4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE TOLEDO
PROMOTORIA DE PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO

RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA

Nº 05/2.019

EMENTA: MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO DO IGUAÇU E CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DO IGUAÇU – **(I)** APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA ENTRE OS SERVIDORES EFETIVOS E AQUELES EXERCENTES DE FUNÇÃO GRATIFICADA, BEM COMO INGRESSANTES MEDIANTE INVESTIDURA EM CARGO COMISSIONADO - OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO DE CONTROLE DE FREQUÊNCIA DE JORNADA EM PONTO BIOMÉTRICO OU TECNOLOGIA SUPERIOR - NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE MEDIDAS VISANDO EVITAR A CONCESSÃO INDEVIDA DE PRIVILÉGIOS AOS OCUPANTES DE DETERMINADA CATEGORIA EM PREJUÍZO AOS INTERESSES DA COLETIVIDADE **(II)** CARGO DE ADVOGADO E ASSESSOR JURÍDICO ABRANGIDOS PELOS FUNDAMENTOS DA RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA - AUSÊNCIA DE RESPALDO PARA ISENÇÃO DE CONTROLE DE FREQUÊNCIA – FUNÇÃO PÚBLICA QUE NÃO DISPENSA O EFETIVO E REGULAR CONTROLE – ASSIDUIDADE E PONTUALIDADE – PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – ACAUTELAMENTO DE EVENTUAL PREJUÍZO AO ERÁRIO – **RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA**

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ, por intermédio da **4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE TOLEDO – PROMOTORIA DE PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO,** no exercício de suas funções institucionais previstas na Constituição Federal e na Lei Complementar Estadual nº 85/99, e

Papel reciclado, menor custo ambiental.

4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE TOLEDO
PROMOTORIA DE PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO

1) **CONSIDERANDO** que incumbe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do patrimônio público, da moralidade, da legalidade e da eficiência administrativa, nos termos dos artigos 127, *caput*, e 129, III, da Constituição Federal; artigo 114, *caput*, da Constituição do Estado do Paraná; artigo 25, IV, "a", da Lei Federal n.º 8.625/93;

2) **CONSIDERANDO** que o art. 58, inciso VII, da Lei Complementar Estadual nº 85/99 dispõe que compete ao Ministério Público do Estado do Paraná "*expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública*";

3) **CONSIDERANDO** que a Recomendação Administrativa é instrumento destinado à orientação de órgãos públicos ou privados, para que sejam cumpridas normas relativas a direitos e deveres assegurados ou decorrentes da Constituição Federal e Estadual, bem como dos serviços de relevância pública e social;

4) **CONSIDERANDO** que o art. 37 da Constituição Federal dispõe que a Administração Pública seguirá os princípios da *legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência;*

5) **CONSIDERANDO** que o art. 27 da Constituição do Estado do Paraná também dispõe que "*a administração pública direta, indireta e fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, eficiência, motivação, economicidade*";

6) **CONSIDERANDO** que o princípio da impessoalidade impõe, a um só tempo, que a Administração Pública dispense idêntico tratamento a pessoas que se encontrem em

Papel reciclado, menor custo ambiental.

iguais ou semelhantes situações jurídicas (e, nesse sentido, deve ser compreendida como uma faceta do princípio da isonomia[1]), e bem assim que os atos estatais sejam elaborados distantes de qualquer forma de discriminação ou favoritismo (refletindo, agora, feições próprias do princípio da finalidade[2]).

7) **CONSIDERANDO** que o princípio da moralidade, verdadeira garantia da legitimidade e validade dos atos estatais, impõe a observância de valores morais, probos, honestos e éticos na condução/gestão da coisa pública e no exercício da função administrativa, com vistas a preservar os propósitos democráticos traçados pela Constituição, bem assim os fins institucionais, o interesse público e o bem comum[3].

8) **CONSIDERANDO** que o princípio da eficiência "*garante aos usuários dos serviços públicos um mecanismo para a busca de seu constante aperfeiçoamento, permitindo sua adequação aos valores e às necessidades do grupamento no momento de sua prestação*[4]*"*;

9) **CONSIDERANDO**, outrossim, que o princípio da eficiência "*consagra a tese de que a atividade estatal será norteada por parâmetros de economia e de celeridade na*

1 A ofensa ao princípio da isonomia será tratada mais adiante.
2 A respeito, vide: CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 20-21.
3 "Nunca esteve tão em evidência, como na época contemporânea, a necessidade de transformação do conceito de poder para que nele se realce um pressuposto fundamental e indissociável: o elemento ético, o requisito moral. A importância dada atualmente à moralidade no campo constitucional e administrativo encontra ressonância na sociedade. Cada vez mais no convívio social é levantada a bandeira da honestidade, insurgindo-se diante das irregularidades que surgem na Administração Pública." (BITTENCOURT, Marcus Vinicius. **Moralidade administrativa: evolução e conteúdo**. *In*: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe [Coord. Geral]; MOTTA, Paulo Roberto Ferreira; e CASTRO, Rodrigo Pironti Aguirre de. Direito administrativo contemporâneo. Belo Horizonte: Fórum, 2004, p. 211.
4 GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa. 2ª ed. 2004, p. 57.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

gestão dos recursos públicos, utilizando adequadamente os meios materiais ao seu dispor, e que não será direcionada unicamente à busca de um bom resultado, mas, sim, que deve visar, de forma incessante, ao melhor resultado para os administrados"[5]*;*

10) **CONSIDERANDO**, ademais, que são poderes inerentes à Administração Pública, o poder de regulamentar, consistente na prerrogativa que tem a Administração Pública para editar atos normativos de competência do Chefe do Poder Executivo;

11) **CONSIDERANDO** também o poder hierárquico atribuído a Administração Pública, que pode ser conceituado *na prerrogativa que tem a Administração para coordenar, controlar, ordenar e corrigir as atividades administrativas dos órgãos e agentes no seu âmbito interno";*

12) **CONSIDERANDO** que nos moldes do artigo 11, inciso I da Lei de Improbidade Administrativa, constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições e, notadamente, praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

13) **CONSIDERANDO** que foi requisitado através do Ofício nº 003/2019 – 4PJ/GAB, a remessa de cópia do ato normativo que regula o controle de jornada (registro de frequência) dos servidores públicos do Município de São Pedro do Iguaçu, e por ocasião de resposta (Ofício nº 211/2018 - PM), o Município enviou cópia do Decreto nº. 111/2017, o qual Instituiu o Registro Ponto Eletrônico, Regulamentou o Controle de

5 GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa. 2ª ed. 2004, p. 57.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

Frequência, o Sistema de Compensação de Horas e o Registro Ponto Eletrônico nos Órgãos da Administração Direta, Autárquica e Fundacional do Poder Executivo Municipal de São Pedro do Iguaçu.

14) **CONSIDERANDO** que em relação à aplicação do referido Decreto Municipal (item anterior), a informação constante do Ofício nº 006/19 – PM aponta expressamente que ***"os agentes diretamente vinculados ao Gabinete do Prefeito Municipal, com atribuições de assessoria direta à Chefia do Poder Executivo (Assessor Consultivo de Assuntos Jurídicos e Assessor de Planejamento Contábil e Gestão Administrativa, bem como aqueles que exercem atribuições de representação judicial e extrajudicial do Município [Procuradores do Município]" não se submetem ao controle de jornada;***

15) **CONSIDERANDO** que a informação constante do item anterior confirma a circunstância de que tais cargos correspondem àqueles englobados pela expressão ***"equiparados"*** do decreto municipal, situando-os dentes os casos de dispensa indevida de controle de frequência e jornada, nos termos desta recomendação. A esse respeito, observe-se a redação do ato normativo em comento (art. 2º e Parágrafo único, do Decreto nº. 111/2017):

> Art. 2° - O controle de frequência da jornada de trabalho do servidor público municipal, ocupante de cargo de provimento efetivo, admitido em emprego de natureza temporária, ocupante de emprego permanente, bem como do estagiário e do aprendiz, quando vinculado diretamente à administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo Municipal, far-se-á por meio de registro eletrônico de ponto. Parágrafo único. **Ficam dispensados do controle a que se refere o caput deste artigo** os Secretários Municipais e **equiparados,** bem como os demais agentes públicos quando da execução de

Papel reciclado. menor custo ambiental.

serviços externos, ou em razão de viagem a serviço, que inviabilize o registro.

16) CONSIDERANDO, outrossim, que na oportunidade (ofício nº 006/2019 – PM), o Município justificou a dispensa do registro de frequência à assessoria pelo fato de que o cargo demanda dedicação exclusiva, exigindo diuturnamente trabalho fora do horário de expediente do Paço Municipal e fora dos limites territoriais do Município, ao passo que, para os Procuradores Municipais, alegou-se que as peculiaridades da atividade laborativa de advogado público e a natureza do cargo, aliado ao fato de que tais servidores constantemente trabalham fora do horário de expediente do Paço Municipal, isentam-lhes dessa obrigação;

17) **CONSIDERANDO**, a respeito desta resposta (item anterior), nada obstante os argumentos apresentados, apesar da eventual ocorrência de exercício de atividades externas pelos detentores de tais cargos, estas circunstâncias não afastam a ***presunção absoluta*** de que a sede de tais cargos públicos correspondente à repartição pública, local em que em caráter de predominância deve ser prestado o serviço público. Ademais, no que concerne à realização de tais atividades externas, inexiste obstáculo à possibilidade de manutenção de critério subsidiário de controle de ausências de registros por intermédio de justificativas;

18) **CONSIDERANDO**, nesta toada, que o controle da jornada de trabalho dos servidores públicos, **inclusive comissionados, a exemplo dos cargos de assessoria**, constitui importante mecanismo de ordenação do funcionamento da máquina administrativa e de sua estrutura funcional[6], encontrando, por isso, forte amparo no

6 Frise-se, *ad argumentandum*, que a obrigatoriedade de registro de frequência decorre, inclusive, dos deveres de assiduidade e de diligência inerentes a **todo e qualquer cargo público** (efetivo ou

Papel reciclado, menor custo ambiental

princípio da isonomia e, por igual, nos princípios constitucionais que norteiam a Administração Pública, em especial, os da moralidade, da impessoalidade e da razoabilidade/proporcionalidade;

19) **CONSIDERANDO** que a rigor, o desempenho de atividades de direção, chefia e assessoramento em regime de dedicação integral e exclusiva não só comporta o estabelecimento de um regime de registro e fiscalização de horário de trabalho[7], como, aliás, exige um controle efetivo da assiduidade desses servidores, sobretudo por conta da maior responsabilidade e complexidade próprias de suas atividades/funções;

20) **CONSIDERANDO** que a ofensa ao postulado da isonomia, "signo fundamental da democracia"[8], decorre do tratamento diferenciado conferido pela legislação questionada a servidores públicos do Município de São Pedro do Iguaçu que se encontram em situações idênticas ou semelhantes. Neste sentido caminha o escólio de Diogenes Gasparini:

comissionado). A respeito, ensina Marçal Justen Filho: "Dever de presença física (assiduidade): O servidor estatutário tem o dever de presença física no local em que desempenha suas atribuições, nos limites dos horários de trabalho. [...]. Dever de diligência (dedicação e produtividade): A natureza funcional das competências administrativas conduz ao dever de realizar os fins do interesse coletivo. Por isso, o sujeito não está obrigado apenas a dedicar seus melhores esforços, mas também se impõe a ele que *obtenha* o resultado final necessário. Produzir o melhor resultado possível pode ser traduzido como um dever relacionado à eficácia administrativa." (*In*: **Curso de direito administrativo**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 989-990)

7 "Não tem a mínima técnica, senão como tentativa de excepcional cuidado com a coisa pública, a previsão 'integral dedicação ao serviço' querendo significar carga horária de trabalho, pois que integral dedicação todo servidor deve à Administração, e não apenas aqueles em comissão. Não se trata de mais que um dever originário e nato de qualquer servidor ou empregado, enquanto trabalha, dedicar integral dedicação ao seu serviço, mas isso não significa senão um modo de trabalhar, uma atitude profissional ante os trabalhos a executar, jamais expressando horário a não ser que a explicação do conceito venha logo a seguir com esse sentido." (RIGOLIN, Ivan Barbosa. **Comentários ao regime único dos servidores públicos civis**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 106-107)

8 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 214.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

> "A Constituição Federal, no art. 5º, *caput*, estabelece que, sem distinções de qualquer natureza, todos são iguais perante a lei. É o princípio da *igualdade* ou *isonomia*. Todos devem ser tratados por ela igualmente tanto quando concede benefício, confere isenções ou outorga vantagens como quando prescreve sacrifícios, multas, sanções, agravos. Todos os iguais em face da lei também o são perante a Administração Pública. Todos, portanto, têm o direito de receber da Administração Pública o mesmo tratamento, se iguais. Se iguais nada pode discriminá-los. Impõe-se aos iguais, por esse princípio, um tratamento impessoal, igualitário ou isonômico. É princípio que norteia, sob pena de ilegalidade, os atos e comportamentos da Administração Pública direta e indireta. [...]. O objetivo do princípio da igualdade é evitar privilégios, e quando instalados servidor de fundamento para sua extinção. [...]. É princípio, em suma, que submete a Administração Pública, que se impõe ao legislador, de qualquer esfera de governo, ao Judiciário e ao particular."[9]

21) **CONSIDERANDO** que, além disso, é cediço que "[...] a isonomia não depende apenas de considerar a diferença existente nas situações, mas exige tomar em vista o fim a que se orienta a diferenciação. O direito fundamental à isonomia exige que a disciplina jurídica discriminatória seja compatível com o motivo autorizador da diferenciação. Ou seja, a isonomia não consiste apenas em diferenciar sujeitos ou situações para atribuição de certo bens ou direitos. Especialmente quando se considera a atividade administrativa, a isonomia não restringe à tarefa de diferenciar pessoas e bens, mas leva em conta o resultado a ser produzido, em vistas das imposições constitucionais."[10] E, na hipótese, o resultado produzido pela citada desequiparação não guarda pertinência lógica com os interesses constitucionalmente protegidos, não sendo, destarte, verossímil.

9 GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 74-75.

10 JUSTEN FILHO, MARÇAL. **Curso de direito administrativo**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 205-206.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

22) CONSIDERANDO, ademais, que os servidores exercentes de cargos em comissão não fazem jus ao recebimento de horas extraordinárias, tendo em vista que submetem-se a regime de dedicação integral ao serviço, sendo ilógico tal acréscimo em sua remuneração;

23) CONSIDERANDO que a tese mencionada à justificativa anterior encontra respaldo no Prejulgado nº. 25[11], oriundo do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, do qual destacamos o seguinte trecho:

> […] Todavia, por oportuno, aproveita-se o ensejo do estudo para acrescentar outros enunciados ligados ao tema. **O primeiro acréscimo diz respeito ao pagamento de horas extras para exercentes de cargos em comissão, ou seja, o ressarcimento em pecúnia pelas horas laboradas que ultrapassaram o limite da jornada de trabalho diária. Tal tópico guarda estreita relação com uma das características desses cargos, a de que seus ocupantes submetem-se ao regime de tempo integral de dedicação ao serviço e, em razão disso, entende-se *impossível* o pagamento de horas extras aos servidores comissionados.**

24) CONSIDERANDO, outrossim, que o Ministério Público Federal, por ocasião da Recomendação Administrativa nº. 25/2012[12], já manifestou-se acerca do tema, aduzindo ser vedado o pagamento de horas extras a servidores exercentes de cargos em comissão. Observe trechos da referida recomendação:

> […] Constata-se que, dos servidores, 239 são ocupantes de função de confiança (FC) e 7 de cargos comissionados de natureza especial (CNE), não fazendo, pois, jus à benesse recebida, visto que exercentes de cargos submetidos ao regime de dedicação exclusiva, incompatíveis com a definição de serviço extraordinário. **Estando submetidos ao regime de dedicação**

11 Fonte: https://www1.tce.pr.gov.br/conteudo/prejulgado-n%C2%BA-25/306798/area/242. Acesso em: 30/01/2019.

12 Fonte: http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/integra-da-recomendacao-do-mpf-sobre-hora-extra/. Acesso em: 30 de janeiro de 2019.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

> **integral, os ocupantes de *cargo em comissão* ou *função de confiança* não fazem jus ao recebimento de remuneração por hora-extra. Afinal, podem ser convocados sempre que houver interesse da Administração, sendo a finalidade do serviço extraordinário intrínseca à atividade por eles desempenhada. Cargos de natureza especial (CNE ou NES), especificamente, estão sujeitos à mesma regra, pois se inserem dentre os cargos em comissão.** […] consoante dispõe o art. 6º, XX, da Lei Complementar 75, de 1993; […] O Ministério Público Federal, vem, com base na competência que lhe é cometida pelo art. 6º, XX, da Lei Complementar nº 75/93, RECOMENDAR à Mesa da Câmara dos Deputados, na figura de seu Presidente, que, no exercício da competência que lhe incumbe: 1) RETIFIQUE os atos normativos/expedientes dessa Casa, a fim de que, doravante, seja VEDADA a remuneração/indenização a título de *hora-extra* aos servidores/agentes ocupantes de *funções de confiança* e *cargos em comissão*, inclusive de cargos de natureza especial; […]

25) **CONSIDERANDO**, inobstante tais considerações, que também não merece prevalecer o argumento de que os servidores comissionados ou exercentes de função gratificada, por não realizarem horas extras[13], estariam dispensados do controle de frequência via ponto biométrico ou tecnologia superior;

26) **CONSIDERANDO** que o fundamento para controle de jornada desses servidores, além da violação aos princípios da isonomia, moralidade, impessoalidade, eficiência, está relacionado ao fato de que a **ausência de monitoramento pode acobertar desvios de funções e finalidades, além de acúmulo indevido de cargos públicos, contrariando a ética e os interesses da administração e da coletividade;**

13PREJULGADO Nº 25. Tribunal de Contas do Estado do Paraná. viii.É vedado(a)(**c. A remuneração a título de hora extra aos ocupantes de cargo em comissão e funções de confiança. Disponível em:** <http://www1.tce.pr.gov.br/conteudo/prejulgado-n%C2%BA-25/306798/area/242>. Acesso 22 out. 2.018.

Papel reciclado, menor custo ambiental

27) **CONSIDERANDO** que a discricionariedade da Administração Pública não autoriza a adoção de medidas que possam ferir o interesse público, a exemplo da dispensa total de registro de frequência de seus servidores;

28) CONSIDERANDO que semelhante disposição normativa à da norma questionada, disposta no art. 25, §2º, da Lei Municipal nº. 1.822/1999, do Município de Toledo, foi declarada inconstitucional por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.490.584-7, com trânsito em julgado na data de 19 de dezembro de 2.017. Observe:

> ***DECISÃO: ACORDAM os integrantes do Órgão Especial, por unanimidade de votos, em dar procedência à ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto do Desembargador Relator. EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INSURGÊNCIA CONTRA A PARTE FINAL DO § 2º DO ARTIGO 25 DA LEI MUNICIPAL Nº 1.822/1999, DE TOLEDO – PARANÁ. DISPENSA DO REGISTRO DO PONTO A SERVIDORES COMISSIONADOS DA MUNICIPALIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA (ART. 1º, INCISOS I, III E VII, CE), IMPESSOALIDADE, MORALIDADE, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE (ART. 27, CAPUT, CE), QUE DEVEM PAUTAR A ATUAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DISCRÍMEN INSTITUÍDO SEM JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. MEDIDA QUE CONFERE PRIVILÉGIO AOS OCUPANTES DE DETERMINADA CATEGORIA E DESATENDE AO INTERESSE DA COLETIVIDADE. EXISTÊNCIA DE PROVIDÊNCIAS MENOS GRAVOSAS, PARA O INTERESSE PÚBLICO, QUE POSSIBILITAM O FIM ALMEJADO PELA NORMA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA PARTE FINAL DO DISPOSITIVO IMPUGNADO, COM REDUÇÃO DE TEXTO[14].***

14 Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/consulta-processual/publico/b2grau/consultaPublica.do?tjpr.url.crypto=8a6c53f8698c7ff72d6c5e2eb4a83ec99c2d5d3d64fcf65dd4b736c829297b9e>. Acesso 15 out. 2.018.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

29) **CONSIDERANDO** que os servidores efetivos e comissionados do Município de São Pedro do Iguaçu estão sujeitos a equivalentes, senão idênticas, condições de trabalho (sobretudo, no que diz respeito à jornada laboral diária); **porque as possíveis disparidades entre os referidos cargos não autorizam o *discrímen* operado pelo normativo impugnado; porque nem mesmo o regime de dedicação integral afeto aos cargos de provimento em comissão constitui fundamento idôneo a afastar a incidência do controle já aplicável aos cargos efetivos**; e porque a disciplina jurídica discriminatória não se apresenta compatível com o motivo, em tese, legitimador da diferenciação, todos os servidores integrantes dos quadros dos Poderes Executivo e Legislativo daquela Municipalidade, ao menos no que diz respeito às jornadas de trabalho e mecanismos de controle de assiduidade, devem se submeter a tratamento equivalente;

30) **CONSIDERANDO** que, em nome do princípio da impessoalidade, os atos estatais devem ser **sempre** praticados com finalidade pública (que é a satisfação do interesse público), ou seja, não poderão fundamentar-se em interesses alheios à administração pública (isto é, particulares), nem mesmo contrários ao bem comum. Dito de outro modo, veda-se, aqui, explica Hely Lopes Meirelles, "[...] a prática de ato administrativo sem interesse público ou conveniência para a Administração, visando unicamente a satisfazer interesses privados, por favoritismo ou perseguição dos agentes governamentais."[15]

31) **CONSIDERANDO** que, quanto aos procuradores municipais, o Município de São Pedro do Iguaçu argumentou que a dispensa do controle de frequência justificava-se em razão da natureza do cargo de advogado público, cuja atividade intelectual exige

15 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 41ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 96.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

flexibilidade de horário, bem como pelo fato de que tais servidores trabalham fora do horário de expediente do Paço Municipal;

32) **CONSIDERANDO**, porém, que a argumentação aduzida à justificativa anterior não merece respaldo, notadamente porque os advogados públicos se sujeitam não só ao regime da Lei n.º 8.906/1.994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, **mas também ao próprio regime a que são subordinados**, conforme a dicção do parágrafo 1º, do artigo 3º da Lei nº. 8.906/1994, sendo inválido o raciocínio de que seu labor intelectual e independência funcional poderiam justificar a dispensa do controle de frequência. Veja:

> Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).
> § 1º Exercem atividade de advocacia, **sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes** da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e **das Procuradorias e Consultorias Jurídicas** dos Estados, do Distrito Federal, **dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.**

33) **CONSIDERANDO** o disposto no art. 7º[16], inciso I, da Lei n.º 8.906 de 1994 (Estatuto da Advocacia) no sentido de que é direito do advogado exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional, não autoriza a conclusão de que o advogado empregado público ou privado, está imune ao controle de frequência, sob pena de incompatibilidade com o disposto pelo art. 20[17] da mesma lei;

16 Art. 7º São direitos do advogado:
I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional;
17 Art. 20. A jornada de trabalho do advogado empregado, no exercício da profissão, não poderá exceder a duração diária de quatro horas contínuas e a de vinte horas semanais, salvo acordo ou convenção coletiva ou em caso de dedicação exclusiva.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

34) **CONSIDERANDO,** ademais, que o comando a que se refere o dispositivo supracitado (art. 7º, inciso I, Estatuto da Ordem), referente à liberdade intelectual, está diretamente relacionado à liberdade de exercer o seu ofício por todo o país, podendo atuar da melhor forma que lhe convier e aos seus clientes, desde que não cometa nenhum ato ilícito, mas não relacionado a uma pretensa imunidade ao controle de frequência de jornada;

35) **CONSIDERANDO**, além disso, que a independência funcional não pode justificar prejuízo ao interesse público e ao princípio da isonomia em relação aos demais servidores regidos pelo mesmo estatuto. Essa conclusão é justamente reforçada pelo resultado da Ação Direta de Inconstitucionalidade acima destacada, a qual declarou manifestamente inválida qualquer tentativa de diferenciar servidores públicos no tocante ao dever de submissão a controle de frequência;

36) **CONSIDERANDO**, nessa toada, que em sede de apreciação de mandados de segurança impetrados pela Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, **a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região é pacífica em estabelecer a necessidade do controle de jornada dos Procuradores Municipais, em vista de inexistência de incompatibilidade com o Estatuto da Advocacia.** Observe:

> **APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR MUNICIPAL. EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE CARGA HORÁRIA NO EXERCÍCIO DA PROCURADORIA. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM O ESTATUTO DA ADVOCACIA.** 1. O próprio Estatuto da Advocacia (§ 1º, do artigo 3º) estabelece que os integrantes das procuradorias dos Municípios sujeitam-se ao regime da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), além do regime próprio a que se subordinem. 2. Não se

Papel reciclado, menor custo ambiental.

verifica qualquer prova produzida pelo impetrante no sentido de que o controle de horário esteja causando dificuldade ou prejuízo ao exercício profissional dos advogados do Município. 3. As atribuições do cargo podem compreender atividades que vão além do cumprimento de prazos processuais e audiências, algumas exigindo, inclusive, a presença física do Advogado Público na Repartição. 4. **A independência funcional não pode justificar prejuízo ao interesse público e ao princípio da isonomia em relação aos demais servidores regidos pelo mesmo estatuto.** 5. Eventual embaraço ao exercício de outra atividade profissional concomitante não é objeto dos presentes autos, e em primeiro lugar o profissional deve atender ao procuratório municipal assumido livremente. (TRF-4 – AC: 50008768120164047008 PR **5000876-81.2016.404.7008**, Relator: ALCIDES VETTORAZZI, Data de Julgamento: 07/02/2017, TERCEIRA TURMA).

REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR MUNICIPAL. CONTROLE DE JORNADA. DECRETO MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. PRECEDENTES. O controle da jornada de trabalho dos agentes públicos pelo Município decorre dos poderes hierárquico e regulamentar inerentes à Administração Pública, bem como da autonomia que lhe é garantida pela Constituição Federal quanto à organização de seu quadro funcional, nos termos do artigo 39, parágrafos 1º e 6º da CRFB; . A independência funcional não pode justificar prejuízo ao interesse público e ao princípio da isonomia em relação aos demais servidores regidos pelo mesmo regime. (TRF4 **5012077-22.2015.404.7003**, QUARTA TURMA, Relator CANDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 02/09/2016).

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR MUNICIPAL. EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE CARGA HORÁRIA NO EXERCÍCIO DA PROCURADORIA. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM O ESTATUTO DA ADVOCACIA. 1. O próprio Estatuto da Advocacia (§1º, do artigo 3º) estabelece que os integrantes das procuradorias dos Municípios sujeitam-se ao regime da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), além do regime próprio a que se subordinem, no caso, a Lei Complementar 17/1993 (estatuto dos servidores públicos municipais). 2. Não se verifica qualquer prova produzida pelo impetrante no sentido de que o controle de jornada esteja causando

Papel reciclado, menor custo ambiental.

dificuldade ou prejuízo ao exercício profissional dos advogados do Município. 3. As atribuições do cargo podem compreender atividades que vão além do cumprimento de prazos processuais e audiências, algumas exigindo, inclusive, a presença física do Advogado Público na Repartição. 4. **A independência funcional não pode justificar prejuízo ao interesse público e ao princípio da isonomia em relação aos demais servidores regidos pelo mesmo regime**. 5. Eventual embaraço ao exercício de outra atividade profissional concomitante não é objeto dos presentes autos, e em primeiro lugar o profissional deve atender ao procuratório municipal assumido livremente. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº **5046182-34.2015.404.7000**, 3ª TURMA, Des. Federal MARGA INGE BARTH TESSLER, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05/05/2016).

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR MUNICIPAL. EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE CARGA HORÁRIA NO EXERCÍCIO DA PROCURADORIA. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM O ESTATUTO DA ADVOCACIA. 1. O próprio Estatuto da Advocacia (§1º, do artigo 3º) estabelece que os integrantes das procuradorias dos Municípios sujeitam-se ao regime da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), além do regime próprio a que se subordinem, no caso, estatutário, previsto na Lei Municipal n. 2.215/1991. 2. Não se verifica qualquer prova produzida pelo impetrante no sentido de que o controle de jornada esteja causando dificuldade ou prejuízo ao exercício profissional dos advogados do Município. 3. As atribuições do cargo compreendem atividades que vão além do cumprimento de prazos processuais e audiências, algumas exigindo, inclusive, a presença física do Advogado Público na Repartição. 4. A independência funcional não pode justificar prejuízo ao interesse público e ao princípio da isonomia em relação aos demais servidores regidos pelo mesmo regime. 5. Eventual embaraço ao exercício de outra atividade profissional concomitante não é objeto dos presentes autos, e em primeiro lugar o profissional deve atender ao procuratório municipal assumido livremente. (TRF4, APELREEX **5035634-81.2014.404.7000**, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Marga Inge Barth Tessler, juntado aos autos em 04/03/2016).

Atente-se ainda que a mesma interpretação viceja nos demais tribunais:

Papel reciclado, menor custo ambiental.

ADMINISTRATIVO. PROCURADOR AUTÁRQUICO. CONTROLE DE FREQÜÊNCIA POR MEIO DE PONTO ELETRÔNICO. POSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. **1. Em consonância com a jurisprudência firmada por esta Corte, "não há ilegalidade ou abuso no ato administrativo que disciplina o controle de freqüência dos procuradores autárquicos por meio de ponto eletrônico, uma vez que tal controle não impede e exercício de atribuições fora do recinto da repartição, estando esse entendimento em consonância com o disposto no art. 1º do Decreto 1.867/96 e no § 7º do art. 6º do Decreto 1.590/95"** (AMS 2000.01.00.081670-1/DF, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Rel. Acor. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Conv. Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista, Primeira Turma, DJ p.15 de 15/01/2007). 2. Apelação do INCRA e remessa oficial providas.(TRF-1 - AMS: 39305 DF 1999.34.00.039305-4, Relator: JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, Data de Julgamento: 15/12/2011, 1ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: e-DJF1 p.440 de 27/01/2012)

ADMINISTRATIVO. **PROCURADOR AUTÁRQUICO. CONTROLE DE FREQUÊNCIA ATRAVÉS DO PONTO ELETRÔNICO. POSSIBILIDADE.** DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. ALMEJAM AS POSTULANTES, BASEADAS NOS DECRETOS N ° 1.590/95 E 1.867/96, O PROVIMENTO JURISDICIONAL QUE AS AUTORIZE A CONTINUAREM REGISTRANDO SUAS FREQUÊNCIAS EM FOLHA DE PONTO, NÃO SE SUBMETENDO AO CONTROLE MEDIANTE PONTO ELETRÔNICO, COMO FORMA DE JUSTIFICAR O RECEBIMENTO DA REMUNERAÇÃO A QUE FAZEM JUS EM RAZÃO DO CARGO QUE OCUPAM **2. PERTENCENDO OS PROCURADORES AUTÁRQUICOS À CATEGORIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS, APLICAR-SE-ÃO A ELES AS DISPOSIÇÕES DO / DECRETO 1.590/95. NÃO SE ENQUADRANDO NOS CARGOS DISPENSADOS DO CONTROLE DE FREQUÊNCIA (ART. 6 °, PARÁGRAFO 7 °), SUA JORNADA DE TRABALHO DEVERÁ SER ACOMPANHADA ATRAVÉS DOS MECANISMOS CRIADOS PELO MENCIONADO DIPLOMA LEGAL, DENTRE ELES O "CONTROLE ELETRÔNICO" (ART. 6 ° , CAPUT).** 3. AS DISPOSIÇÕES DO PARÁGRAFO 4º , ART. 6 °, DECRETO 1.590/95 (E, POR CONSEQUÊNCIA, O ART. 3 ° DO DECRETO 1.867/96) NÃO SE COADUNAM COM AS ATIVIDADES DAS DEMANDANTES, UMA VEZ QUE SUAS TAREFAS EXTERNAS

Papel reciclado, menor custo ambiental.

> SÃO DESEMPENHADAS EM CARÁTER EVENTUAL, PODENDO SEUS ATRASOS OU SAÍDAS ANTECIPADAS, EM FUNÇÃO DO INTERESSE DO SERVIÇO, SEREM ABONADOS PELA CHEFIA IMEDIATA (ART. 7 º, DECRETO 1.590/95). ADEMAIS, MESMO QUE HOUVESSE UMA MAIOR FREQUÊNCIA NA REALIZAÇÃO DAS REFERIDAS ATIVIDADES, PODERIA O SUPERIOR HIERÁRQUICO ADOTAR IDÊNTICO PROCEDIMENTO, ABONANDO AS SAÍDAS JUSTIFICADAS E NÃO PROCEDENDO A QUALQUER DESCONTO EM SEUS VENCIMENTOS. 4. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. (TRF-5 - AMS: 78920 RN 2000.84.00.011998-4, Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho (Substituto), Data de Julgamento: 28/05/2002, Segunda Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 21/02/2003 - Página: 551)

37) **CONSIDERANDO**, portanto, que o controle da jornada de trabalho dos agentes públicos decorre dos poderes hierárquico e regulamentar inerentes à Administração Pública, bem como da autonomia que lhe é garantida pela Constituição Federal quanto à organização de seu quadro funcional, nos termos do artigo 39[18], parágrafos 1º e 6º da CRFB;

18 Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.
§ 1º A fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório observará
I – a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira;
II - os requisitos para a investidura
III – as peculiaridades dos cargos;
[...]
§ 6º Os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário publicarão anualmente os valores do subsídio e da remuneração dos cargos e empregos públicos.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

38) **CONSIDERANDO**, portanto, que a alegação de desempenho de atividade intelectual não dispensa os servidores Assessores Jurídicos, sejam lotados no Município de São Pedro do Iguaçu ou na Câmara Municipal, do cumprimento integral da jornada e não impede o registro do controle de ponto;

39) **CONSIDERANDO** que, igualmente, o Ministério Público do Estado do Paraná, por intermédio do seu Grupo Especializado na Proteção ao Patrimônio Público e no Combate à Improbidade – GEPATRIA (Londrina) expediu a Recomendação Administrativa n.º 01/2.017[19], ao Prefeito do Município de Londrina, determinando o controle de jornada de trabalho dos Procuradores do Município de Londrina, por meio da implantação de instrumentos que assegurem o registro de jornada de todos, respeitando-se a carga horária estabelecida a legislação municipal correspondente;

40) **CONSIDERANDO** que o cumprimento efetivo da jornada de trabalho dos servidores públicos constitui elemento indispensável à qualidade dos serviços prestados à população, bem como à satisfação do interesse público:

RECOMENDA

ao **Sr. FRANCISCO DANTAS DE SOUZA NETO, PREFEITO MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DO IGUAÇU** e ao **Sr. FERNANDO LUIZ FRISSO, PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO DO IGUAÇU/PR,** a devida análise das considerações ora apresentadas pelo Ministério Público, a fim de **PROMOVAM TODAS AS MEDIDAS QUE SE**

19 Disponível em: <http://apps.mppr.mp.br/prompPublico/ConsultaRecomendacaoList.seam?idPromotoria=14116&idComarcaPgjmp=78&numDocumento=&logic=and&cid=172903>. Acesso 28 set. 2.018.

Papel reciclado, menor custo ambiental.

4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE TOLEDO
PROMOTORIA DE PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO

FIZEREM NECESSÁRIAS PARA QUE, ATÉ A DATA IMPRORROGÁVEL DE 20 DE ABRIL DE 2.019, SEJAM ADEQUADAS AS DISPOSIÇÃO NORMATIVAS AOS PROPÓSITOS DESTA RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA, INCLUINDO A ALTERAÇÃO DO CONTIDO NO ARTIGO 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DECRETO MUNICIPAL Nº. 111/2017, A FIM DE QUE SEJA ESTENDIDA A OBRIGATORIEDADE DO REGISTRO DE FREQUÊNCIA DA JORNADA DE TRABALHO PARA TODOS OS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO, INCLUINDO PORTANTO OS SERVIDORES EXERCENTES DOS CARGOS COMISSIONADOS E AQUELES OCUPANTES DOS CARGOS DE ADVOGADO/ASSESSOR CONSULTIVO DE ASSUNTOS JURÍDICOS, DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO AO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO DO IGUAÇU/PR, MEDIANTE REGISTRO NO SISTEMA DE PONTO BIOMÉTRICO OU DE TECNOLOGIA SUPERIOR.

I – O Sr. Prefeito Municipal e o Sr. Presidente da Câmara de Vereadores deverão informar se aceitarão a presente Recomendação Administrativa até a data de **29 DE MARÇO DE 2.019,** informando-se, em caso de resposta positiva, as providências que serão encetadas.

II – Outrossim, independentemente da aceitação, deverá ser promovida a digitalização e inserção deste documento no Portal da Transparência dos Órgãos Municipais, a fim de dar publicidade, permitindo deste modo o seu conhecimento, e fiscalização pelos próprios agentes públicos, e controle pela população.

III – Assevera-se que a inobservância desta Recomendação permitirá ao Ministério Público a adoção das medidas legais, extrajudiciais e judiciais, necessárias a fim de assegurar a sua implementação.

Sra. Assessora Jurídica:

4ª Promotoria de Justiça da Comarca de Toledo
LDC

Sandres Sponholz
Promotor de Justiça

20

Papel reciclado, menor custo ambiental.

4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE TOLEDO
PROMOTORIA DE PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO

---

i. Digitalize-se o documento para fim de inclusão no acervo virtual de Recomendações Administrativas.

Sra. Oficiala de Promotoria:

a) Junte-se esta Recomendação Administrativa ao correspondente procedimento instaurado nos termos da Portaria nº 24/2.019;

b) Encaminhe-se uma cópia deste documento:
b.1) ao Sr. Prefeito Municipal do Município de São Pedro do Iguaçu;
b.2) ao Senhor Controlador do Controle Interno do Município de São Pedro do Iguaçu;
b.3) ao Senhor Presidente da Câmara Municipal de São Pedro do Iguaçu;
b.4) ao Senhor Controlador do Controle Interno da Câmara Municipal de São Pedro do Iguaçu;

c) Promova-se o cadastro desta Recomendação Administrativa no Sistema PRO-MP;

d) Publique-se esta Recomendação Administrativa, inclusive no átrio das Promotorias de Justiça.

Toledo, 8 de março de 2019.

SANDRES SPONHOLZ
Promotor de Justiça

Papel reciclado, menor custo ambiental.