



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR CONSELHEIRO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE  
CONTAS DO ESTADO DO PARÁ**

**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARÁ**, vem, através do Subprocurador de Contas que esta subscreve, no desempenho de sua missão institucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático e a guarda da lei, nos termos delineados no art. 11 de sua Lei Orgânica (Lei Complementar nº 9/1992, com redação dada pela Lei Complementar nº 85/2013) e com fulcro nos artigos 130 da Constituição Federal e 41 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Pará, oferecer a seguinte

**REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR**

em face da **Fundação Amazônia de Amparo a Estudos e Pesquisas do Pará (FAPESPA)**, a ser representada pelo seu insigne Diretor-presidente, o **Sr. Eduardo José Monteiro da Costa**, pelos fundamentos de fato e de direito que se passa a expor.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

**I. DOS FATOS.**

Em rotina de fiscalização, atividade inerente aos seus misteres constitucionais, o Ministério Público de Contas do Estado do Pará instaurou Procedimento Administrativo Preliminar de número **2016/0112-6** com o fito de colher subsídios e elementos de convencimento acerca de possível usurpação das funções da Advocacia pública no âmbito da entidade representada.

Isso porque nos chamou atenção, em consulta ao Diário Oficial do Estado, mais especificamente na edição nº 33.075, que circulou em 25 de fevereiro de 2016<sup>1</sup>, a admissão de Procuradores Autárquicos mediante contratação temporária, isto é, alheia à regra constitucional do concurso público para composição do quadro efetivo na Advocacia Pública Estadual, a quem compete **exclusividade** na função de consultoria e assessoramento jurídico do Estado, suas autarquias e fundações.

Indagada sobre a contratação temporária e sobre a presença de procuradores comissionados, a FAPESPA sumariou suas insígnias atribuições fundacionais, e discorreu sobre as duntas funções exercidas pelo seu corpo jurídico (incluindo a análise jurídica de editais de licitação previstas no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93), e asseverou o acúmulo de competências pela qual a Fundação passa após a absorção de boa parte das missões outrora atribuídas ao extinto IDESP.<sup>2</sup>

Afirmou, ainda, que no seu quadro estão presentes dois cargos de procuradores autárquicos efetivos, dois procuradores autárquicos **temporários** e um cargo em comissão de Procurador-chefe autárquico, de livre nomeação e exoneração.

Eis os fatos, expostos em aligeirada síntese.

Passemos ao cotejo jurídico.

---

<sup>1</sup> <http://ediario.ioepa.com.br/portal/visualizacoes/jornal/#/p:48/e:16116>

<sup>2</sup> Extinto pela Lei 8.096/2015.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

**II. DO DIREITO.**

**A. DO CABIMENTO E DA LEGITIMIDADE ATIVA.**

O consagrado direito à petição, de salvaguarda constitucional, é instrumentalizado nos Tribunais de Contas através do manejo de representações e denúncias. Visam ambos os institutos a um fim único: levar ao Tribunal de Contas o conhecimento de ato administrativo reputado ilegal, ilegítimo, ou antieconômico, clamando pela atuação da Corte na sua devida apuração e correição.

O que difere, fundamentalmente, a denúncia da representação, é a qualidade do sujeito ativo, posto serem as denúncias disponíveis a qualquer um do povo, ao passo que as representações possuem rol de legitimados ativos taxativamente expressos, correspondentes a determinadas autoridades públicas com atribuição e dever de zelar pelo bom desempenho do controle externo.

No âmbito do Tribunal de Contas do Pará não é diferente.

Denúncia e representação são tratadas na mesma sessão da Lei Orgânica, e sua regulação básica se extrai a partir dos art. 39 a 42 da LOTCE/PA.

Ei-los:

**“Denúncias e Representações**

*Art. 39. Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas do Estado.*

*Art. 40. A denúncia sobre matéria de competência do Tribunal deverá referir-se a administrador ou responsável sujeito à sua jurisdição, ser redigida em linguagem clara e objetiva, conter o nome legível do denunciante, sua qualificação e endereço, e estar acompanhada de prova ou indício concernente ao fato denunciado ou à existência de ilegalidade ou irregularidade.*

*Art. 41. A representação deverá ser encaminhada ao Presidente do Tribunal de Contas ou ao Conselheiro Relator, conforme o caso:*

*I - pelos titulares dos controles internos dos órgãos públicos, sob pena de serem considerados responsáveis solidários;*

***II - por qualquer autoridade pública Federal, Estadual ou Municipal;***

*III - pelas equipes de inspeção ou de auditoria;*

*IV - pelos titulares das unidades técnicas do Tribunal.*

*Art. 42. A fim de preservar direitos e garantias individuais, o Tribunal de Contas dará tratamento sigiloso às denúncias e representações, até decisão definitiva sobre a matéria.*



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

*Parágrafo único. O denunciante não se sujeitará a qualquer sanção administrativa, cível ou penal, em decorrência da denúncia, salvo em caso de comprovada má-fé.”*

Por sua vez, o Regimento Interno esmiúça o procedimento das representações e denúncias do art. 226 ao artigo 234, deixando assente no art. 230 que “*Julgada procedente a denúncia e depois de esgotado o prazo para eventual recurso, a autoridade pública competente **será notificada para as providências corretivas e/ou punitivas cabíveis.**”*

Embora o artigo 230 só se refira às denúncias julgadas procedentes, sua aplicabilidade abrange também as representações, de acordo com a norma extensiva prevista no art. 234 “*Aplicam-se às representações, no que couber, os dispositivos constantes dos arts. 227 a 233.*”

Ora, não se pode haver dúvidas do cabimento da presente representação, já que a conduta administrativa impugnada diz respeito à matéria inequivocamente da jurisdição da Corte de Contas (**admissão de pessoal na administração pública**).

De outra banda, o autor da representação é o próprio Ministério Público de Contas, a quem a Constituição Federal atribuiu a missão de zelar pela ordem jurídica no âmbito dos Tribunais de Contas, e que é, evidentemente, autoridade pública estadual nos exatos termos no inciso II, do art. 41 da Lei orgânica do TCE.

**Aliás, a legitimidade e o protagonismo do Ministério Público de Contas no oferecimento de representações é ilação que se extrai da própria lógica do sistema dos Tribunais de Contas.**

O que se pretende, portanto, por meio desta representação, é provocar a exata conduta administrativa, de modo que as doulas funções reservadas constitucionalmente no art. 131 e 132 à advocacia pública sejam exercidas por seus membros efetivos, vedada a assunção por servidores comissionados e/ou temporários.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

**B. DA ADVOCACIA DE ESTADO E SEU MONOPÓLIO CONSTITUCIONAL AOS SEUS MEMBROS EFETIVOS.**

A Constituição Federal, em momento de feliz inspiração, elegeu nos seus arts. 131 e 132, a Advocacia pública como incumbida da missão de exercer a representação judicial das unidades federativas, bem como o assessoramento jurídico do Poder Executivo.

Do dispositivo constitucional, extrai-se que apenas os membros efetivos da PGE (ou da Consultoria Jurídica a que diz respeito o art. 69 da ADCT, ou das Procuradorias Autárquicas, onde elas existam) poderão assessorar juridicamente o Poder Executivo e suas entidades vinculadas, não cabendo aqui valer-se o Estado de qualquer outra forma de provimento público, **como nomeação para cargo comissionado, função de confiança ou temporária.**

Desta forma, mostra-se **totalmente inconstitucional** o provimento de cargos jurídicos no Poder Executivo que usurpem a função constitucional da Advocacia de Estado, privativa que é de seus membros, devidamente concursados e ocupante de uma das mais nobres missões constitucionais.

Sendo a advocacia de estado uma das funções essenciais à justiça, não é de se imaginar que seu corpo de membros pudesse ser substituído por servidores sem laço efetivo com o poder público, nos exatos moldes em que é descabido falar de juízes temporários/comissionados, membros do Ministério Público temporários/comissionados e defensores públicos temporários/comissionados.

Foi nesse sentido que se pronunciou o STF, à unanimidade, nos autos da recente ADI 4.843/PB<sup>3</sup>, onde deixou assente:

“É inconstitucional o diploma normativo editado pelo Estado-membro, ainda que se trate de emenda à Constituição estadual, que outorgue a exercente de cargo em comissão ou de função de confiança, estranho aos quadros da Advocacia de Estado, o exercício, no âmbito do Poder Executivo local, de atribuições inerentes à representação judicial e ao desempenho da atividade de consultoria e de assessoramento jurídicos, pois tais encargos traduzem prerrogativa institucional outorgada, em

---

<sup>3</sup> ADI 4843 MC-ED-Ref, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 11/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015)



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

caráter de exclusividade, aos Procuradores do Estado pela própria Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Magistério da doutrina. – A extrema relevância das funções constitucionalmente reservadas ao Procurador do Estado (e do Distrito Federal, também), notadamente no plano das atividades de consultoria jurídica e de exame e fiscalização da legalidade interna dos atos da Administração Estadual, impõe que tais atribuições sejam exercidas por agente público investido, em caráter efetivo, na forma estabelecida pelo art. 132 da Lei Fundamental da República, em ordem a que possa agir com independência e sem temor de ser exonerado “ad libitum” pelo Chefe do Poder Executivo local pelo fato de haver exercido, legitimamente e com inteira correção, os encargos irrenunciáveis inerentes às suas altas funções institucionais.”

Outros precedentes não mínguam como se vê na nota de rodapé.<sup>4</sup>

Como não poderia deixar de ser, as manifestações da PGR e da AGU nesses casos também foram pela exclusividade das funções de consultor jurídico pela Advocacia de Estado, o que denota de maneira insofismável que sobre tema não habita qualquer tipo de controvérsia jurídica.

No bojo do acórdão da ADI 4.843/PB, o Pretório Excelso lançou linhas grossas acerca da exclusividade da função de consultoria jurídica à Advocacia de Estado a ser realizada por seus membros efetivos.

O conteúdo normativo dos arts. 131 e 132 da Constituição da República revela os limites materiais em cujo âmbito processar-se-á a atuação funcional dos integrantes da Advocacia de Estado. Nele, contém-se norma de eficácia vinculante e cogente para as unidades federadas locais que não permite conferir a terceiros – senão aos próprios procuradores públicos – o exercício, intransferível e indisponível, das funções de representação judicial e de consultoria jurídica da respectiva unidade federada .

Relevante trazer à tona trecho do julgado na ADI 4.843/PB, da lavra do Ministro Celso de Mello:

A exclusividade dessa função de consultoria remanesce, agora, na esfera institucional da Advocacia Pública, a ser exercida, no plano dos Estados-membros, por suas respectivas Procuradorias-Gerais e pelos

---

<sup>4</sup> STF. Plenário. ADI 484/PR. Rel.: Min. EROS GRAU. Redator para acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI. 10/11/2011, maioria. DJe, 1º fev. 2012, STF. Plenário. ADI 4.261/RO. Rel.: Min. AYRES BRITTO. 2/8/2010. un. DJe 154, 20 ago. 2010.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

membros que as compõem, uma vez regularmente investidos, por efeito de prévia aprovação em concurso público de provas e de títulos, em cargos peculiares à Advocacia de Estado, o que tornaria inadmissível a investidura, mediante livre provimento em funções ou em cargos em comissão, de pessoas para o desempenho, no âmbito do Poder Executivo do Estado-membro, de atividades de consultoria ou de assessoramento jurídicos.

Não deixa de ser interessante verificar o colóquio travado entre a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Luís Roberto Barroso, dois egressos da Advocacia de Estado, acerca da inequívoca importância de prestigiar a exclusividade dessas funções aos seus membros efetivos e concursados, em combate franco ao esvaziamento do sentido normativo preempatório das disposições constitucionais:

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE)** - Esta é uma situação, Ministro, que nós, o Ministro Barroso e eu, passamos várias vezes para chegar à situação atual das Procuradorias, porque era comum, logo depois da Constituição, governadores nomearem um número grande de assessores e esvaziarem as procuradorias de Estado, quando para elas se quer exatamente a independência, que faz com que a coisa Pública, e não o interesse do governante de ocasião, seja defendida por quem nós éramos - Ministro Barroso e eu - até um tempo atrás.

**O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO** - Em outra vida. E, nesse caso, há inclusive uma reclamação da qual eu sou relator, noticiando a recalcitrância do governador em cumprir a liminar que já havia sido dada pelo Ministro Celso de Mello.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE)** - E aí realmente essa é uma decisão importante para o procuradores e para os cidadãos, que veem seus procuradores realmente em carreira por concurso público. Não se pode esvaziar, por via transversa, uma conquista, que não é de procurador nem de carreira nenhuma; é do cidadão, de ver defendida a coisa Pública, segundo a independência do procurador.  
(...)

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE)** - Continua acontecendo e vai continuar acontecendo... Procurador do Estado não é exatamente a pessoa mais benquista por um governador, porque às vezes tem que dizer não.

**Não poderia estar mais certo o STF e a unanimidade de seus Ministros.**



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

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

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

Um parecer jurídico contrário à pretensão da autoridade nomeante será o bastante para a publicação de sua exoneração no Diário Oficial, e sua imediata substituição por quem quer que aceite a adoção de tese mais simpática ao gestor. Nesse diapasão, em vez da autoridade nomeante curvar-se ao melhor Direito, tergiversará pelo Direito que lhe interessa, o que, de certo, não corresponde ao interesse público primário.

Não se está aqui dizendo que isso é o que ocorre na Fundação representada. Não, de maneira alguma!

Ocorre que o Direito trabalha em tese e em abstrato, e a partir de cenários possíveis traça soluções normativas que julga ideais para a conformação da realidade. E foi escorado nessa premissa que se deu a normatização constitucional da advocacia de estado exercida por membros efetivos: para que se evite ambiente propício a interferências cinzentas no opinativo jurídico dos seus membros. Nesse diapasão, elevou-se a carreira à condição de função essencial à justiça e outorgou a peremptória necessidade de vínculo efetivo para todos, granjeado após concorrido concurso público de provas e títulos.

É de bom alvitre lembrar que o Estado se manifesta através de atos jurídicos, e cabe constitucionalmente à Advocacia de Estado a primeira e última palavra do direito **dentro** do Poder Executivo (seja na administração direta ou indireta), não podendo a Administração valer-se de advogados fora dos quadros de estabilidade da Advocacia Pública.

Tudo isso ganha imenso relevo nos processos de contratação pública, já que a Lei 8.666/93, em seu artigo 38, parágrafo único, exige parecer jurídico das minutas de contratos administrativos, licitações, convênios e quaisquer ajustes públicos.





**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

Trata-se de poderosa ferramenta prévia de controle administrativo, capaz de evitar muito dos problemas de juridicidade que acabam por descambar no ralo do desperdício do dinheiro público, das judicializações excessivas, e até mesmo da corrupção.

É por isso que também o TCU se filia à exclusividade dos membros da Advocacia Pública no consultivo público, notadamente na produção de pareceres de licitações, contratos, convênios e ajustes administrativos:

**Acórdão 3241/2013 Plenário. Responsabilidade. Inspeção. Advocacia-Geral da União.** As atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo são de competência exclusiva da Advocacia-Geral da União, entre as quais se inclui a emissão do parecer prévio e obrigatório sobre a aprovação de minutas de contratos e de convênios a que alude o artigo 138, parágrafo único, da Lei 8.666/93. Tais atribuições não podem ser substituídas pelas opiniões emitidas por servidores, civis ou militares, bacharéis em Direito, sendo-lhes facultado, no máximo, auxiliar os trabalhos jurídicos dos membros do AGU.

*A bem da verdade, “a regra do art. 132 instituiu uma mitigação da capacidade de auto-organização que resulta da autonomia dos Estados (art. 25, § 1º, da Constituição), ao determinar que a presença dos Procuradores na organização administrativa do Estado é obrigatória e inafastável. Assim, a previsão, por qualquer lei, de que outros agentes públicos exerçam funções similares ou coincidentes representa uma burla à vontade do constituinte”<sup>5</sup>.*

Em congraçamento ao entendimento do STF e do TCU, a doutrina constitucional brasileira ainda acrescenta:

“Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, que receberão remuneração na forma de subsídio, consoante o art. 39, § 4º (EC-19/98), não de ser organizados em carreira, na qual ingressarão por concurso público de provas e títulos (art. 132), com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil, em todas as suas fases, assegurada a eles a estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias (EC-19/98). É, pois, vedada a admissão ou contratação de advogados para o exercício das funções de representação judicial (salvo, evidentemente, impedimento de todos os Procuradores) e de consultoria daquelas unidades federadas, porque não se deram essas funções aos órgãos, mas foram diretamente imputadas aos Procuradores.” (JOSÉ AFONSO DA SILVA (“Curso de Direito Constitucional Positivo”, p. 637, item n. 19, 36ª ed., 2013, Malheiros)

---

<sup>5</sup> Trecho da petição inicial da ADI 4.843/PB



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

“Assim, são incompatíveis com a caracterização da Advocacia do Estado, salvo em hipóteses excepcionais, as formas de investidura marcadas pela precariedade, tais como o comissionamento, a contratação e qualquer outra modalidade de admissão de Advogados para o exercício dessa competência, que os deixe sujeitos ao ‘nuto’ de quem os tenha nomeado, admitido ou contratado. A investidura institucional pressupõe, no mínimo, que os agentes da Advocacia do Estado sejam investidos em cargo público de provimento efetivo, só acessível mediante concurso público, e que a competência que lhes é própria decorra, no mínimo, da lei, e não de ato administrativo. O constituinte brasileiro, coerente com a visão que adotou da tutela do interesse estatal como função essencial à justiça, elevou a institucionalização da investidura dos agentes da Advocacia do Estado ao nível constitucional federal (CF/88, arts. 131 e 132), estabelecendo um novo marco na caracterização da atividade no contexto institucional brasileiro”. **MÁRIO BERNARDO SESTA (“Advocacia de Estado: Posição Institucional”, “in” Revista de Informação Legislativa, vol. 117/187-202, 198, 1993)**

Assim, mostra-se impossível o exercício da advocacia de estado por servidores sem vínculo efetivo, seja a título de cargo em comissão ou seja a título de função gratificada.

**No caso dos contratados temporariamente, há um adendo a ser feito.**

Até seria possível a contratação de procuradores temporários se verificada uma necessidade temporária, como ocorre diante do aumento episódico e sazonal de carga jurídica a ser analisada, ou, ainda, se o tema jurídico a ser tratado põe em suspeição os próprios procuradores efetivos.

Realmente, debruçando-se sobre as contratações temporárias em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal elencou os requisitos para a validade da contratação temporária em acórdão que restou assim ementado:

Ementa Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face de trecho da Constituição do Estado de Minas Gerais que repete texto da Constituição Federal. Recurso processado pela Corte Suprema, que dele conheceu. Contratação temporária por tempo determinado para atendimento a necessidade temporária de excepcional interesse público. Previsão em lei municipal de atividades ordinárias e regulares. Definição dos conteúdos jurídicos do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. Descumprimento dos requisitos constitucionais. Recurso



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

provido. Declarada a inconstitucionalidade da norma municipal. Modulação dos efeitos. 1. O assunto corresponde ao Tema nº 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, “à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos”. 2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente. 3. O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal pode ser resumido, ratificando-se, dessa forma, o entendimento da Corte Suprema de que, para que se considere válida a contratação temporária, **é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.** 4. É inconstitucional a lei municipal em comento, eis que a norma não respeitou a Constituição Federal. A imposição constitucional da obrigatoriedade do concurso público é peremptória e tem como objetivo resguardar o cumprimento de princípios constitucionais, dentre eles, os da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Deve-se, como em outras hipóteses de reconhecimento da existência do vício da inconstitucionalidade, proceder à correção da norma, a fim de atender ao que dispõe a Constituição Federal. 5. Há que se garantir a instituição do que os franceses denominam de *laculture de gestion*, a cultura de gestão (terminologia atualmente ampliada para ‘cultura de gestão estratégica’) que consiste na interiorização de um vetor do progresso, com uma apreensão clara do que é normal, ordinário, e na concepção de que os atos de administração devem ter a pretensão de ampliar as potencialidades administrativas, visando à eficácia e à transformação positiva. 6. Dá-se provimento ao recurso extraordinário para o fim de julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade do art. 192, inciso III, da Lei nº 509/1999 do Município de Bertópolis/MG, aplicando-se à espécie o efeito *ex nunc*, a fim de garantir o cumprimento do princípio da segurança jurídica e o atendimento do excepcional interesse social.(RE 658026, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 30-10-2014 PUBLIC 31-10-2014)

À luz do conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição da República e da jurisprudência firmada pela Suprema Corte em sede de Repercussão Geral (RE 658.026, Relator Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 31.10.2014), a contratação temporária reclama



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

os seguintes requisitos para sua validade: **(i)** os casos excepcionais devem estar previstos em lei; **(ii)** o prazo de contratação precisa ser predeterminado; **(iii)** a necessidade deve ser temporária; **(iv)** o interesse público deve ser excepcional; **(v)** a necessidade de contratação há de ser indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração, mormente na ausência de uma necessidade temporária.

Os Pretorianos requisitos “iii”, “iv” e “v” convergem para a detecção se a contratação visou vencer efetivamente necessidade temporária, ou se foi degenerada ao *status* de burla do concurso público por intermédio da ocupação de servidores temporários **para dar cabo de atividades ordinárias e permanentes da administração**, e que dizem respeito às suas contingências normais.

A partir dessas premissas que se deve rechaçar a contratação de servidores temporários para o exercício de **necessidades permanentes** da Administração.

É o que parece ter ocorrido na douta entidade representada.

Com efeito, o único evento excepcional e temporário lançado para justificar a contratação temporária de procuradores é a gravidez de uma das procuradoras efetivas, que, por consequência lógica da maternidade, lhe confere licença dos trabalhos jurídicos, sendo cabível daí se cogitar de sua substituição temporária pelo exato lapso temporal necessário para cobrir o desfalque da mão de obra.

No mais, a despeito das relevantíssimas funções da entidade, não há nenhum dado que permita inferir que houve um acréscimo anormal de trabalho que autorize o manejo de mão de obra temporária.

Tudo que é relacionado aos autos diz respeito ao rol de competências ordinária e legalmente imposta à entidade, pelo que se mostra que a necessidade por procuradores é permanente, contínua e rotineira.

Nem a absorção pela FASEPA de atribuições dantes posta na conta do extinto IDESP justificaria a contratação temporária.

A um, porque a transferência de competências do IDESP à FASEPA foi acompanhada da relocação dos procuradores do primeiro para a segunda, no que já se



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

percebe que possível acréscimo de serviço oriundo da extinção do IDESP fora devidamente suportado por seu quadro de procuradores já então existente.

A dois, pelo fato da extinção do IDESP datar de janeiro de 2015, não havendo respaldo argumentativo que autorize concluir que nesse interregno de mais de um ano não se obteve tempo suficiente para providenciar - ao menos - o início dos tramites para criação de vagas de procurador por lei e o devido concurso público para seu preenchimento.

Anote-se que, mesmo no caso em que a contratação temporária de procuradores for possível em razão de alguma demanda excepcional (como a gravidez de uma procuradora efetiva), a melhor saída, antes de se optar contratação temporária, seria tentar junto à Procuradoria-Geral do Estado a cessão temporária de Procurador de Estado para que, durante o período necessário, assumisse os trabalhos de assessoramento jurídico da entidade da administração indireta, hipótese que encontra, por sinal, franca previsão legal pela LC 41/2002, bastando o acréscimo de gratificação recompensatória na ordem de 25% do vencimento-base.<sup>6</sup>

Tal solução seria muito mais econômica aos cofres estaduais e constitucionalmente balizada, já que, além de se evitar o pagamento de toda a remuneração de um procurador temporário – que por disposição da LC 07/91 deve ser equivalente ao do efetivo<sup>7</sup> - também restaria em perfeita consonância com as premissas constitucionais de reservar a advocacia de Estado a membros de carreira, infensos a intromissões técnicas decorrentes da precariedade de seu vínculo.

Ora, como se sabe, os Tribunais de Contas não fazem o controle apenas da juridicidade dos atos do poder público, mas também o de sua economicidade e legitimidade, e mesmo que o ordenamento jurídico apresente duas opções possíveis, a escolha do

---

<sup>6</sup> Art. 32-A. Fica instituída a Gratificação de Assessoramento das Entidades da Administração Indireta, devida a todos os Procuradores do Estado em razão do assessoramento jurídico prestado às referidas entidades em questões de relevante interesse público e econômico, no percentual de 25% (vinte e cinco por cento) do vencimento-base. (NR)

<sup>7</sup> Art. 3º - O salário do contratado deve ser igual ao vencimento de servidor que ocupe o cargo de atribuições iguais ou assemelhados do mesmo Poder.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

administrador deve estar balizada sob tais ditames em referência, sob pena de abuso de direito da sua discricionariedade, e imediata correção pela Corte de Contas.

Mesmo diante de opções juridicamente válidas, o TCE poderá restringir a discricionariedade do administrador para aquela que aponte de forma inequívoca maior legitimidade e economicidade ao erário, posto não ser a discricionariedade um véu imunizante ao controle do TCE, nem muito menos licença para escolher, dentre as opções possíveis, a que pior resolve o problema.

Nessa senda, verificada a usurpação da advocacia de Estado por servidores não efetivos e não formados em carreira, deve o Tribunal de Contas do Estado **declarar a impossibilidade das contratações temporárias de procuradores, advogados, consultores e assessores jurídicos.**

De outra banda, há de ser declarada a impossibilidade jurídica de que a assessoria jurídica das entidades públicas estaduais seja exercida por servidores comissionados, a não ser que a nomeação recaia sobre membro concursado da advocacia pública, única interpretação constitucional possível acerca dos cargos em comissão de natureza jurídica, a teor da jurisprudência do STF colacionada em linhas pretéritas.

Estando patente a usurpação da advocacia de Estado por servidores temporários ou comissionados, deverá o TCE emitir **determinação – e não mera recomendação - para o preenchimento dos cargos por via do devido concurso público, já que, demonstrada peremptoriamente a necessidade do serviço pela contratação temporária, o concurso já não mais faz parte da discricionariedade administrativa.**

De fato, o STJ<sup>8</sup> é pacífico em excluir qualquer argumentação de discricionariedade na convocação de aprovados em concurso público quando haja a nomeação de temporários em sua precedência.

---

<sup>8</sup> PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. CONTRATAÇÃO DE PROFESSOR TEMPORÁRIO. PRETERIÇÃO NÃO COMPROVADA. 1. Inexistência de óbice ao conhecimento do recurso especial da Universidade Federal de Santa Maria. 2. **O candidato aprovado fora do número de vagas possui mera expectativa de direito à nomeação, que se convola em direito subjetivo acaso demonstrada a existência de cargos vagos, bem como a ocorrência de preterição ao seu direito, em razão da contratação de servidores temporários.** 3. Hipótese em que a abertura de novo certame destinou-se ao preenchimento do cargo de Professor Adjunto, cargo diverso daquele para o qual o ora agravante se habilitou (Professor Assistente). 4. Ademais, caberia ao autor da demanda comprovar que o surgimento de novas vagas, em decorrência de uma aposentadoria e duas vacâncias, se referia ao mesmo cargo por ele almejado, o que não ocorreu. 5. Estando o acórdão recorrido em manifesto confronto com a



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

Pela mesma lógica, havendo contínua contratação de servidores temporários para funções permanentes, perde o administrador discricionariedade em abrir concurso para provimento de cargos efetivos vagos, sendo obrigado a fazê-lo, já que não remanesce qualquer dúvida acerca da necessidade estadual.

Por fim, que se finque uma vez mais que nenhuma escusa orçamentária ou financeira confere licença para o descumprimento da Constituição, até porque, a rigor, os servidores temporários devem receber retribuição pecuniária igual ao dos efetivos, e os concursos para procuradores são sempre muito disputados, sem qualquer ônus financeiro

---

jurisprudência dominante nesta Corte Superior e no Supremo Tribunal Federal, é plenamente admitido o provimento singular do recurso, pelo próprio relator, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. 6. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 782.681/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2014, DJe 19/05/2014)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. ABERTURA DE NOVAS VAGAS. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE SE CONVOLA EM DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. O STJ adota o entendimento de que a mera expectativa de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público (fora do número de vagas) convola-se em direito líquido e certo quando, dentro do prazo de validade do certame, há contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes, com preterição daqueles que, aprovados, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função. 2. In casu, muito embora o agravado tenha obtido aprovação (2ª colocação) fora do número inicial de vagas previstas no Edital - 1 (uma vaga), verifica-se nos autos que a Administração Pública, antes de expirado o prazo de validade do certame, realizou contratações temporárias, inclusive do próprio impetrante, para o mesmo cargo a que concorreu (Odontólogo/Especialidade: Cirurgia e Traumatologia Buco-Maxilo-Facial para a 6ª Dires - Ilhéus/BA). 3. **Nessa circunstância, a toda evidência, não restam dúvidas de que, dentro do prazo de validade do concurso, a manutenção de contratos temporários para suprir a demanda por odontólogos pela Administração Pública demonstra a necessidade premente de contratação de pessoal, de forma precária, para o desempenho da atividade, o que, diante da nova orientação da Suprema Corte, faz surgir o direito subjetivo do candidato aprovado no certame ainda válido à nomeação.** 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no RMS 44.037/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 27/03/2014)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. CANDIDATOS CONSULTADOS POR E-MAIL SOBRE INTERESSE EM PARTICIPAR DA LISTA NACIONAL. PRÁTICA DE ATO ADMINISTRATIVO QUE NÃO GERA DIREITO À NOMEAÇÃO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. 1. O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que candidatos aprovados em posição classificatória compatível com vagas previstas em edital possuem direito subjetivo a nomeação e posse dentro do período de validade do concurso. 2. A jurisprudência do STJ também é no sentido de que o candidato aprovado fora do número de vagas possui direito de ser nomeado, caso demonstre a existência de cargos vagos, bem como a ocorrência de efetiva preterição de seu direito, em razão da contratação de servidores temporários. 3. Não se verifica, in casu, direito subjetivo dos recorrentes à nomeação pretendida, pois, além de não terem sido aprovados dentro do número de vagas, a simples troca de e-mails realizada pela Administração, consultando o candidato sobre interesse em participar da lista nacional, não implica prática de ato administrativo apto a gerar direito à nomeação, tampouco a existência de cargos públicos efetivos vagos. 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1356949/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 06/03/2014)

**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

para administração, o que muito bem aponta que não haverá significativo aumento de despesas.

**III. DOS PEDIDOS.**

Ante o exposto, o Ministério Público de Contas do Estado do Pará vem, com suporte na fundamentação jurídica ora expedida, requerer:

- a)** o recebimento e o processamento da presente Representação;
- b)** a realização de inspeção nos moldes do art. 82 do Regimento Interno, com o fito de apurar os fatos narrados ao longo desta peça, com especial detença na averiguação das atividades exercidas pelos procuradores temporários e comissionados, de modo que se analise se a necessidade dos serviços jurídicos é temporária ou permanente;
- c)** alfim, a declaração de impossibilidade do uso de servidores temporários e comissionados para o desengargo da missão de assessoramento jurídico permanente das entidades públicas, privativa que é dos membros em carreira da advocacia pública;
- d)** outrossim, a fixação de prazo razoável, que se sugere em 12 a 18 meses, para a substituição de procuradores temporários e comissionados por efetivos, fixando-se cronograma de substituição que inclua a aprovação dos cargos em lei, e **determinação expressa para promoção do devido concurso público**, sob pena de restar antecipadamente negada autorização para contratação temporária futura, bem como multa ao gestor recalcitrante;
- e)** a expedição de recomendação para que, diante de uma necessidade temporária de reforço no assessoramento jurídico da entidade, se opte, preferencialmente, pelo uso da faculdade de cessão temporária de Procurador do Estado, prevista no art. 32-A, da LC 41/2002, ou, ainda, da cessão temporária de outro Procurador Autárquico de outra entidade da





**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO**  
**GABINETE SUBPROCURADOR PATRICK MESQUITA**

administração indireta, e que apenas quando não for possível as tais cessões (impossibilidade devidamente comprovada), seja autorizada a contratação temporária de procurador;

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

Belém, quarta-feira, 14 de dezembro de 2016

**PATRICK BEZERRA MESQUITA**  
**SUBPROCURADOR DE CONTAS DO ESTADO**

**DOCUMENTOS JUNTADOS:**

**ANEXO.1:** .Cópia integral do Procedimento Administrativo Preliminar 2016/0112-6