

## **PARECER JURÍDICO 015/2009**

### **ASSUNTO: REQUISIÇÃO DE ASSISTENTES SOCIAIS PELO PODER JUDICIÁRIO**

#### **RELATÓRIO**

Foi-nos solicitado um posicionamento jurídico acerca das recorrentes e problemáticas requisições de assistentes sociais lotadas no Executivo Municipal pelo Poder Judiciário em comarcas nas quais não se tem este profissional nos quadros deste Poder.

É o que passamos a fazer.

#### **PARECER**

É preciso, antes de estudarmos estritamente o caso em tela, registrarmos que a requisição/cessão de servidor público entre órgãos da administração, entes federados e poderes da república encontra-se devidamente respaldada na legislação em vigor.

No caso dos servidores públicos civis da administração direta, das autarquias e das fundações e de qualquer dos Poderes do Estado do Espírito Santo, a Lei que rege o regime jurídico é a Lei Complementar 46/94, que em seu artigo 53 e seguintes disciplinam os casos de requisição/cessão de servidores públicos. A saber:

*"Art. 53 O servidor público não poderá servir fora da repartição em que for lotado ou estiver alocado, salvo*

*quando autorizado, para fim determinado e por prazo certo, por autoridade competente.*

*Art. 54 O servidor público poderá ser cedido aos Governos da União, de outros Estados, dos Territórios, do Distrito Federal ou dos Municípios, desde que sem ônus para o Estado, pelo prazo de 05 (cinco) anos, prorrogável a critério do Governador, salvo situações especificadas em lei.*

*Parágrafo único - Findo o prazo da cessão, o servidor público retornará ao seu lugar de origem, sob pena de incorrer em abandono de cargo.*

*Art. 55 Revogado*

*Art. 56 O servidor público que tenha sido colocado à disposição de órgão estranho à administração pública estadual apenas poderá afastar-se novamente do cargo, com a mesma finalidade ou para gozar licença para o trato de interesses particulares, após prestar serviços ao Estado por período igual ao do afastamento."*

Da mesma forma, para os servidores públicos federais de quaisquer dos Poderes, o regimento é feito pela Lei Federal 8.112/90, que disciplina o instituto da cessão do servidor público federal nos seguintes termos:

*"Do Afastamento para Servir a Outro Órgão ou Entidade*

*Art. 93. O servidor poderá ser cedido para ter exercício em outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, ou do Distrito Federal e dos Municípios, nas seguintes hipóteses: (redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.1991)*

*I – para exercício de cargo em comissão ou função de confiança; (redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.1991)*

*II – em casos previstos em leis específicas. (redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.1991)*

*§ 1º Na hipótese do inciso I, sendo a cessão para órgãos ou entidades dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, o ônus da remuneração será do órgão ou*

***entidade cessionária, mantido o ônus para o cedente nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.1991)***

***§ 2º Na hipótese de o servidor cedido à empresa pública ou sociedade de economia mista, nos termos das respectivas normas, optar pela remuneração do cargo efetivo, a entidade cessionária efetuará o reembolso das despesas realizadas pelo órgão ou entidade de origem. (redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.1991)***

***§ 3º A cessão far-se-á mediante Portaria publicada no Diário Oficial da União. (redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.1991)***

***§ 4º Mediante autorização expressa do Presidente da República, o servidor do Poder Executivo poderá ter exercício em outro órgão da Administração Federal direta que não tenha quadro próprio de pessoal, para fim determinado e a prazo certo. (parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.270, de 17.12.1991)***

***§ 5º Aplicam-se à União, em se tratando de empregado ou servidor por ela requisitado, as regras previstas nos §§ 1º e 2º deste artigo, conforme dispuser o regulamento, exceto quando se tratar de empresas públicas ou sociedades de economia mista que recebam recursos financeiros do Tesouro Nacional para o custeio total ou parcial da sua folha de pagamento de pessoal. (parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.527, de 10.12.1997)''***

Percebe-se, deste modo, que as requisições/cessões de servidores públicos lotados em um órgão de um determinado Poder pode legalmente ser requisitado por outro órgão de outro Poder, ainda que de Entes federados distintos. Dessa forma, a princípio, não haveria ilegalidade no simples fato de uma assistente social, servidora pública efetiva do Executivo Municipal ser requisitada pelo Judiciário Estadual.

Ocorre, no entanto, que estas requisições/cessões como muito bem deixa clara a Lei Estadual deve ser encarada como algo excepcional, temporário, precário e condicionado a determinados procedimentos.

É exatamente nesses aspectos que reside toda a problemática das reiteradas notificações compulsórias do Poder Judiciário para as assistentes sociais servidoras públicas do Executivo Municipal.

Toda a legislação, bem como a jurisprudência, é uníssona no sentido de que a requisição/cessão deve ser algo excepcional e deve obedecer a determinados requisitos. No caso da legislação federal, os servidores só poderão ser cedidos para outros poderes ou entes federados para ocuparem cargo em comissão, função em confiança ou outros casos especificados em lei.

No caso dos servidores públicos do Estado do Espírito Santo, a lei ainda é mais específica: só poderão por meio de autorização, por prazo certo e para fim determinado.

Na mesma esteira, seguem os posicionamentos do Tribunal de Contas da União – TCU em seus julgados sobre a possibilidade de cessão de servidor público. A saber:

**“Decisão nº 116/1999 – 1ª Câmara, Relator Ministro Humberto Souto, Sessão de 18.05.1999, DOU de 26.05.1999:**

***“A Primeira Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/92:***

***8.1 – determinar ao Excelentíssimo Senhor Dirigente da Seção Judiciária da Justiça Federal do Ceará que promova, no prazo de quinze (15) dias, consoante o disposto no inciso IX do art. 71 da Constituição Federal, o retorno:***

***a) dos servidores a seguir relacionados aos seus órgãos de origem, uma vez que não exercem cargo em comissão ou função de confiança, nos termos previstos no art. 93 da Lei 8.112/90:***

***(...)***

***b) das pessoas a seguir relacionadas às Prefeituras Municipais de origem, uma vez que as Funções Comissionadas (FC-1 a FC-5) devem ser obrigatoriamente ocupadas por servidores da União, Estados e Municípios, nos termos do art. 93 da Lei nº 8.112/90 c/c art. 9º da Lei nº 9.421/96:***

**Nesta decisão, resta clara a ilegalidade da requisição haja vista tratar-se de servidor público federal cedido sem que tenha ocupado no órgão requerente cargo em comissão ou função em confiança, violando diretamente o que determina a Lei 8.112/90.**

“Acórdão nº 176/2000 – Plenário, Relator Ministro Benjamim Zymler, Sessão de 09.08.2000, DOU de 22.08.2000.

***Considerando que foram designados para o exercício de funções comissionadas no TRE/PB servidores requisitados que não comprovaram ocupar cargo efetivo em seus órgãos/entidades de origem, desobedecendo o comando insculpido no art. 12, § 3º, da Lei nº 8.868/94;***

***(...)***

***Considerando que as razões de justificativa apresentadas pelos dirigentes acima indicados não foram suficientes para afastar sua conduta negligente;***

***(...)***

***Considerando, ainda, os pareceres SECEX/PB:  
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União,  
reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo  
Relator, em:***

***8.1. conhecer da presente denúncia, nos termos do art. 213 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;***

***(...)***

***8.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, II, da Lei nº 8.443/92, a cobrança judicial da dívida, corrigida monetariamente, a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido, até a data do efetivo recolhimento, caso não atendida a notificação, na forma da legislação em vigor;***

***8.4. determinar ao Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba que:***

***8.4.1. providencie, se ainda não o fez, a regularização da ocupação da Função Comissionada de Coordenadoria de Treinamento e Desenvolvimento (FC – 08), tendo em vista que sua atual ocupante é parente em terceiro grau de membro dessa Corte Eleitoral, incidindo na vedação contida no art. 10 da Lei nº 9.421/96;***

***8.4.2. observe, rigorosamente, no ato de nomeação para funções comissionadas de servidores requisitados de outros órgãos ou entidades a existência de vínculo efetivo com a administração pública, em conformidade com o disposto no art. 5º, § 3º, da Lei nº 8.868/94”***

Neste Acórdão vê-se que também em nível federal, exige-se que o servidor a ser cedido tenha vínculo efetivo com a administração pública, ou seja, não podendo ser cedido servidor contratado temporariamente ou com vínculo em comissão.

Vê-se, pois, que há certa uniformidade de entendimento de que as requisições não podem ser feitas discricionariamente e sem qualquer obediência aos ditames legais, o que está a léguas da forma como vem sendo feitas as “requisições” dos servidores públicos assistentes sociais. Ao que é relatado pelos profissionais a este Conselho de Classe, são feitas reiteradas e sucessivas ***INTIMAÇÕES JUDICIAIS***, diretamente ao profissional e não ao seu superior hierárquico ou ao chefe do Poder Executivo – como deveria ser – para que no prazo determinado cumpra a determinação judicial de realizar estudos sociais de determinadas situações *sub*

*judice*, sob pena de incorrerem em crime de descumprimento de ordem judicial. Na sequência, não são fornecidas quaisquer condições de trabalho pelo Poder Judiciário, seja material ou técnica, já que muitas vezes são negadas vistas aos autos do processo.

Ora, desta feita, não se está a falar da requisição/cessão como reza a lei. O servidor público não é requisitado ao seu superior hierárquico, este sequer opina quanto ao cumprimento da ordem judicial, o profissional não é cedido por tempo determinado, não passa a desempenhar suas funções em outro setor, não é nomeado para cargo em comissão ou em função em confiança, não recebe qualquer *pro-labore* pelo serviço prestado e ainda acumula a nova função com a função que prestou concurso para desempenhar na Prefeitura.

Dentro dessa lógica, este assessor não consegue encontrar respaldo legal para o procedimento que vem sendo adotado como regra no Poder Judiciário. As requisições são instrumentos excepcionais a fim de garantir a cooperação entre os poderes e os entes federados, uma vez que pode haver situações emergenciais em que haja absoluta carência de profissional ou para garantir a eficiência do serviço público, já que pode haver órgãos que necessitem do saber técnico de um profissional que esteja lotado em outro Poder ou Ente federado. Em ambos os casos, todavia, os servidores requisitados jamais acumularão funções ou serão **INTIMADOS PESSOALMENTE** por ordem judicial. Isso significa que se o Poder Judiciário necessita emergencialmente de assistentes sociais para os seus quadros, a um deveria realizar concurso público como determina a Constituição Federal, a dois poderia contratar emergencialmente, ou a três, deveria fazer requisições oficiais aos Prefeitos Municipais ou ao Governador do Estado para que assistentes sociais fossem postas à disposição do Judiciário.

**É inadmissível que assistentes sociais que prestaram concurso público para a área da habitação, por exemplo, e há anos exercem suas funções nessa área, sejam intimadas pessoalmente pelo juiz da comarca para no prazo de 10 dias fornecerem um parecer social sobre um caso de abuso sexual infantil. Ora, é de conhecimento comum que a confecção de um parecer envolve enorme complexidade, estar a exigir certo saber técnico, certa prática profissional. Se o profissional atende, por temor judicial, a uma ordem como esta pode inclusive violar o Código de Ética Profissional do Assistente Social. Não só porque consente com o arbítrio e o autoritarismo e de certa forma deixa de defender a afirmação da cidadania, mas porque também perde de vista a qualidade do serviço prestado à população ao assumir responsabilidade por atividade para as quais não esteja capacitado pessoal e tecnicamente, podendo comprometer não só o usuário da justiça, mas também o usuário do seu serviço principal no Executivo.**

**Nesse sentido, este assessor entende que as requisições de assistentes sociais do Poder Executivo Municipal pelo Poder Judiciário, da forma e nos moldes como vem sendo relatado pelos profissionais, viola a legislação em vigor, bem como o próprio Código de Ética Profissional.**

**É como me pronuncio.**

**S.M.J.**

**Vitória, 10 de agosto de 2009.**

**Bruno Alves de Souza**

**Assessor Jurídico CRESS 17ª Região**

**OAB-ES 11.450**

**Aprovado no Conselho Pleno do CRESS 17ª Região/ES, em 19 de setembro de 2009.**