, em razão da afronta a princípios constitucionais que originam um possível comprometimento da independência do exercício de ambos os cargos, fundamentado pelo conflito de interesses e ausência de imparcialidade no desempenho das atividades.

2) Resposta: Havendo compatibilidade de horários não há que se falar em infração aos princípios constitucionais, não sendo, contudo, o caso em análise.

3) Resposta: Considerando que as respostas às Consultas emanadas por este Tribunal são sempre em tese, reafirma-se o entendimento de que um Procurador Jurídico do Poder Executivo Municipal, concursado, não pode cumular seu vínculo efetivo com o mandato de Vereador, em razão do comprometimento da independência do exercício de ambos os cargos e fundamentado pelo conflito de interesses e ausência de imparcialidade.

4) Resposta: Tal questionamento é de resposta precisa impossível, já que sua análise é casuística, refugindo da seara das Consultas, não podendo ser fornecida em tese. Contudo, há possibilidade de esclarecimento de alguns benefícios gerais, que são inerentes à função e independem da avaliação específica do servidor. Quanto a isso, bem destacou Raul de Mello Franco Junior: Operado o afastamento, o servidor ainda tem o direito de contar com alguns benefícios: a) pode optar pela sua remuneração (a que vinha percebendo até então) ou pelo subsídio do mandato eletivo; b) seu tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais, como se permanecesse na carreira, exceto para fins de promoção por merecimento; c) pode se valer dos benefícios previdenciários referentes à sua ocupação administrativa, vez que os valores serão determinados como se no exercício do cargo estivesse.

O Ministério Público de Contas corroborou o opinativo técnico (Parecer nº 283/22-PGC, peça 15).

É o relatório.

2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

De início, ratifico o recebimento da Consulta, para respondê-la em tese, pois cumpridos os pressupostos de admissibilidade¹.

Conforme relatado, o consulente apresentou questionamentos visando a obter orientações acerca da possibilidade de acumulação do cargo efetivo de advogado (junto ao Poder Executivo Municipal) com o de vereador, no mesmo Município.

Cumpre transcrever o dispositivo da Constituição Federal que trata da autorização do acúmulo de cargos para os vereadores:

Art. 38. Ao servidor público da administração direta, autárquica e fundacional, no exercício de mandato eletivo, aplicam-se as seguintes disposições [...]
III - investido no mandato de Vereador, havendo compatibilidade de horários, perceberá as vantagens de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, e, não havendo compatibilidade, será aplicada a norma do inciso anterior;

Depreende-se que a condição básica necessária para a autorização do acúmulo do cargo de vereador com outro cargo público é, conforme dispõe o texto constitucional, via de regra, a compatibilidade de horários.

Todavia, eventualmente outras circunstâncias possuem o condão de ensejar incompatibilidade, como, por exemplo, a existência de conflito entre as atribuições previstas para os cargos.

Assim, a interpretação de aludido dispositivo não pode ser feita isoladamente; deve-se atentar a princípios como os da legalidade, moralidade, finalidade, eficiência, segregação de funções, além da independência, autonomia e separação dos poderes, os quais são de necessário e presumível conhecimento por parte da Administração Pública em geral.

Relevante destacar que esta Corte de Contas já firmou entendimento a respeito do tema, com força vinculante, por meio do Acórdão nº 3970/14-STP², proferido na Consulta nº 88068-3/13. Veja-se o seguinte excerto da resposta concedida:

Pode ser deferida a cumulação do cargo efetivo de advogado da Câmara Legislativa com o de vereador?

- ¹ Regimento Interno do TCE/PR:
Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos:
I - ser formulada por autoridade legítima;
II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida;
III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal;
IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consulente, opinando acerca da matéria objeto da consulta;
V - ser formulada em tese.
- ² Relator: Fernando Augusto Mello Guimarães. Unânime. Votaram também Nestor Baptista, Caio Marcio Nogueira Soares, Ivan Lelis Bonilha, José Durval Matto do Amaral e o Auditor Jaime Tadeu Lechinski.

Não, uma vez que são funções não acumuláveis, em razão da afronta a princípios constitucionais que originam um possível comprometimento da independência do exercício de ambos os cargos, fundamentado pelo conflito de interesses e ausência de imparcialidade no desempenho das atividades.

Naqueles autos, tratou-se da hipótese de acumulação do cargo efetivo de advogado da própria Câmara com o de vereador; já no caso em apreço, o cargo efetivo de advogado pertence ao quadro de pessoal do Poder Executivo Municipal.

Ocorre que, para ambas as situações, a acumulação implica em sério comprometimento da independência do exercício das respectivas atribuições, notadamente em virtude da geração de conflitos de interesses.

Sobre esse aspecto, cumpre ressaltar o que dispõe o texto constitucional:

Art. 31. A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei.

[...]

§ 2º. O parecer prévio, emitido pelo órgão competente sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar, só deixará de prevalecer por decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal.

Compete ao Poder Legislativo a fiscalização do Município, mediante controle externo; ainda, os membros da Câmara são responsáveis pelo julgamento das contas anuais prestadas pelo Prefeito Municipal.

Portanto, resta evidenciada a existência de conflito. Como bem ponderou a Coordenadoria de Gestão Municipal³:

A impossibilidade de cumulação também decorre da incompatibilidade lógica entre o exercício das duas funções ao passo que o agente público estaria simultaneamente defendendo o Município (na qualidade de Procurador Jurídico) e fiscalizando suas atividades (na qualidade de Vereador), inclusive as atividades por ele próprio praticadas.

Ou seja, o mesmo agente público responsável por fiscalizar e apontar a prática de condutas irregulares pela municipalidade estaria também incumbido legalmente de defendê-lo e eventualmente negar a prática dessas mesmas irregularidades por ele apontadas.

[...] o conflito de interesses decorrente do exercício concomitante dos cargos implicaria no comprometimento da independência da função parlamentar em relação à independência do exercício da função de Procurador Municipal, em ofensa aos princípios da legalidade, da moralidade, da finalidade e da eficiência [...].

Ademais, na norma que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94), encontra-se a previsão expressa de vedação do exercício da advocacia pelos vereadores, tanto contra ou a favor das entidades públicas:

³ Instrução nº 4400/22-CGM, peça 14.

Art. 30. São impedidos de exercer a advocacia:

[...]

II - os membros do Poder Legislativo, em seus diferentes níveis, contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público.

Desse modo, a mera observância de suposta compatibilidade de horários não se afigura suficiente para que se permita referida acumulação. As atuações íntegras, independentes e imparciais, por parte dos agentes públicos ocupantes de ambos os cargos, devem ser valorizadas e preservadas.

Diante desse cenário, em consonância com as manifestações técnica e Ministerial, concluo que, relativamente à primeira indagação, a resposta a ser ofertada é a de que não se pode acumular o cargo efetivo de advogado do Poder Executivo Municipal com o de vereador.

Ao segundo questionamento, responde-se no sentido de que há, efetivamente, infração de princípios e normas no caso de acumulação das funções e vencimentos, mesmo havendo compatibilidade de horários.

Relativamente à terceira indagação (acerca das providências a serem tomadas), acompanho a manifestação do Ministério Público de Contas no sentido de que “ao caso deve ser dada a solução prevista no art. 38⁴, III, *in fine*, da Constituição, ou seja, o servidor ocupante do cargo efetivo de Procurador Municipal que eventualmente venha a ser eleito Vereador deverá se afastar do cargo e optar pela remuneração que lhe seja mais vantajosa - mesmo tratamento, portanto, recebido pelo servidor incapaz de exercer concomitantemente a vereança em razão de incompatibilidade de horários”.

Quanto ao último questionamento, acompanhando as manifestações uniformes e conforme entendimento já firmado pelo Acórdão nº 3970/14-STP, concluo que o tempo de serviço do servidor será contado para todos os efeitos legais, como se permanecesse na carreira, exceto para fins de promoção por merecimento, podendo obter os benefícios previdenciários referentes à sua ocupação administrativa, haja vista que os valores serão determinados como se no exercício do cargo estivesse.

4 Art. 38. Ao servidor público da administração direta, autárquica e fundacional, no exercício de mandato eletivo, aplicam-se as seguintes disposições:

I - tratando-se de mandato eletivo federal, estadual ou distrital, ficará afastado de seu cargo, emprego ou função;

II - investido no mandato de Prefeito, será afastado do cargo, emprego ou função, sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração;

III - investido no mandato de Vereador, havendo compatibilidade de horários, perceberá as vantagens de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, e, não havendo compatibilidade, será aplicada a norma do inciso anterior;

IV - em qualquer caso que exija o afastamento para o exercício de mandato eletivo, seu tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais, exceto para promoção por merecimento;

V - na hipótese de ser segurado de regime próprio de previdência social, permanecerá filiado a esse regime, no ente federativo de origem.

2.1 DO VOTO

Ante o exposto, VOTO pelo conhecimento da Consulta apresentada pelo Sr. Vinícius Bissolli Pescador Frederico para, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

1) Pode-se cumular o cargo efetivo de advogado do Poder Executivo Municipal com o exercício da vereança?

Resposta: Não se pode acumular o cargo efetivo de advogado do Poder Executivo Municipal com o de vereador.

2) Há infração dos princípios constitucionais, norma constitucional ou infraconstitucional no caso de cumulação das funções e vencimentos, havendo compatibilidade de horários?

Resposta: Há, efetivamente, infração de princípios e normas no caso de acumulação das funções e vencimentos, mesmo existindo compatibilidade de horários.

3) Quais seriam as providências e/ou recomendações, em tese, que poderiam ser tomadas?

Resposta: Deve ser dada a solução prevista no art. 38, III, *in fine*, da Constituição, ou seja, o servidor ocupante do cargo efetivo de Procurador Municipal que eventualmente venha a ser eleito Vereador deverá se afastar do cargo e optar pela remuneração que lhe seja mais vantajosa - mesmo tratamento, portanto, recebido pelo servidor incapaz de exercer concomitantemente a vereança em razão de incompatibilidade de horários.

4) Em não sendo possível a cumulação, no caso de opção pelo exercício da vereança, mas recebimento da remuneração do cargo de servidor público, o vereador tem direito às vantagens do cargo, mesmo estando afastado das funções por conta da vereança?

Resposta: O tempo de serviço do servidor será contado para todos os efeitos legais, como se permanecesse na carreira, exceto para fins de promoção por merecimento, podendo obter os benefícios previdenciários referentes à sua ocupação administrativa, haja vista que os valores serão determinados como se no exercício do cargo estivesse.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Escola de Gestão Pública para as devidas anotações, ficando, desde logo, autorizado o encerramento do feito e arquivamento dos autos junto à Diretoria de Protocolo.

3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto

do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em conhecer da presente Consulta apresentada pelo Sr. Vinícius Bissolli Pescador Frederico para, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

I - Pode-se cumular o cargo efetivo de advogado do Poder Executivo Municipal com o exercício da vereança?

Resposta: Não se pode acumular o cargo efetivo de advogado do Poder Executivo Municipal com o de vereador;

II - Há infração dos princípios constitucionais, norma constitucional ou infraconstitucional no caso de cumulação das funções e vencimentos, havendo compatibilidade de horários?

Resposta: Há, efetivamente, infração de princípios e normas no caso de acumulação das funções e vencimentos, mesmo existindo compatibilidade de horários;

III - Quais seriam as providências e/ou recomendações, em tese, que poderiam ser tomadas?

Resposta: Deve ser dada a solução prevista no art. 38, III, *in fine*, da Constituição, ou seja, o servidor ocupante do cargo efetivo de Procurador Municipal que eventualmente venha a ser eleito Vereador deverá se afastar do cargo e optar pela remuneração que lhe seja mais vantajosa - mesmo tratamento, portanto, recebido pelo servidor incapaz de exercer concomitantemente a vereança em razão de incompatibilidade de horários;

IV - Em não sendo possível a cumulação, no caso de opção pelo exercício da vereança, mas recebimento da remuneração do cargo de servidor público, o vereador tem direito às vantagens do cargo, mesmo estando afastado das funções por conta da vereança?

Resposta: O tempo de serviço do servidor será contado para todos os efeitos legais, como se permanecesse na carreira, exceto para fins de promoção por merecimento, podendo obter os benefícios previdenciários referentes à sua ocupação administrativa, haja vista que os valores serão determinados como se no exercício do cargo estivesse;

V - após o trânsito em julgado, encaminhar os autos à Escola de Gestão Pública para as devidas anotações, ficando, desde logo, autorizado o encerramento do feito e arquivamento dos autos junto à Diretoria de Protocolo.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI e os Conselheiros Substitutos SÉRGIO RICARDO VALADARES FONSECA e MURYEL HEY.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas,
VALERIA BORBA.

Tribunal Pleno, 19 de abril de 2023 – Sessão Ordinária nº 11.

IVAN LELIS BONILHA

Conselheiro Relator

IVENS ZSCHOERPER LINHARES

Vice-Presidente no exercício da Presidência