RENOVAÇÃO DE CONVÊNIO PARA CESSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL

Luís Fernando da Costa

Consultor jurídico do Poder Judiciário do Paraná.

RELATÓRIO

1. Trata-se de expediente em que a Divisão de Desenvolvimento Humano e Organizacional/DGRH informa que o termo de convênio para a cessão de servidor público celebrado entre o Poder Judiciário e o Município de Ubiratã expirou em 28/5/2019.

2. Assenta que a MMª. Juíza de Direito Diretora do Fórum da comarca de Ubiratã se manifestou favoravelmente à celebração de novo ajuste com a municipalidade, e que atualmente há 186 servidores cedidos de outros órgãos ao Tribunal de Justiça, quantitativo que se encontra dentro da limitação estabelecida no artigo 3º, *caput*, da Resolução nº 88/2009, do Conselho Nacional de Justiça.

3. Encaminhados os autos a esta Assessoria para análise, ponderou-se, em duas oportunidades (Pareceres nº 259/2019 e nº 299/2019), que a renovação do ajuste restava prejudicada em razão de a Lei Municipal nº 2147/2014 fixar ônus financeiro ao órgão cessionário, sendo que tal fato não convergiria com as configurações de boa governança propostas e sistematicamente reforçadas às Cortes Judiciais pelo Conselho Nacional de Justiça.

4. Em 16/7/2019, a assistente da Direção do Fórum da comarca de Ubiratã anexou ao feito a Lei Municipal nº 2099/2014, onde se infere, no artigo 2º, § único, a possibilidade de o ônus da cessão recair sobre a responsabilidade do ente municipal.

5. É a síntese do necessário.

FUNDAMENTAÇÃO

6. Preliminarmente cumpre asseverar que o tema em questão está regulamentado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

> Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargo, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

7. Com base na autorização constitucional, o Estado do Paraná normatizou a Lei Estadual nº 15.608/2007, em que estabelece, entre outras, as normas sobre convênios no âmbito dos Poderes do Estado:

> Art. 1º. Esta lei estabelece normas sobre licitações, contratos administrativos e convênios no âmbito dos Poderes do Estado do Paraná, observando as normas gerais sobre a matéria, expedidas pela União. [...].
> Art. 4º. Para os fins desta lei considera-se:
> [...] XII - convênio - acordo, ajuste ou instrumento congênere firmado por entidades públicas entre si ou com particulares, para a consecução de objetivos comuns, sem remuneração ou cobranças de taxas entre os partícipes, exceto nos casos que envolverem universidades públicas e as fundações a elas ligadas, nos moldes do inciso I do artigo 140 desta lei.
> [...] Art. 133. Constitui o convênio uma forma de ajuste entre o Poder Público e entidades públicas ou privadas, buscando a consecução de

> objetivos de interesse comum, por colaboração recíproca, distinguindo-se dos contratos pelos principais traços característicos:
> I - igualdade jurídica dos partícipes;
> II - não persecução da lucratividade;
> III - possibilidade de denúncia unilateral por qualquer dos partícipes, na forma prevista no ajuste;
> IV - diversificação da cooperação oferecida por cada partícipe;
> V - responsabilidade dos partícipes limitada, exclusivamente, às obrigações contraídas durante o ajuste.

8. José dos Santos Carvalho Filho conceitua convênio da seguinte forma:

> [São] ajustes firmados por pessoas administrativas entre si, ou entre estas e entidades particulares, com vistas a ser alcançado determinado objetivo de interesse público. Quanto à sua formalização são eles normalmente consubstanciados através de 'termos', 'termos de cooperação' ou mesmo com a própria denominação de 'convênio'. Mais importante que o rótulo, porém, é o seu conteúdo, caracterizado pelo intuito dos pactuantes de recíproca cooperação, em ordem a ser alcançado determinado fim de seu interesse comum. Tendo a participação de entidade administrativa, é fácil concluir que esse objetivo sempre servirá, próxima ou mais remotamente, ao interesse coletivo [...] O elemento fundamental [no caso] é a cooperação, e não o lucro.

9. Marçal Justen Filho destaca, ao analisar o tema:

> O convênio consiste numa avença em que dois ou mais sujeitos, sendo ao menos um deles integrante da Administração Pública, comprometem-se a atuar de modo conjugado para a satisfação de necessidades de interesse coletivo sem intento de cunho lucrativo. A característica do convênio reside na ausência de interesse especulativo de todas as partes, que atuam harmonicamente para o bem comum. O convênio não produz benefício ou vantagens econômicas para nenhuma das partes, o que afasta a aplicação das regras genéricas sobre contratação administrativa.

10. Analisando o pleito ora proposto, verifica-se que é de interesse público e que visa a conferir maior agilidade e efetividade aos jurisdicionados da região, pois, neste momento, o Poder Judiciário não consegue satisfazer totalmente as necessidades estruturais e humanas da comarca de Ubiratã.

11. A Lei Municipal nº 2009/2014, que autoriza o Poder Executivo do Município de Ubiratã a firmar convênios com órgãos do Estado do Paraná, permite a cessão funcional nos seguintes termos:

> Art. 1º. Fica Chefe do Poder Executivo Municipal autorizado firmar convênio com órgãos do Estado do Paraná, tendo por objetivo ceder servidores públicos para atuarem em órgãos do Governo do Estado, instalados no Município de Ubiratã.
> Art. 2º. Os servidores públicos cedidos ficarão à disposição dos órgãos para atividades necessárias e obedecerão aos horários e determinações de expediente do órgão de destino.
> Parágrafo único. Serão dos órgãos de destino os ônus da cessão, podendo em casos especiais ser de responsabilidade do Município.

12. Da análise dos dispositivos acima, revela-se a ausência de impeditivo legal para a cessão pretendida, porquanto o exercício desse mister será realizado perante órgão do Estado do Paraná (Poder Judiciário), mediante a celebração de termo de convênio, cujo ônus ocorrerá a conta da municipalidade.

13. Portanto, ressalvada a discricionariedade que justifica a formalização do ato, conclui-se que a celebração do ajuste sintetiza-se nos fins a que cabe ao Estado promover.

14. Com relação à vigência, cumpre observar que o termo deve respeitar o prazo máximo permitido para a espécie (60 meses), em atenção ao disposto no artigo 103, § 1º, combinado com o artigo 146, ambos da Lei Estadual nº 15.608/2007:

> Art. 103. A duração dos contratos regidos por esta lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quando:
> [...] § 1º. Os contratos em que a Administração não incorra em despesa têm vigência de até 60 meses.
> [...] Art. 146. Aplicam-se as disposições desta lei, no que couber, aos acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por qualquer dos Poderes do Estado, órgãos e entidades de sua Administração direta ou indireta, entre si ou com outras pessoas de direito público ou privado.

15. No tocante às obrigações das partes, em específico as atribuições do Município de Ubiratã, destaca-se que o(s) servidor(es) cedido(s) deve(m) exercer atribuições compatíveis com as de seu(s) respectivo(s) cargo(s) de origem, sendo que a inobservância dessa finalidade pode acarretar, em tese, desvio de função e eventuais prejuízos econômico-financeiros ao Tribunal de Justiça.

16. A esse respeito, e considerando o disposto na Súmula nº 378 do Superior Tribunal de Justiça, a consequência do desvio de função seria a possibilidade de o servidor cedido solicitar as diferenças salariais decorrentes do exercício das funções administrativas desempenhadas, existindo, inclusive, entendimento de que a responsabilidade de tais verbas seria do órgão cessionário:

> CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL CEDIDO AO ESTADO DE RORAIMA. PAGAMENTO DE DIFERENÇA EM DECORRÊNCIA DE DESVIO DE FUNÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ENTE CESSIONÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PRECEDENTES. 1. A responsabilidade do órgão cedente não vai além do pagamento do vencimento do servidor, devendo o órgão cedido arcar com o pagamento decorrente de ilicitude administrativa, como o desvio de função [...] (TRF1 - AC: 29994 RR 1999.01.00.029994-2. Relator: Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira. Julgamento: 27/9/2006 (Primeira Turma). Publicação: 4/12/2006).

17. Ainda com relação à temática, cumpre registrar a determinação contida nos Acórdãos nº 163/2006 e nº 3595/2017, ambos do Tribunal de Contas do Paraná, sobre a "impossibilidade jurídica de cessão de pessoal exercente de cargos em comissão para atividades que não sejam de chefia, direção e assessoramento, pois tal cessão contraria a lógica jurídica da criação desses cargos nos respectivos órgãos", e a "vedação da cessão de servidor ocupante de cargo comissionado a outro órgão", assim como o disposto na Lei nº 11.788/2008, no Decreto Judiciário nº 930/2017 e no Acórdão nº 3540/2018, também do Tribunal de Contas do Estado, que vedam a cessão de estagiários.

18. Registre-se que caberá à municipalidade arcar com os vencimentos do(s) servidor(es) público(s) cedido(s) à Comarca de Ubiratã, a conta de seu próprio orçamento, bem como responsabilizar-se por todos os encargos trabalhistas, previdenciários, sociais e fiscais que eventualmente possam decorrer da execução do ajuste, consoante diretrizes estabelecidas na Lei de Responsabilidade Fiscal e nas orientações sedimentadas nos Recursos Administrativos em Procedimento de Controle Administrativo nº 0001960-30.2014.2.00.0000, nº 0005567-56.2011.2.00.0000 e nº 0001390-54.2008.2.00.0000, do Conselho Nacional de Justiça, reproduzidas a seguir:

> RECURSO ADMINISTRATIVO EM PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. CONVÊNIOS. CESSÃO DE SERVIDORES. PODER JUDICIÁRIO ESTADUAL E MUNICÍPIOS. AUSÊNCIA DE ÔNUS PARA O TRIBUNAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE DA MEDIDA. PRECEDENTES DO CNJ.
> 1. Este Conselho firmou entendimento no sentido de que a cessão de servidores municipais, desde que temporária e sem ônus para o Judiciário, está em harmonia com o postulado constitucional contido no artigo 37, II, da Bíblia política [...]. CNJ - Recurso Administrativo em PCA nº 0001960-30.2014.2.00.0000. Relator: Conselheiro Carlos Augusto de Barros Levenhagen. Julgamento: 24/11/2015.

> RECURSO ADMINISTRATIVO EM PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. PREFEITURA DE JACUTINGA. CONVÊNIO PARA A CESSÃO DE SERVIDORES SEM ÔNUS PARA O TRIBUNAL. PRECEDENTES DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NOVOS CAPAZES DE ALTERAR O ENTENDIMENTO ADOTADO NA DECISÃO COMBATIDA. RECURSO CONHECIDO E A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I. Recurso Administrativo em pedido de providências no qual se objetiva reforma da decisão monocrática final para que sejam cessados os efeitos do termo de convênio assinado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais com a Prefeitura de Jacutinga para cessão de servidores municipais ao Fórum da comarca. II. Inexiste em sede de recurso qualquer elemento novo capaz de alterar o entendimento adotado na decisão monocrática combatida. III. Este Conselho vem reconhecendo que os convênios firmados com prefeituras para a cessão de servidores não trazem ônus para o Tribunal, razão pela qual não há que se falar em ilegalidade do convênio objeto deste pedido de providências. CNJ - PCA nº 0005567-56.2011.2.00.0000. Relator: Conselheiro José Lucio Munhoz. Julgamento: 10/4/2012.

> CONCURSO PÚBLICO. CONVÊNIOS ENTRE MUNICÍPIOS E TRIBUNAIS. CESSÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDORES SEM ÔNUS AO TRIBUNAL. VALIDADE. CANDIDATOS APROVADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. EXCEÇÃO.
> 1. São válidos e respeitam o princípio da legalidade os convênios firmados entre municípios e Tribunais cujo objeto seja a cessão temporária de servidores ao Tribunal, sem qualquer ônus a este, desde que tais servidores não ocupem vagas previstas em edital de concurso previamente homologado pela Administração e, tampouco, se destinem a suprir o labor correspondente de candidatos aprovados e classificados em concurso.[...]. CNJ - PCA nº 0001390-54.2008.2.00.0000. Relator: Conselheiro João Oreste Dalazen. Julgamento: 7/10/2008.

19. No tocante à aprovação prévia do competente plano de trabalho para a celebração de convênios (artigo 116, parágrafo único, da Lei 8.666/1993), Maria Sylvia Zanella Di Pietro alerta que, quando não houver repasse de valores entre os partícipes, a sua apreciação se torna dispensável: "A inobservância do artigo 116 somente será admissível nos casos de convênios que não implicam repasse de bens ou valores".

20. Com base em tal entendimento, pode-se afirmar que a aprovação prévia do plano de trabalho é facultativa, porquanto o ajuste pretendido não envolve transferência de recursos financeiros entre as partes e não visa lucratividade, cumprindo-se, portanto, a finalidade do instrumento e a determinação contida no artigo 133, II, da Lei Estadual nº 15.608/2007.

21. Aponta-se, também, para o recente posicionamento do Tribunal de Contas do Paraná contido no Acórdão nº 6113/2015 (Tribunal Pleno), no sentido da possibilidade de flexibilização na apresentação das certidões de regularidade fiscal e demais documentos arrolados nos incisos do artigo 136 da Lei Estadual nº 15.608/2007 quando da formalização de convênios, ajustes ou congêneres entre órgãos administrativos em que não haja o trânsito de recursos públicos, como no presente caso.

22. Além disso, cumpre observar que deve ser atendida a determinação quanto à publicação de um extrato do termo de convênio no órgão de imprensa oficial dos convenentes, em atenção ao disposto no artigo 110, combinado com o artigo 146, ambos da Lei Estadual nº 15.608/2007.

23. Registre-se, quanto à importância de a Direção do Fórum informar mensalmente ao Departamento de Gestão de Recursos Humanos deste Tribunal, até o segundo dia do mês subsequente à prestação do serviço, os dados pessoais e de qualificação do(s) servidor(es) cedido(s) para fins de atendimento à Resolução nº 102/2009 (Anexo VII), do Conselho Nacional de Justiça.

24. Assenta-se também que o limite da cessão de servidores autorizado na Resolução nº 88/2009 do Conselho Nacional de Justiça (até 20% sobre o total do quadro de pessoal do Tribunal) encontra-se devidamente respeitado, não constituindo, por conseguinte, óbice à formalização do termo.

25. De resto, a formalização do ajuste obedece às orientações da Administração do Tribunal de Justiça, contidas na manifestação levada a efeito no expediente protocolado sob nº 121.986/1999, ainda aplicáveis, quais sejam: "a) de evitar a assinatura de convênios que possam provocar despesas ou deslocamento de servidores; b) que sejam inócuos ou caracterizem propósito autopromocional; c) que sejam questionáveis sob os aspectos éticos e morais; e d) criando-se um controle mais efetivo acerca dos convênios em vigor".

26. Por fim, tem-se que é desnecessária autorização legislativa municipal para a celebração de convênios, com fulcro no princípio constitucional da separação dos poderes, em face da decisão proferida pelo colendo Supremo Tribunal Federal, que no julgamento da ADI 342/PR declarou a inconstitucionalidade do inciso XXI do Artigo 54 da Constituição do Paraná, que

condicionava a referida celebração à autorização ou ratificação do Poder Legislativo.

27. Considerando que a celebração do ajuste se coaduna com as orientações do Tribunal de Justiça sobre a matéria, entende-se que não há óbice legal para a sua formalização, porquanto o objeto que se pretende alcançar é licito e juridicamente possível, além do que a participação dos integrantes do pacto se dará em regime de parceria.

CONCLUSÃO

28. Diante do exposto, com base nos fundamentos e ressalvas apresentados aqui, opina-se pela viabilidade jurídica da celebração de termo de convênio, nos moldes da minuta proposta [anexada ao procedimento], ressaltando a possibilidade de delegação de poderes à Direção do Fórum da Comarca de Ubiratã.

Texto elaborado com base no Parecer nº 333/2017-TJPR

Consultoria Jurídica do Gabinete da Secretaria do Tribunal de Justiça do Paraná.