



Processo Administrativo - Poder Executivo Municipal

Requerente: Secretarias Municipais

Assunto: Cessão de Agente Público

I – RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo onde a Secretaria interessada pugna por esclarecimentos jurídicos quanto à juridicidade na realização de cessão de agente público.

Os autos foram remetidos a este órgão de assessoramento jurídico para fins de emissão de parecer jurídico quanto ao tema, dentro das atribuições inerentes a esta Procuradoria-Geral do Município.

É o breve relatório do estritamente necessário. Passa-se à devida análise.

II - DOS FUNDAMENTOS

a) Da possibilidade de utilização de parecer referencial

A padronização da análise e da manifestação jurídica, por meio da manifestação jurídica referencial, tem fundamento no princípio da eficiência e da economicidade, possibilitando ao gestor o conhecimento prévio dos requisitos procedimentais uniformes e necessários à celebração de contratos no seio da Administração Pública.

Em outras palavras, a adoção da manifestação jurídica referencial possibilitará aos agentes públicos municipais lotados na Subprocuradoria de Processos Administrativos maior foco e priorização de temas jurídicos estratégicos e de maior complexidade, em benefício dos órgãos e autoridades assessorados. A ideia é que a Especializada possa dedicar seu tempo para análise e manifestação em assuntos que exijam reflexão e desenvolvimento de teses jurídicas, desonerando-se da elaboração de pareceres repetitivos, cujas orientações são amplamente conhecidas pelo gestor.



Daí, portanto, que a elaboração de um parecer jurídico referencial, que contemple todas as recomendações de caráter jurídico, no tocante aos procedimentos e requisitos que devem ser observados à celebração de uma contratação direta, dando celeridade e uniformidade às contratações públicas perpetradas no âmbito do Poder Executivo Municipal.

b) Da cessão de agentes públicos

No que diz respeito ao instituto da cessão, conceitualmente, pode ser definida como ato administrativo, de natureza discricionária, autorizativo, que permite o afastamento temporário de agente público, compreendido este como o titular de cargo ou emprego público, sem suspensão ou interrupção do vínculo funcional, e que possibilita o exercício de atividades em órgão ou entidade distinta da origem, com o propósito de cooperação entre as Administrações, baseado em juízo de conveniência ou oportunidade, vislumbrando sempre o atendimento aos interesses da coletividade.

Cumprе ressaltar, que a ideia de transitoriedade faz parte do próprio conceito de cessão, que nos ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho¹:

“Cessão de servidores é o fato funcional por meio do qual determinada pessoa administrativa ou órgão público cede, sempre em caráter temporário, servidor integrante de seu quadro para atuar em outra pessoa ou órgão, com o objetivo de cooperação entre as administrações e de exercício funcional integrado das atividades administrativas. Trata-se, na verdade, de empréstimo temporário do servidor, numa forma de parceria entre as esferas governamentais. Avulta notar, porém, que tal ajuste decorre do poder discricionário de ambos os órgãos e do interesse que tenham na cessão; sendo assim, não há falar em direito subjetivo do servidor à cessão.

(...)

O órgão que disponibiliza o servidor denomina-se de cedente e aquele ao qual é cedido o servidor leva o nome de cessionário. Entretanto, como acentuamos

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos Manual de direito administrativo – 34. ed. – São Paulo: Atlas, 2020, p. 1.148



em outra oportunidade, a alteração não desnatura a vinculação funcional do servidor com o órgão cedente. Sendo assim, extinta a cessão, o servidor retornará normalmente às suas funções no órgão de origem.”

Destaca-se, com isso, que a cessão só se legitima quando amparada no interesse das administrações envolvidas, visando atender a uma finalidade pública, já que a Administração Pública tem a prerrogativa de movimentar seus agentes públicos de ofício em prol do interesse público e da necessidade do serviço.

Para melhor compreensão da questão no âmbito da Municipalidade, veja-se o que aduz a Lei Orgânica do Município (Lei Municipal nº 4.637/18) acerca do instituto:

Art. 111. A cessão de funcionários e empregados públicos entre órgãos e entidades da administração direta e indireta, respeitado o disposto no artigo anterior, **somente se dará se o servidor tiver completado 3 (três) anos de efetivo exercício no órgão de origem, ressalvado o exercício de cargo em comissão.**

§ 1º A cessão de servidores da administração municipal **somente se dará com ônus para a cessionária.**

§ 2º A Mesa Diretora do Poder Legislativo ou o Prefeito, em caráter excepcional, para o exercício de atividades temporárias, mediante solicitação fundamentada dos órgãos e entidades interessadas, poderão autorizar, por prazo determinado, a cessão com ônus para o cessionário.

Da leitura da norma se observa que para que se proceda com a cessão de agentes públicos do Município de Nova Friburgo para outro Ente (Município como órgão cedente), deverão ser cumpridos os seguintes requisitos: *(i)* mínimo de 03 (três) anos de efetivo exercício no órgão de origem, ressalvado o exercício de cargo em comissão e *(ii)* o ônus financeiro será do órgão cessionário (aquele que recebe o agente público). Quanto a este último, desde que por ato fundamentado do Chefe do Poder Executivo, por prazo determinado e para exercício de atividades temporárias, o ônus financeiro poderá ser do órgão cedente.



Com efeito, nota-se que nos casos em que o Município de Nova Friburgo cede algum agente público para prestar serviços junto a outro Ente Político, a legislação municipal veda, em regra, que o Município realize qualquer pagamento em favor deste agente durante o período em que prestar serviços junto a órgão distinto. Tal medida visa resguardar o erário de realizar gastos em favor de agente público que não esteja prestando seu labor junto ao Município de Nova Friburgo.

No que diz respeito ao Município de Nova Friburgo como órgão cessionário (aquele que recebe o agente público), a legislação municipal nada diz, sendo certo que a análise deverá ser realizada casuisticamente pelo Poder Público, em especial no que tange a possibilidade financeiro-orçamentária de assumir tal ônus.

Para a sua concretização, o mais aconselhável - muito embora não haja obrigatoriedade - é a realização de convênio entre os Entes Políticos que pretendem realizar a cessão de agentes públicos, onde deverão ser estipuladas as regras gerais para fins de concretização da avença para toda e qualquer cessão envolvendo os convenentes.

Tal situação permitirá aos interessados a prévia ciência quanto aos seus encargos e benefícios, esclarecendo-se de antemão quanto aos encargos relacionados ao pagamento da remuneração ao agente público cedido, ao pagamento das demais verbas que poderão ou não ser pagas em favor do cedido (auxílio transporte, auxílio alimentação, etc) e eventual responsabilidade quanto ao pagamento das verbas de natureza previdenciária, caso aplicável. Inclusive, tal convênio deverá estipular acerca de eventual ressarcimento aos cofres públicos caso haja pagamento de valores fora da forma pactuada entre os Entes Políticos.

Com o firmamento de um convênio de caráter geral, toda e qualquer cessão futura se dará por intermédio de termo de adesão a tal convênio, facilitando os trâmites administrativos entre os órgãos públicos.



Advogando no sentido de possibilidade de firmamento do pretendido por intermédio de convênio, Antônio Flávio de Oliveira² destaca:

“A cessão de servidores é ato bilateral, pois necessita para sua implementação do consórcio de vontades do entre cedente e do cessionário, expresso na forma do convênio firmado entre as partes convenientes com observância do art. 116, da Lei 8.666/93 e do art. 16, da Lei de Responsabilidade Fiscal

(...)

A cessão de servidores indica o ato de, temporariamente, um determinado órgão ceder servidor do seu quadro para prestar serviço em outra esfera do governo ou órgão, no intuito de colaboração entre as administrações.

(...)

Trata-se a cessão de servidor de situação eminentemente temporária, pois **não há empréstimo perpétuo de funcionário, ao contrário, a cessão destina-se à consecução de um objetivo temporário e acordado em convênio.”**

Noutro giro, **mesmo que não seja realizado convênio, poderá ser firmado um Termo de Cessão individualizado, onde por intermédio deste ato administrativo discricionário e precário, será regulada a cessão específica de determinado agente público, após manifestação de interesse público dos interessados,** também com a finalidade de cooperação entre as esferas da Administração Pública.

O administrativista José dos Santos Carvalho Filho, por sua vez, utiliza o termo “ato administrativo de cessão” para a formalização, afastando-se da figura do convênio, senão vejamos:

“Alguns estatutos funcionais disciplinam a cessão, enquanto outros silenciam sobre o fato, e isso porque se trata de ajuste bilateral oriundo de consenso entre pessoas ou órgãos diversos, frequentemente sujeitos a estatutos diferentes. Presente o interesse dos pactuantes, usualmente configurado através da troca de ofícios, o cedente formaliza sua anuência por meio de ato administrativo de cessão, sujeito a todos os requisitos de validade.”

² OLIVEIRA, Antônio Flávio de. Servidor Público: Remoção, Cessão, Enquadramento e redistribuição. Belo Horizonte, Fórum, 2003, p.87, 93 e 107



Registra-se, por oportuno, que **caso a cessão seja objeto de termo de cessão individualizado, este deverá conter todas as informações que eventual termo de convênio teria, adicionando-se a manifestação positiva do agente público cedido.**

Quanto aos demais aspectos formais da cessão, de modo a evitar vícios de legalidade, impessoalidade, moralidade ou desvio de finalidade, recomenda-se que a motivação seja expressa, com indicação da finalidade específica que deu origem ao requerimento entre os órgãos.

No que concerne à transitoriedade da cessão, importa dizer que deve ser fixado prazo específico para o retorno do agente público ao seu órgão de origem, não sendo admitida cessão por tempo indeterminado, sob pena de desvirtuamento do instituto. Quanto a essa temática posicionou-se o Tribunal de Contas da União (TCU):

REPRESENTAÇÃO. ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. QUADRO DE PESSOAL. CESSÃO E REQUISIÇÃO. PRAZO INDETERMINADO. ÔNUS PARA O ÓRGÃO CEDENTE. PROCEDÊNCIA. **Os institutos da cessão e requisição, por terem caráter nitidamente temporário e de exceção, devem ser utilizados tão somente pelo tempo necessário ao atendimento do interesse público específico e pontual que motivou a requisição, não podendo servirem como forma de preenchimento permanente dos quadros funcionais dos órgãos cessionários/requisitantes, cujos cargos devem ser providos por meio de concurso público.** (TCU. Acórdão n. 1571/2008. Representação n. 003.402/2005-1, da Superintendência de Seguros Privados. Rel. Marcos Vinícios Vilaça, j. 06/08/2008).

Neste prisma, a cessão de servidor por prazo indeterminado, ou que se estende por período de tempo excessivamente longo, além de fugir ao requisito da excepcionalidade, pode vir a configurar burla ao concurso público, porquanto o provimento do cargo por servidor estranho ao quadro funcional estaria em desacordo com a regra do concurso público prevista no art. 37, inciso II, da CRFB/88. Por outro lado, é certo que a cessão deve perdurar



pelo tempo necessário ao atendimento do interesse público que a motivou, não existindo limitação temporal específica.

Por derradeiro, a cessão de agentes públicos deve envolver apenas agentes públicos ocupantes de cargos ou empregos de provimento efetivo junto aos seus órgãos ou entidade de origem, não sendo extensível, desse modo, aos ocupantes de cargos comissionados, de funções temporárias de qualquer natureza, ou estagiários.

c) Da documentação necessária para instrução processual

Com o desiderato de garantir uma boa instrução processual, de se destacar que determinados documentos são imprescindíveis para a adequação formal do feito à pretensão apresentada.

Desta feita, devem ser trazidos aos autos em momento anterior à lavratura do convênio ou termo de cessão:

i) Dados do Ente Político a participar da cessão:

- CNPJ;
- Endereço;
- Telefone;
- Endereço Eletrônico;
- Indicação de representante com poderes para representar o Ente Político com a vinda de seu nome completo, RG, CPF, matrícula e portaria de nomeação;
- Legislação específica autorizativa da cessão com a respectiva publicação do ato (via de regra, uma portaria).

ii) Dados do agente público cedido:

- Nome completo;



-
- RG e CPF;
 - Matrícula, termo de posse e lotação;
 - Telefone;
 - Correio eletrônico;
 - Comprovação de capacidade técnica compatível com o cargo;
 - Declaração de que o agente público já tenha tido completado 3 (três) anos de efetivo exercício no órgão de origem, ressalvado o exercício de cargo em comissão;
 - Declaração de que sua cessão não importará em prejuízo à prestação do serviço público;
 - Declaração de inexistência de processo administrativo disciplinar (PAD) em desfavor do agente público.

iii) Informações relevantes acerca dos encargos a serem assumidos pelas partes:

- Valor dos vencimentos a serem pagos ao agente público cedido e quem arcará com tal ônus;
- Tipo de contribuição previdenciária e como se dará o recolhimento;
- Forma como se dará o pagamento da contribuição previdenciária, bem como se haverá alguma forma de ressarcimento;
- Caso a cessão seja realizada na modalidade de ressarcimento, descrever todas as verbas a serem ressarcidas de maneira pormenorizada, incluindo eventual quinquênio, auxílio alimentação, transporte e afins;
- Estipulação de como se darão as férias;
- Prazo para término da cessão;
- Manifestação positiva quanto a possibilidade financeiro-orçamentária quanto à assunção dos encargos financeiros com a cessão do agente público.

Observadas rigorosamente as orientações aqui traçadas, conclui-se ser juridicamente possível o prosseguimento do processo para fins de concretização da cessão pretendida, sem prejuízo de futuras complementações que se fizerem necessárias a bem do interesse público.



III - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, apresento as seguintes conclusões e orientações:

i) a cessão de agentes públicos é o fato funcional por meio do qual determinada pessoa administrativa ou órgão público cede, sempre em caráter temporário, servidor integrante de seu quadro para atuar em outra pessoa ou órgão, com o objetivo de cooperação entre as administrações e de exercício funcional integrado das atividades administrativas;

ii) a cessão só se legitima quando amparada no interesse das administrações envolvidas, visando atender a uma finalidade pública, já que a Administração Pública tem a prerrogativa de movimentar seus servidores de ofício em prol do interesse público e da necessidade do serviço;

iii) da leitura da norma insculpida no art. 111 da Lei Orgânica do Município, para que se concretize a cessão de agentes públicos do Município de Nova Friburgo para outro ente (Município como órgão cedente), deverão ser cumpridos os seguintes requisitos: *(a)* mínimo de 03 (três) anos de efetivo exercício no órgão de origem e *(b)* o ônus financeiro será do órgão cessionário (aquele que recebe o agente público). Quanto a este último, desde que por ato fundamentado do Chefe do Poder Executivo, por prazo determinado e para exercício de atividades temporárias, o ônus financeiro poderá ser do órgão cedente;

iv) nos casos em que o Município de Nova Friburgo cede algum agente público para prestar serviços junto a outro Ente Político, a legislação municipal veda, em regra, que o Município realize qualquer pagamento em favor deste agente durante o período em que prestar serviços junto a órgão distinto;

v) no que diz respeito ao Município de Nova Friburgo como órgão cessionário (aquele que recebe o agente público), a legislação municipal nada diz, sendo certo que a análise deverá ser realizada casuisticamente pelo Poder Público, em especial no que tange a possibilidade financeiro-orçamentária de assumir tal ônus;



vi) para a concretização da cessão, o mais aconselhável - muito embora não haja obrigatoriedade - é a realização de convênio entre os Entes Políticos que pretendem realizar a cessão de agentes públicos, onde deverão ser estipuladas as regras gerais para fins de concretização da avença para toda e qualquer cessão envolvendo os convenientes;

vii) mesmo que não seja realizado convênio, poderá ser firmado um Termo de Cessão individualizado, onde por intermédio deste ato administrativo discricionário e precário, será regulada a cessão específica de determinado agente público, após manifestação de interesse público dos interessados, sendo certo que este termo individualizado deverá conter todas as informações que eventual termo de convênio teria, adicionando-se a manifestação positiva do agente público cedido;

viii) quanto aos demais aspectos formais da cessão, de modo a evitar vícios de legalidade, impessoalidade, moralidade ou desvio de finalidade, recomenda-se que a motivação seja expressa, com indicação da finalidade específica que deu origem ao requerimento entre os órgãos;

ix) no que concerne à transitoriedade da cessão, importa dizer que deve ser fixado prazo específico para o retorno do agente público ao seu órgão de origem, não sendo admitida cessão por tempo indeterminado, sob pena de desvirtuamento do instituto;

x) a cessão de agentes públicos deve envolver apenas agentes públicos ocupantes de cargos ou empregos de provimento efetivo junto aos seus órgãos ou entidade de origem, não sendo extensível, desse modo, aos ocupantes de cargos comissionados, de funções temporárias de qualquer natureza, ou estagiários;

xi) observadas rigorosamente as orientações aqui traçadas, conclui-se ser juridicamente possível o prosseguimento do processo para fins de concretização da cessão pretendida, sem prejuízo de futuras complementações que se fizerem necessárias a bem do interesse público.



Por derradeiro, autorizo aos agentes públicos vinculados a Subprocuradoria de Processos Administrativos a utilizar tal parecer como modelo referencial, anexando-o aos processos administrativos que guardam relação com a manifestação aqui exarada, sendo certo que tal orientação poderá, a qualquer tempo, ser revista pelo Subprocurador de Processos Administrativos ou pelo Procurador-Geral do Município, diante de nova compreensão jurídica acerca da matéria..

Ademais, poderá a Secretaria interessada, após indicação precisa de questão não abordada no presente parecer, remeter os autos a este órgão de assessoramento jurídico para fins de complementação da orientação.

É como opina a Subprocuradoria de Processos Administrativos.

Nova Friburgo, na data da assinatura eletrônica.

Carlos Eduardo Vila Nova da Veiga
Subprocurador de Processos Administrativos
Matrícula: 63.347