

Este Informativo, desenvolvido a partir das deliberações publicadas no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, contém resumos elaborados pelo Núcleo de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositório oficial da jurisprudência deste Tribunal.

Informativo de Jurisprudência

Vitória, 10 de dezembro de 2018 a 1º de fevereiro de 2019

n. 87



NÚCLEO DE
JURISPRUDÊNCIA
SÚMULA

SUMÁRIO

PLENÁRIO

- 1. Administração Pública. Parecer em Consulta TC nº 018/2018** - É possível que o poder público subvencione manifestações culturais relativas a música gospel e a eventos religiosos, nos casos em que houver preeminência do caráter turístico ou cultural sobre a questão religiosa.
- 2. Pessoal. Prejulgado nº 039** - Negada exequibilidade ao art. 1º da Lei Municipal nº 2772/2015 de João Neiva, que concedeu revisão salarial a vereadores com distinção de índice em relação aos servidores municipais, bem como violou competência exclusiva do chefe do poder executivo sobre a matéria.
- 3. Administração Pública. Prejulgado nº 040**, sobre a natureza jurídica da Associação de Municípios do Estado do Espírito Santo - Amunes.
- 4. Pessoal. Prejulgado nº 041** - Negada exequibilidade ao inciso IV do art. 53 da Lei Complementar Municipal nº 1615/2016 de Boa Esperança, por conferir atribuição privativa de procurador municipal efetivo a cargo de provimento em comissão.
- 5. Responsabilidade.** Juros e multas de contribuições previdenciárias não recolhidas são de responsabilidade dos agentes que lhes deram causa, salvo demonstração de excludente razoável, que justifique o inadimplemento.
- 6. Licitação.** A desproporção quanto aos quesitos técnica e preço no critério de julgamento de licitação deve ser motivada em parecer técnico que demonstre sua real necessidade.
- 7. Agente político.** Uniformização de jurisprudência: definidas hipóteses de ressarcimento em razão de pagamento de verba indenizatória para exercício de presidência de câmara

municipal em desconformidade com art. 39, §4º, da Constituição Federal.

OUTROS TRIBUNAIS

- 8. TCU** - É irregular a prorrogação de contratos de patrocínio com base no art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993, uma vez que não se constituem em serviço de natureza contínua.
- 9. STF** - Procurador do Estado e atribuição de atividades exclusivas da advocacia a cargo técnico de autarquia.
- 10. STF** - Direito subjetivo à nomeação e contratação de terceirizados.

PLENÁRIO

1. Parecer em Consulta TC nº 018/2018 - É possível subvencionar manifestações culturais relativas a música gospel e eventos religiosos pelo poder público, nos casos em que houver preeminência do caráter turístico ou cultural sobre a questão religiosa.

Trata-se de consulta formulada por deputado estadual, questionando a aplicabilidade e o alcance da Lei Estadual nº 10.204/2014, em especial sobre a possibilidade de se subvencionar, com recursos públicos, manifestações culturais relativas a música gospel e os eventos a elas relacionados. O plenário decidiu, por maioria, nos termos do voto do relator, com os acréscimos do voto-vista do conselheiro Domingos Augusto Taufner, responder a suscitada consulta nos seguintes termos:

“Na situação posta à análise desta corte é possível subvencionar manifestações culturais relativas a música gospel e eventos religiosos pelo poder público, nos casos em

que houver preeminência do caráter turístico ou cultural sobre a questão religiosa, com supedâneo no dispositivo constitucional encartado no art. 215, da Constituição Federal de 1988, c/c a norma contida na Lei Federal 12.590 de 2012, art. 1º, da Lei Estadual 1.024/2014, não configurando violação do inciso I, do art. 19, da Constituição Federal de 1988”.

[Parecer em Consulta TC nº 018/2018-Plenário](#), TC-8986/2017, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, em 10/12/2018.

2. Prejulgado nº 039 - Negada exequibilidade ao art. 1º da Lei Municipal nº 2772/2015 de João Neiva, que concedeu revisão salarial a vereadores com distinção de índice em relação aos servidores municipais, bem como violou competência exclusiva do chefe do poder executivo sobre a matéria.

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC nº 792/2018-Plenário, que tratou da Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de João Neiva, referentes ao exercício de 2015. Em sede de incidente de inconstitucionalidade, suscitado em face da Lei Municipal nº 2430/2012, a área técnica verificou que seu artigo 3º estabeleceu que os subsídios mensais dos vereadores seriam ajustados na mesma data e nos mesmos índices estabelecidos para os servidores municipais. Entretanto, ressaltou que tal subsídio foi revisto pela Lei Municipal nº 2772/2015, que definiu em seu artigo 1º, que: *“Os titulares de mandato eletivo do Poder Legislativo Municipal, na qualidade de agentes políticos, farão jus a um subsídio mensal fixado na Lei Municipal nº 2.430/2012, com uma revisão geral anual de acordo com INPCA-IBGE fixado em 12,32% (doze inteiros vírgula trinta e dois por cento), referente ao período de janeiro a dezembro de 2013 e 2014, cuja fonte segue anexa, de acordo com o que estabelece o artigo 37, inciso X e*

artigo 39, Parágrafo 4º, ambos da Constituição Federal”. Nesse contexto, a equipe técnica aduziu que a Lei Municipal nº 2772/2015, ao revogar o artigo 3º da Lei Municipal nº 2430/2012, contrariou a Lei Orgânica Municipal e a Constituição Federal ao conceder revisão aos vereadores com índices que não foram concedidos aos servidores municipais. Além disso, no tocante à competência para proposição da revisão geral anual, o corpo técnico verificou que *“a jurisprudência oscilou acerca da competência de iniciativa de lei que vise a revisão geral anual dos servidores, vez que, recentemente, foram proferidas decisões divergindo do posicionamento tradicional desta Corte de Contas, admitindo-se a possibilidade da iniciativa do Legislativo Municipal para a concessão da revisão geral aos seus servidores e membros, conforme decisão do Tribunal de Contas de Minas Gerais, nos termos da Consulta 811.256, e o Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul, nos termos do Parecer 12/2011, adotaram o posicionamento no sentido de privilegiar o princípio da Separação de Poderes, considerando legal a possibilidade de que cada poder tenha a iniciativa própria para a propositura de projeto de lei, objetivando a revisão geral anual de seus servidores”.* Em que pese tal entendimento, nos termos do Parecer em Consulta TC nº 013/2017 restou confirmado o entendimento de que a elaboração de lei que vise à revisão geral anual é de competência exclusiva do chefe do poder executivo. Desse modo, a área técnica concluiu que *“a lei municipal em comento que teve iniciativa perante a mesa da Câmara Municipal de João Neiva, sofre de vício formal, posto que usurpa a competência exclusiva do chefe do poder executivo”.* O Plenário, por maioria, acompanhando o voto do relator, decidiu por resolver o incidente de inconstitucionalidade suscitado, negando exequibilidade ao art. 1º da Lei Municipal 2772/2015, por configurar transgressão às regras contidas nos artigos 37, X; 39, § 4º e 61, §1º, II, “a” todos da Constituição

Federal, devendo haver, contudo, modulação de seus efeitos, a partir da vigência do Parecer em Consulta TC-013/2017-Plenário, formando-se o prejulgado. [Prejulgado nº 039](#), publicado em 29/11/2018, formado a partir do Acórdão TC nº 792/2018-Plenário, publicado em 10/09/2018, relator conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva.

3. Prejulgado nº 040, sobre a natureza jurídica da Associação de Municípios do Estado do Espírito Santo - Amunes.

Trata-se de incidente de prejulgado suscitado pelo conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun em processo de representação em face da Associação de Municípios do Estado do Espírito Santo - Amunes (TC 2521/2016), que objetivou apurar supostas ilegalidades decorrentes do recebimento de recursos públicos advindos de seus associados. O incidente foi proposto para que esta Corte de Contas se pronunciasse se a referida associação figura como ente jurisdicionado do TCEES. Sobre o tema, o Plenário, à unanimidade, decidiu:

1.1 RESOLVER o prejulgado fixando entendimento, no sentido de que a AMUNES – Associação dos Municípios do Estado do Espírito Santo foi criada sob a forma de associação civil, constituindo-se em pessoa jurídica de direito privado, sem fins econômicos, que não faz parte da Administração Direta ou Indireta, diferenciando-se, portanto, dos consórcios públicos, que foram previstos no artigo 241, da Constituição Federal e regulamentados pela Lei nº 11.107/05;

1.2 Nada impede, no entanto, que a AMUNES seja constituída sob a forma de um consórcio público ou nele transformada, desde que atendidos os objetivos previstos na Lei nº 11.107/2005 e respeitadas todas as formalidades nela exigidas, o que inclui as cláusulas necessárias, o

protocolo de intenções e o contrato de rateio (em casos de repasses de recursos financeiros pelos entes consorciados). Nesta situação, poderia ser a mesma constituída sob a forma de pessoa jurídica de direito público ou privado, e, em ambos os casos, a associação de municípios faria parte da Administração Indireta, com todas as suas implicações, o que inclui a obrigatoriedade de prestar contas perante o Tribunal de Contas;

1.3 Não existe qualquer imposição no sentido de que, após o advento da Lei nº 11.107/2005 toda associação de municípios seja constituída sob a forma de consórcio público, assim, permanece a possibilidade de sua constituição sob a forma de associação civil, pessoa jurídica de direito privado, que não faz parte da Administração Pública, nos termos já explicitados;

1.4 As contribuições e mensalidades dos associados da AMUNES não representa recursos públicos e, portanto, não está sujeita as regras do Regime Jurídico de Direito Público de maneira geral;

1.5 A AMUNES não sujeita as regras do concurso público (art. 37, II da CF/88), nem aos Princípios Administrativos Constitucionais previstos no art. 37 da CF/88, nem a observâncias dos procedimentos da lei de licitações (artigo 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93) de maneira geral, apenas quando seja responsável pela administração e aplicação de recursos públicos advindos de convênio, ajustes ou outros instrumentos congêneres;

1.6 A AMUNES, por se tratar de pessoa jurídica de direito privado, constituída sob a forma de associação civil, não integra a Administração Direta ou Indireta, no que se refere as contribuições e mensalidades dos municípios associados, não estando sujeita a prestação de contas anual perante o

Tribunal de Contas, nem mesmo à sua fiscalização ordinária, apenas nos casos em que firme convênio, ajustes ou outros instrumentos congêneres, sendo responsável pela administração e aplicação de recursos públicos.

[Prejulgado nº 040](#), publicado em 25/01/2019, formado a partir do Acórdão TC 752/2018-Plenário, publicado em 28/08/2018, TC 1085/2017, relator conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva.

4. Prejulgado nº 041 - Negada exequibilidade ao inciso IV do art. 53 da Lei Complementar Municipal nº 1615/2016 de Boa Esperança, por conferir atribuição privativa de procurador municipal efetivo a cargo de provimento em comissão.

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC nº 997/2018-Plenário, que tratou de Representação em face da Prefeitura Municipal de Boa Esperança, referente ao exercício de 2016, em razão de irregularidades na contratação de servidor comissionado para o exercício de funções privativas de advogado, em detrimento à nomeação de advogados aprovados em concurso público. Preliminarmente ao mérito, o Ministério Público de Contas arguiu incidente de inconstitucionalidade em face da Lei Complementar Municipal nº 1.615/2016, sugerindo que este Tribunal negasse exequibilidade ao art. 53, inciso IV da referida Lei, que atribuiu ao cargo de Gerente Operacional de Proteção, Orientação e Defesa do Consumidor a competência para representar judicial e extrajudicialmente o órgão. Analisando o teor do regramento municipal, o Parquet de Contas aduziu que *“o exercício das funções por servidores comissionados extrapola o permissivo constitucional já que os cargos criados não se limitam à chefia, assessoramento ou direção, conforme art. 37, V, da CRFB/1988, mas se confundem com o exercício ordinário de funções que devem ser ocupadas por servidores efetivos, violando*

o princípio da ampla acessibilidade aos cargos públicos”. Para tanto, apontou que a atribuição elencada no inciso IV, do art. 53 da citada Lei, é da competência de servidor efetivo ocupante do cargo de Procurador Municipal e, por isso, o seu cometimento a servidores comissionados representa violação ao princípio do concurso público, insculpido no art. 37, II, da Constituição Federal e art. 32, II, da Constituição Estadual. Por fim, a relatoria entendeu que *“a criação de cargos de advocacia pública pelos municípios deve guardar perfeita simetria com a Constituição Federal, expressamente ditada no art. 29, e, em especial, aquelas previstas no art. 37, incisos I e V, e nos arts. 131 e 132 da Carta Magna, reforçados nos arts. 32, II e V, e 122 da Constituição do Estado do Espírito Santo”*. Nesse sentido, corroborando a fundamentação exposta, o relator acolheu o pedido formulado no sentido de afastar a aplicação do art. 53, inciso IV, da Lei Complementar Municipal nº 1.615/2016, por ofensa aos artigos 37, caput, incisos II e V, 131 e 132 da CRFB/1988 e artigos 32, caput, incisos II e V, e 122 da Constituição Estadual, formando-se o prejulgado. Acórdão TC nº 997/2018-Plenário, TC 9882/2016, em 29/10/2018, relator conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti. [Prejulgado nº 41](#), em 28/01/2019.

5. Juros e multas de contribuições previdenciárias não recolhidas são de responsabilidade dos agentes que lhes deram causa, salvo demonstração de excludente razoável, que justifique o inadimplemento.

Trata-se de denúncia em face do Instituto de Previdência dos Servidores da Serra - IPS para apuração de indícios de irregularidades relacionadas ao déficit financeiro do órgão. Da documentação apresentada pelo denunciante foi constatada a ausência de pagamento de contribuição previdenciária patronal ao IPS durante os meses de maio a outubro de 2012. O relator

destacou que os valores relativos à incidência de juros e multas sobre contribuições previdenciárias não pagas ou recolhidas intempestivamente podem ser, na maioria das vezes, entendidos por esta Corte de Contas como dano ao erário. Inobstante, ressaltou: *“Mas isso não pode ser interpretado, de maneira literal, pois tenho defendido que existem quatro situações que poderiam afastar a responsabilidade do gestor pela irregularidade de atraso de pagamento de tributos e demais obrigações, que são as seguintes: quando um órgão desconcentrado ou uma entidade descentralizada dependente não recebe os recursos financeiros necessários de quem tinha a obrigação de repassar; quando há uma dúvida clara sobre a obrigatoriedade ou não do pagamento de determinada obrigação; quando houver uma queda brusca e significativa de arrecadação causado por motivo alheio à administração; um caso fortuito ou de força maior que possa acarretar inadiável e significativo aumento de despesa”*. E acrescentou: *“Ocorrendo uma dessas causas ou alguma outra excludente razoável que seja suscitada pelo jurisdicionado, é possível sim no caso concreto avaliar se o mesmo tem ou não a responsabilidade pelo pagamento dos encargos de quaisquer obrigações, tributárias ou não, que deveria ter pago tempestivamente”*. No caso em exame, afirmou não ter sido constatado nenhuma das mencionadas excludentes, concluindo, assim, que os juros e multas sobre os valores relativos às contribuições previdenciárias não pagas ou recolhidas, a partir do vencimento, até a sua regularização [mediante o pagamento e/ou parcelamento], são de responsabilidade dos agentes que lhes deram causa. Com base nesse entendimento, propôs determinar ao Município que adote medidas administrativas necessárias à elisão do dano e a instauração de tomada de contas especial no caso da inviabilidade do ressarcimento. O Plenário, à unanimidade, acompanhou o voto do relator. TC 1089/2013,

Acórdão TC-1375/2018-Plenário, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, em 17/12/2018.

6. A desproporção quanto aos quesitos técnica e preço no critério de julgamento de licitação deve ser motivada em parecer técnico que demonstre sua real necessidade.

Trata-se de denúncia, com pedido de suspensão liminar, em face da Prefeitura Municipal de Aracruz, apontando irregularidades em procedimentos licitatórios de concorrência pública. Na análise da Concorrência nº 03/2013, que utilizou como critério de seleção o tipo técnica e preço, a área técnica desta Corte relatou irregularidade consistente na ausência de critérios objetivos para a pontuação técnica. O relator destacou os editais de licitação não devem incluir itens de pontuação técnica com caráter subjetivo, pois tais inclusões atentam contra o princípio do julgamento objetivo das propostas. Em relação ao certame analisado, observou, ainda, que a forma de classificação dos proponentes prevista no edital indica desproporcionalidade entre a distribuição de pesos das notas das propostas técnicas em relação à nota da proposta de preços, posto que estabeleceu peso 07 para a nota da proposta técnica e peso 03 para a nota da proposta de preços. Nesse sentido, mencionou jurisprudência do TCU, segundo o qual *“qualquer edital de licitação deve abster de utilizar-se de critérios subjetivos para avaliação de pontuação técnica, bem como a valoração das notas técnicas e da proposta de preço deve obedecer à proporcionalidade, de modo a evitar favorecimento de proposta que não seja vantajosa à administração”*. Frisou que é possível haver discrepância no critério de julgamento quanto ao quesito técnica e preço, todavia, tais discrepâncias devem efetivamente ser motivadas, justificadas em parecer técnico, apto a demonstrar sua real necessidade, sem margem de subjetividade, do contrário, remanesce a irregularidade. No caso dos autos,

relatou não se ter notícias de parecer técnico ou justificativa apta a amparar a desproporcionalidade entre os quesitos, dando margem à subjetividade no julgamento das propostas. Apesar disso ressaltou que à época dos fatos esta Corte ainda não havia enfrentado o tema de maneira analítica, razão pela qual propôs o afastamento da irregularidade. O voto do relator foi acompanhado pela maioria do Plenário. TC-6030/2013, Acórdão TC-1382/2018-Plenário, relator conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, em 17/12/2018.

7. Uniformização de jurisprudência: definidas hipóteses de ressarcimento em razão de pagamento de verba indenizatória para exercício de presidência de câmara municipal em desconformidade com art. 39, §4º, da Constituição Federal.

Trata-se de incidente de uniformização de jurisprudência suscitado na Prestação de Contas Anual da Câmara de Jerônimo Monteiro relativa ao exercício de 2018, tendo em vista possíveis decisões divergentes desta Corte na análise de leis municipais que instituíram pagamento de verba indenizatória pelo exercício da presidência de Câmara Municipal. O relator votou admitindo o incidente de uniformização de jurisprudência, reconhecendo a divergência, declarando inconstitucional artigo de lei municipal que preveja verba indenizatória a presidente de Câmara e concedendo prazo para recolhimento de eventuais valores pagos acima do teto constitucional. Em voto-vista apresentado no julgamento, o conselheiro Domingos Augusto Taufner acompanhou em parte o entendimento da relatoria, discordando quanto à declaração da inconstitucionalidade de artigo de lei municipal com previsão de verba indenizatória, por entender que no âmbito das Cortes de Contas não há declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, mas sim possibilidade de negar exequibilidade em virtude da

inconstitucionalidade. Divergiu do relator também quanto aos efeitos da decisão, por entender ser necessário a modulação de efeitos para aplicação da jurisprudência, considerando a divergência de entendimento desta Corte a ser resolvido. Sobre o mérito, descreveu o histórico da celeuma envolvendo o assunto ao recordar que esta Corte de Contas editou a IN nº. 03/2008, que entendia pela possibilidade de se conceder a verba indenizatória ao Chefe do Legislativo, posteriormente substituída pela IN nº 26/2010, que passou a permitir tal pagamento apenas por meio de subsídio diferenciado, desde que dentro do limite remuneratório estabelecido constitucionalmente. Assim, destacou entendimento consolidado no sentido de não existir vedação na percepção de subsídio diferenciado para o vereador que cumule a atividade representativa com a administrativa, mas sim na criação de parcela adicional - haja vista o impedimento do art. 39, §4º, da CF/88. Registrou, também, que embora as leis municipais, de modo geral, autorizem o pagamento de parcela indenizatória relativa ao exercício da Presidência da Casa Legislativa, os comandos normativos regulamentam na verdade o pagamento de um subsídio diferenciado pelo comando daquele poder, embora os legisladores municipais não tenham se valido da melhor técnica de redação nesses casos. Assim, finalizou seu entendimento: *“Assim, em razão das leis municipais, de modo geral, preverem indevidamente o pagamento de verba indenizatória, quando na essência visava estipular o pagamento de subsídio diferenciado, bem como em virtude da divergência de entendimento nesta Corte de Contas, corroboro em parte entendimento do relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna, no sentido de negar a exequibilidade do artigo da lei municipal com o referido vício, porém entendo o artigo de lei somente deixará de produzir efeitos partir da publicação desta decisão. Dessa forma, após a publicação desta decisão, fica vedado os pagamentos*

advindos de lei municipal com tal vício, ressalvando que os valores pagos anteriores a esta decisão não serão passíveis de ressarcimento, desde que não ultrapassem os limites estabelecidos pela Carta Magna e não tenha vício de outra natureza”. O Plenário, à unanimidade, acolheu entendimento manifestado em voto-vista pelo conselheiro Domingos Augusto Taufner, encampado pelo relator. TC 9353/2017, Acórdão TC-1423/2018-Plenário, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, em 21/01/2019.

OUTROS TRIBUNAIS

8. TCU - É irregular a prorrogação de contratos de patrocínio com base no art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993, uma vez que não se constituem em serviço de natureza contínua.

O TCU apreciou relatório com a consolidação de achados obtidos em auditorias de conformidade realizadas na Secretaria Especial de Comunicação Social (Secom/PR), no Ministério do Esporte e em diversas empresas estatais, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC) que objetivou avaliar a conformidade do processo de contratação de patrocínios firmados entre empresas estatais e entidades esportivas. No decorrer da fiscalização, foram identificadas situações de prorrogação de contratos de patrocínio com fulcro no art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993. Conforme detalhado pelo relator, *“referido dispositivo legal prevê a possibilidade de prorrogação dos contratos relativos à prestação de serviços contínuos, com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a 60 meses. Por sua vez, a IN SLTI 2/2008 define, em seu Anexo I, XXI, serviços continuados como aqueles cuja interrupção possa comprometer a continuidade das*

atividades da Administração e cuja necessidade de contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro e continuamente”. Destacou, ainda, que “o caráter contínuo de um serviço (art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993) é determinado por sua essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional”. Como consequência, o relator asseverou que ações de patrocínio não se enquadram no conceito de serviços contínuos, pois eventual suspensão dos contratos de patrocínio em nada interferiria na continuidade das atividades das instituições. “Falta, desta forma, o requisito da essencialidade para ser classificado como serviço contínuo. É dizer, a falta do serviço (contrato) não é suficiente para provocar graves transtornos à entidade. Ademais, o patrocínio depende mais do juízo subjetivo do administrador do que de uma necessidade concreta da Administração”. Assim, no tocante à intenção de manter ações de patrocínio, o ministro destacou que “o patrocínio possui objetivo pré-determinado, pontual, com prazo certo de duração e público alvo restrito e passa por avaliação de retorno dos resultados quando, então, deve ser analisada a pertinência ou não da renovação do patrocínio, e não prorrogação”. Com esse entendimento, o Tribunal expediu determinação à Secom/PR para que oriente todas as entidades integrantes do Sistema de Comunicação Social (Sicom) de que é irregular a prorrogação de contratos de patrocínio com base no art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993, uma vez que não se constituem em serviço de natureza contínua, bem assim que deixe de validar contratos advindos dessa condição. Acórdão 2770/2018 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Vital do Rêgo. [Informativo de Licitações e Contratos nº 360.](#)

9. STF - Procurador do Estado e atribuição de atividades exclusivas da advocacia a cargo técnico de autarquia.

O Plenário julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação para declarar a inconstitucionalidade de partes do Anexo Único da Lei Complementar 734/2013 e do Anexo IV da Lei Complementar 890/2018, ambas do Estado do Espírito Santo (ES), especificamente quanto ao seguinte trecho: "representar em juízo ou fora dele nas ações em que haja interesse da autarquia e bem como a prática de todos os demais atos de natureza judicial ou contenciosa, devendo, para tanto, exercer as suas funções profissionais e de responsabilidade técnica regidas pela Ordem dos Advogados do Brasil – OAB", resguardada a validade dos atos já praticados. De início, o Colegiado registrou que a legislação impugnada, apesar de não ter criado uma procuradoria paralela, atribuiu ao cargo de Técnico Superior do Detran/ES com formação em Direito diversas funções privativas de advogado. Ao assim proceder, conferiu algumas atribuições de representação jurídica do departamento de trânsito a pessoas estranhas aos quadros da Procuradoria-Geral do Estado, com violação do art. 132, caput, da Constituição Federal. Por outro lado, entendeu que não se pode deslocar qualquer atuação técnico-jurídica da autarquia para a procuradoria, porque esta não poderá fazer frente a essa gama de trabalho, sob pena de ter suas atividades inviabilizadas. Nesse contexto, é válida a atuação jurídica dos servidores técnicos no âmbito interno, sobretudo em atividades de compliance, tais como conceber e formular medidas e soluções de otimização, fiscalização e auditoria. Por fim, o Colegiado asseverou que, sob o prisma do princípio da confiança e do postulado da segurança jurídica, afigura-se razoável a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Pretende-se, com isso, resguardar tanto a manutenção dos cargos em questão, excluídas as atribuições judiciais inerentes às procuradorias, quanto a

validade dos atos praticados até a presente data, com base na teoria do funcionário de fato. ADI 5109/ES, rel. Min. Luiz Fux, julgamento em 13.12.2018. (ADI-5109). [Informativo STF nº 927](#).

10. STF - Direito subjetivo à nomeação e contratação de terceirizados.

A Primeira Turma, por maioria, deu provimento a agravo regimental para julgar improcedente o pedido formulado em reclamação ajuizada contra acórdão de tribunal regional do trabalho (TRT) que reconheceu o direito subjetivo à nomeação de candidatos aprovados para cadastro de reserva em concurso público para o cargo de advogado de sociedade de economia mista, ante a contratação de escritórios de advocacia durante o prazo de vigência do certame. Os reclamantes alegavam violação ao Enunciado 10 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (STF), ao argumento de que o acórdão reclamado teria afastado a aplicação do art. 23, II, da Lei 11.909/2009 e do art. 25, § 1º, da Lei 8.987/1995, que permitiriam a terceirização dos serviços. Isso resultaria em declaração implícita de inconstitucionalidade dos referidos diplomas legais. O colegiado rejeitou a alegada contrariedade ao Verbete 10 da Súmula Vinculante do STF. Asseverou que o enfoque do acórdão reclamado não era a terceirização dos serviços, mas a preterição arbitrária pela Administração Pública. A Turma entendeu que, no caso, a contratação dos escritórios de advocacia ocorreu em detrimento dos advogados aprovados no concurso público para idêntica função jurídica e, sobretudo, quando ainda vigente o período de validade do certame, em ofensa ao disposto no art. 37, II, da Constituição Federal (CF). Em razão disso, os candidatos aprovados no concurso têm direito subjetivo à nomeação ao cargo efetivo do quadro da sociedade de economia mista. Considerou, ademais, não ter ocorrido vedação à terceirização dos serviços. O

acórdão reclamado não enfrentou a questão à luz dos dispositivos legais invocados pelos reclamantes nem fez nenhum juízo expresso ou implícito da sua constitucionalidade. Por fim, a Turma reafirmou a jurisprudência do STF no sentido de que a reclamação não pode ser manejada como sucedâneo recursal. Vencidos os ministros Alexandre de Moraes (relator) e Roberto Barroso, que negaram provimento ao recurso por vislumbrarem desrespeito ao Enunciado 10 da Súmula Vinculante do STF, haja vista que o TRT afastou a aplicação das Leis 8.987/1995 e 11.909/2009 sem observar o disposto no art. 97 da CF. Rcl 29307 AgR/PB, rel. Min. Alexandre de Moraes, red. p/ o ac. Min. Rosa Weber, julgamento em 4.12.2018. (Rcl-29307). [Informativo STF nº 926](#).