



Processo nº 013818-0200/23-6

Parecer CT Coletivo nº 5/2023

Consulta. Servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão. Exoneração no período de gozo de auxílio-doença (RGPS). Reafirmação parcial de entendimento firmado no Processo nº 5675-0200/99-0 (Informação CT nº 145/1999).

O Excelentíssimo Senhor Conselheiro-Presidente deste Tribunal encaminha, para Parecer desta Consultoria Técnica, Consulta formulada pela Senhora Ana Luiza Moura Tarouco, Exma. Prefeita do Município de Santana do Livramento.

A autoridade referida apresenta legitimidade para formular consultas, nos termos do artigo 109, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal – RI-TCE/RS.

A **dúvida** formulada, em síntese, é a seguinte, nos termos do Ofício Gab. Nº 111/2022, cujo tópico já anuncia que o contexto da consulta se refere à **possibilidade de exoneração de servidor comissionado no gozo de auxílio-doença perante o Regime Geral de Previdência Social** (Peça nº 478471):

Em resumo, o executivo municipal busca de maneira responsável e prudente, verificar a legalidade no procedimento de exoneração de servidor “CC” que esteja gozando de benefício junto ao INSS, sendo indispensável para tanto, a orientação requerida.

Cabe informar, ainda, que a Peça de Consulta veio acompanhada de Parecer da assessoria jurídica da autoridade consulente, como dispõe o artigo 108, § 1º, *in fine*, da norma regimental. Desse modo, no **Parecer nº 903/2022**, assinado pelo Sr. Felipe Vaz Gonçalves, **Procurador-Geral do Município**, há manifestação “*pela possibilidade de exoneração de servidor ‘CC’ em*



auxílio doença, junto ao INSS, tendo em vista o entendimento pacífico dos Tribunais, bem como dos órgãos controladores” (Peça nº 4718519)¹.

Também cabe referir que não foram encontrados achados de auditoria ou procedimentos fiscalizatórios, acerca da temática, no Município de Santana do Livramento, conforme **Informação AT/DCF nº 01/2023²**, em atenção ao disposto no artigo 108, § 3º, do RI-TCE/RS.

É o relatório.

1. Delimitação do objeto da Consulta

Parece relevante, de plano, **delimitar com precisão o objeto da presente Consulta**, inclusive considerando o contexto normativo do Órgão de origem. Conforme se observa do exame da legislação do Município de Santana do Livramento, houve instituição de regime próprio de previdência social naquela municipalidade (vide, por exemplo, a **Lei Complementar Municipal-LCM nº 73/2022³**). Isso significa que os servidores efetivos daquele órgão são segurados de um regime próprio de previdência social. De modo distinto, em atenção ao disposto no **artigo 40, § 13, da CF/1988**, “o agente público ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão, declarado em lei de livre nomeação e exoneração, de outro cargo temporário, inclusive mandato eletivo, ou de emprego público”, submete-se ao Regime Geral de Previdência Social-RGPS.

Desse ponto de vista, constata-se que a **consulta em tela alcança o agente público exclusivamente ocupante de cargo em comissão, filiado**, evidentemente, ao RGPS, na hipótese fática de estar **percebendo auxílio-doença**, de modo que a questão a ser solvida envolve a **possibilidade de exonerá-lo**.

¹ Cabe mencionar que também acompanha o expediente **manifestação da Unidade Central de Controle Interno do Município, Parecer de Controle nº 003/07**, que examina caso concreto vivenciado naquela municipalidade, acompanhando a tese da possibilidade de exoneração de servidor comissionado em gozo de licença saúde, inclusive com referência e embasamento em posição desta Corte (Informação nº 145/1999, acolhida no Processo nº 5675-0200/99-0).

² Peça nº 4263912.

³ Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/rs/s/santana-do-livramento/lei-complementar/2022/8/73/lei-complementar-n-73-2022-regulamenta-as-regras-gerais-e-de-transicao-de-aposentadoria-do-regime-proprio-de-previdencia-social-do-municipio-de-santana-do-livramento> Acesso em: 22 mar. 2023.



2. A posição deste Tribunal no Processo nº 5675-0200/99-0

Inicia-se o exame da matéria realçando que esta Corte marcou posição no sentido de que é possível a exoneração de servidor ocupante de cargo em comissão, no gozo de auxílio-doença, conforme se depreende da resposta à consulta proferida no **Processo nº 5675-0200/99-0**, oportunidade em que restou **acolhida** a **Informação CT nº 145/1999**.

Na mencionada Informação respondeu-se consulta originada da Câmara Municipal de Vacaria⁴, na qual se afirmou: *“Entretanto, compartilhamos com a ampla maioria das decisões que se inclinam no sentido de **ser legal a dispensa de servidor ocupante de cargo em comissão, no decurso do prazo de licença-saúde, desde que lei de iniciativa do Executivo não discipline o contrário**”*⁵ (grifou-se).

Considerando que a Informação CT nº 145/1999 restou **acolhida**, com envio à autoridade consulente, entende-se que **a decisão do Processo nº 5675-0200/99-0 é precedente** relevante deste Tribunal, acerca da matéria em estudo.

⁴ **Conforme consta no Relatório da Informação nº 145/1999:** “Vem a este Tribunal consulta formulada pelo Senhor Amadeu de Almeida Boeira, Presidente da Câmara Municipal de Vacaria, conforme ‘Ofício nº 029/AAB/99’, através do qual solicita ‘Parecer Técnico’ quanto à viabilidade de exoneração de servidor detentor de cargo em comissão, estando o mesmo ‘afastado do trabalho por força de auxílio doença, ou seja, benefício do INSS, sem que essa ‘Casa fique sujeita à indenização” (grifos no original).

⁵ Constatou, também, na **Informação CT nº 145/1999:** “Não é necessário trazermos outras definições ou conceitos doutrinários a respeito da matéria, para concluirmos, assim, que os cargos em comissão, tendo em vista a transitoriedade e disposição de sua investidura pela autoridade que o proveu, não garante ao seu ocupante qualquer tipo de estabilidade no serviço, pois contrária à sua própria natureza. Ao revés, é saliente que seu provimento é precário e instável, pois decorre exclusivamente da confiança depositada no seu ocupante. Não existindo mais essa fidedignidade, pode haver a dispensa do servidor, a qualquer tempo. Vale lembrarmos que o texto constitucional, ao estabelecer os cargos em comissão declarados “em lei de livre nomeação e exoneração” (art. 37, inc. II), condicionou seu preenchimento, fundamentalmente, no elemento “confiança” que deve haver entre quem designa e o designado. Desfeito este liame, estará a autoridade em condições de exonerar o detentor de cargo em comissão, pela absoluta precariedade de seu provimento e pela discricionariedade que lhe foi legalmente permitida para dispor desses cargos. Devemos, entretanto, referir que a Constituição Federal, expressamente, estendeu aos detentores de cargo público (aí incluídos os cargos em comissão) os direitos à “licença à gestante” e à ‘licença- paternidade’ (art. 7º, incisos XVIII e XIX, c/c art. 39, § 3º). Nestes casos, então, por força de disposição constitucional expressa, poderíamos entender como obstativa a exoneração de servidores comissionados enquanto licenciados, dispensa essa, por óbvio, limitada ao tempo e enquanto estiver o servidor no gozo da licença. Essa limitação temporária de exonerar o servidor, não se caracteriza, necessariamente, como estabilidade no serviço, mas sim, como o direito a permanecer investido no cargo, enquanto perdurar a condição que lhe deu causa. Nesta linha de entendimento, a Auditoria deste Tribunal de Contas, examinando matéria relativa ao gozo de licença-gestante, concluiu que ‘o reconhecimento do direito à licença-gestante não implica no reconhecimento de estabilidade. Porém, durante o prazo de transcurso da aludida licença não poderá a servidora exercente de cargo em comissão ser exonerada”.



3. Da reafirmação parcial do entendimento: a possibilidade de exoneração de servidor ocupante de cargo em comissão em gozo de auxílio-doença (RGPS)

Resgatada a posição anterior deste Tribunal, sublinha-se que a possibilidade de nomeação de servidor para ocupar cargo em comissão se restringe às hipóteses de atribuições de direção, chefia e assessoramento, com livre nomeação e exoneração, nos termos da Constituição Federal-CF de 1988 (grifou-se):

Art. 37 [...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, **ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração**; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os **cargos em comissão**, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, **destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento**; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Os ocupantes exclusivamente de cargos comissionados, ademais, são segurados do Regime Geral de Previdência Social, nos termos da disposição constitucional:

Art. 40 [...]

§ 13. **Aplica-se ao agente público ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração**, de outro cargo temporário, inclusive mandato eletivo, ou de emprego público, **o Regime Geral de Previdência Social**. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

Conforme se nota, mesmo quando o constituinte delimitou o regime previdenciário aplicável ao servidor exclusivamente comissionado (artigo 40, § 13), não deixou de explicitar a livre nomeação e exoneração.

O auxílio-doença, no âmbito do RGPS, por sua vez, está previsto no artigo 18, I, alínea “e” da **Lei nº 8.213/1991**⁶, que dispõe sobre o **Plano de Benefícios do RGPS**. A mesma Lei dispõe acerca do período de **carência** do benefício em tela (artigo 25, I⁷, artigo 26, II⁸ e artigo 27-

⁶ “**Art. 18.** O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços: I - quanto ao segurado: [...] e) **auxílio-doença**” (grifou-se).

⁷ “**Art. 25.** A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - **auxílio-doença** e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais”.



A⁹). A **disciplina geral** do benefício de auxílio doença pode ser observada nos **artigos 59 a 63**¹⁰ da mesma norma.

⁸ “**Art. 26.** Indepe de carência a concessão das seguintes prestações: [...] II - **auxílio-doença** e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social, atualizada a cada 3 (três) anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)” (grifou-se);

⁹ “**Art. 27-A** Na hipótese de perda da qualidade de segurado, para fins da concessão dos benefícios de **auxílio-doença**, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurado deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)” (grifou-se).

¹⁰ “**Art. 59.** O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. § 1º Não será devido o auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019) § 2º Não será devido o auxílio-doença para o segurado recluso em regime fechado. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) § 3º O segurado em gozo de auxílio-doença na data do recolhimento à prisão terá o benefício suspenso. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) § 4º A suspensão prevista no § 3º deste artigo será de até 60 (sessenta) dias, contados da data do recolhimento à prisão, cessado o benefício após o referido prazo. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) § 5º Na hipótese de o segurado ser colocado em liberdade antes do prazo previsto no § 4º deste artigo, o benefício será restabelecido a partir da data da soltura. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) § 6º Em caso de prisão declarada ilegal, o segurado terá direito à percepção do benefício por todo o período devido. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) § 7º O disposto nos §§ 2º, 3º, 4º, 5º e 6º deste artigo aplica-se somente aos benefícios dos segurados que forem recolhidos à prisão a partir da data de publicação desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) § 8º O segurado recluso em cumprimento de pena em regime aberto ou semiaberto terá direito ao auxílio-doença. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) **Art. 60.** O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99) § 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento. § 2º (Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995) § 3º **Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral.** (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99) § 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias. § 5º (Revogado pela Lei nº 13.846, de 2019) § 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015) § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015) § 8º **Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.** (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017) § 9º **Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei.** (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017) § 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017) § 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017) § 12. (Vide Medida Provisória nº 767, de 2017) § 13. (Vide Medida Provisória nº 767, de 2017) § 14. Ato do Ministro de Estado do Trabalho e Previdência poderá estabelecer as condições de dispensa da emissão de parecer conclusivo da perícia médica federal quanto à incapacidade laboral, hipótese na qual a concessão do benefício de que trata este artigo será feita por meio de análise documental, incluídos atestados ou

TC-02



No âmbito do **Supremo Tribunal Federal**, constata-se que antes da vigência da atual Constituição já havia a compreensão acerca da possibilidade de exoneração de servidor comissionado, em gozo de auxílio-doença, como se nota do **MS nº 20236, julgado em 12/08/1980**, em sessão **plenária**, por se entender que a “*dispensa sem formalidades*” seria algo inerente ao tipo de provimento debatido. Em síntese, na oportunidade se decidiu que a o ato de exoneração **não** teria “*exequibilidade suspensa por se achar o interessado em gozo de auxílio-doença previdenciário*”¹¹.

Já no contexto da CF/1988, a **Primeira Turma do STF**, no **RMS nº 21.821**¹² seguiu a mesma linha de entendimento, como se percebe da argumentação ventilada pelo Relator, Ministro Celso de Melo:

A **investidura** nos cargos em comissão **caracteriza-se**, essencialmente, **pelas notas** da fidúcia, transitoriedade e instabilidade, **de tal modo** que **sempre** será lícito à Administração Pública **livremente desvincular**, dos seus quadros, o agente estatal **nomeado** em confiança, **ainda** que esteja ele no gozo de licença médica.

A **Segunda Turma do STF**, nos autos do **RE nº 663.384**¹³ assentou que o “*ocupante de cargo em comissão não tem direito à permanência no cargo, podendo ser exonerado a qualquer momento, segundo critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública*”.

Foram localizadas **decisões monocráticas**, também na jurisdição do STF, que tinha o tema como objeto do recurso. No **AI nº 807544**¹⁴ se entendeu que a ofensa à CF/1988, se

laudos médicos, realizada pelo INSS. (Incluído pela Lei nº 14.441, de 2022) **Art. 61.** O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) **Art. 62.** O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017) **§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.** (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019) **§ 2º** A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) **Art. 63.** O segurado empregado, inclusive o doméstico, em gozo de auxílio-doença será considerado pela empresa e pelo empregador doméstico como licenciado. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015) **Parágrafo único.** A empresa que garantir ao segurado licença remunerada ficará obrigada a pagar-lhe durante o período de auxílio-doença a eventual diferença entre o valor deste e a importância garantida pela licença” (grifou-se).

¹¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Mandado de Segurança nº 20.236. Relator: Ministro Decio Miranda. Brasília, 26 jun. 1980. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85039> Acesso em: 20 mar. 2023.

¹² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 21.821. Relator: Ministro Celso de Melo. Brasília, 14 abr. 1994. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=604565> Acesso em: 20 mar. 2023.

¹³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 663384. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 25 set. 2012. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=104331546&ext=.pdf> Acesso em: 20 mar. 2023.



houvesse, seria reflexa, aplicando a **Súmula 280**¹⁵, daquela Corte, deixando, portanto, de examinar o mérito. No **RE com Agravo nº 1.073.850**¹⁶, se inadmitiu o extraordinário, que questionava a exoneração de comissionado em gozo de auxílio-doença, e se entendeu que a decisão do tribunal de origem (TJ-SP) estava em consonância com a jurisprudência do STF, no sentido de que aqueles servidores poderiam ser exonerados a qualquer tempo. Já no **RE com Agravo nº 1.372.856**¹⁷, não se realizou o exame do mérito, por se entender aplicáveis as Súmulas 279¹⁸ e 280¹⁹, do STF. Por fim, localizou-se a decisão monocrática proferida no **RE com Agravo nº 1.423.686**²⁰, no qual se compreendeu que o servidor comissionado (e estatutário) não faz jus à estabilidade prevista no artigo 118 da Lei nº 8.213/1991²¹, tendo em vista a regra constitucional de

¹⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Agravo de Instrumento nº 807544. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3917971> Acesso em: 20 mar. 2023.

¹⁵ “Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário”.

¹⁶ A decisão restou mantida em sede de declaratórios. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.073.850. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5259315> Acesso em: 20 mar. 2023).

¹⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.172.856. Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília, 23 mai. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6363630> Acesso em: 20 mar. 2023.

¹⁸ “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”.

¹⁹ “Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário”.

²⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.423.686. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 10 mar. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6581109> Acesso em: 20 mar. 2023. **Cabe realçar que não há informação de trânsito em julgado ainda, em relação a esse expediente.**

²¹ “**Art. 118.** O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente. ~~Parágrafo único. O segurado reabilitado poderá ter remuneração menor do que a da época do acidente, desde que compensada pelo valor do auxílio-acidente, referido no § 1º do art. 86 desta lei.~~ (Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995)” (grifou-se). **Na decisão monocrática da Ministra Cármen Lúcia foi reproduzido trecho da argumentação ventilada no tribunal de origem (TJ-PR – Apelação Cível nº 0008982-49.2020.8.16.0044), que merece destaque nesta manifestação, igualmente:** “No caso dos autos, contudo, a situação da autora é diversa, pois a sua exoneração do cargo em comissão ocorreu alguns dias após a cessação do benefício de auxílio-doença acidentário concedido pelo INSS, tendo em vista a falta de interesse do Município de Apucarana na sua manutenção no exercício do cargo comissionado, não tendo ela, assim, garantia à estabilidade provisória prevista no art. 118 da Lei 8.213/91 (...) Com efeito, embora a legislação em apreço garanta ao segurado o direito à estabilidade provisória de 12 meses após a cessação do benefício auxílio-doença acidentário, o fato é que tal norma é inaplicável aos servidores públicos ocupantes de cargo em comissão, submetidos ao regime estatutário, cujos cargos são de livre nomeação e exoneração, de acordo com o interesse exclusivo da Administração. (...) **Neste ponto, ao contrário do que sustenta a recorrente, o fato de a Carta Magna estabelecer que se aplicam aos servidores públicos ocupantes exclusivamente de cargos públicos comissionados o Regime Geral de Previdência Social (art. 40, §13º) não tem o condão de resultar no reconhecimento do direito da parte à estabilidade provisória do art. 118 da Lei 8.213/91, pois, como visto, a própria Carta Magna define que os cargos comissionados são de livre exoneração.** Ademais, **a garantia prevista na lei – estabilidade provisória de doze meses de contrato de trabalho ao término de auxílio-doença acidentário – é voltada aos celetistas e aos empregados públicos contratados pelo regime da CLT** (por prazo indeterminado), mas não aos comissionados, cujo provimento no cargo é de livre nomeação e exoneração, **de modo que o servidor pode ter rompido o seu vínculo com a Administração a qualquer tempo, inclusive durante o período em que estiver afastado para tratamento de saúde e/ou incapacidade para o trabalho**, como se deu no caso, dada a precariedade do vínculo existente com a Administração” (grifou-se).



livre exoneração, aplicável à espécie. Desse modo, no julgamento desse extraordinário se entendeu que o julgado do TJ-PR, objeto do recurso, estava alinhado à jurisprudência do STF.

No âmbito do **Superior Tribunal de Justiça-STJ**, registre-se que a posição assumida está alinhada ao STF, como se nota do **RMS nº 33859**²² (grifou-se):

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CARGO DE EM COMISSÃO. EXONERAÇÃO DURANTE LICENÇA-SAÚDE. POSSIBILIDADE. ART. 37, II, DA CF. COMPLEMENTAÇÃO ATÉ O VALOR DA REMUNERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, § 13, DA CF. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a ordem em writ, no qual se postulava a ilegalidade da exoneração de cargo em comissão no curso de licença-saúde, bem como a retribuição pelo erário estadual de complementação do auxílio-doença de modo a atingir a remuneração do cargo antes ocupado.

2. **A nomeação para os cargos em comissão, consignados como de livre provimento por força do art. 37, II, da Constituição Federal, em via de regra, não confere estabilidade - sequer relativa - a seus ocupantes; portanto, infere-se que a exoneração é também despida de tais restrições.** Precedente: RMS 25.138/MG, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 30.6.2008.

3. **Por força do art. 40, § 13, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n. 20/98, os ocupantes de cargos em comissão estão vinculados ao Regime Geral de Previdência Social; logo, a licença-saúde será fruída somente sob a percepção de auxílio-doença, não existindo amparo legal para a complementação pretendida.** Precedente: RMS 18.134/PB, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 21.11.2005, p. 298. Recurso ordinário improvido.

No **Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul-TJ/RS**, da mesma forma, o entendimento é o mesmo dos tribunais superiores. Assim, exemplificativamente, destaca-se que na **Apelação Cível nº 70047725544**²³ foi argumentado que em relação ao servidor comissionado não há o direito à “*estabilidade, mesmo no caso de auxílio- doença, considerando que o servidor possui vinculação ao Regime Geral de Previdência*”.

Da mesma forma, entende a **Procuradoria-Geral do Estado-PGE/RS**, consoante **Parecer nº 19.607/22**²⁴:

CARGO EM COMISSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. EXONERAÇÃO. Inexiste óbice à exoneração de servidor ocupante exclusivamente de cargo em comissão durante

²² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso em Mandado de Segurança nº 33859. Relator: Ministro Humberto Martins. Brasília, 03 nov. 2011.

Disponível

em:

https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201100332310 Acesso em: 20 mar. 2023.

²³ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível nº 70047725544. Relatora: Desembargadora Agathe Elsa Schmidt da Silva. Porto Alegre, 22 ago. 2012. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&conteudo_busca=ementa_completa Acesso em: 20 mar. 2023.

²⁴ PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Parecer nº 19.607/22. Autora: Adriana Maria Neumann. Porto Alegre, 18 ago. 22. Disponível em: <http://sid.pge.rs.gov.br/pareceres/pa19607.pdf> Acesso em: 21 mar. 2023.



afastamento para tratamento da própria saúde em razão da precariedade da investidura, que não confere ao seu titular qualquer direito à permanência no cargo. Reafirmação da orientação dos Pareceres nº 7.819/89, 15.090/09 e 16.551/15.

Apenas uma respeitosa ponderação se faz ao entendimento esposado na Informação CT nº 145/1999, pois se entende adequado **afastar a ressalva que lá constou**, que admitia a possibilidade de lei local restringir a livre exoneração, em caso de gozo de auxílio-doença²⁵. Isso, pois **há**, efetivamente, uma **proteção social** ao agente público exclusivamente comissionado (segurado do RGPS, do mesmo modo que os trabalhadores em geral, cobertos por aquele Plano de Benefícios) e não haveria justificativa razoável para essa eventual limitação infraconstitucional à regra constitucional que admite à autoridade competente a livre exoneração de cargos comissionados²⁶. Assim, **sustenta-se que esse específico ponto constante naquela Informação não se revela adequado, a título de orientação.**

²⁵ Em que pese na Informação CT 145/1999 tenha constado na resposta, em dado momento, a expressão “licença-saúde”, o que estava em debate era a pergunta então formulada, que se direcionava ao auxílio-doença, nos seguintes termos: “Vem a este Tribunal consulta formulada pelo Senhor Amadeu de Almeida Boeira, Presidente da Câmara Municipal de Vacaria, conforme Ofício “nº 029/AAB/99”, através do qual solicita “Parecer Técnico” quanto à viabilidade de exoneração de servidor detentor de cargo em comissão, estando o mesmo “afastado do trabalho por força do auxílio doença, ou seja, benefício do INSS, sem que” essa “Casa fique sujeita à indenização” (grifou-se).

²⁶ Não se é enfático acerca da impossibilidade, em qualquer caso, de limitações à discricionariedade da exoneração, considerando, por exemplo, a estabilidade conferida por leis infraconstitucionais aos dirigentes de agências reguladoras. A título de exemplo, assim consta na Lei nº 9.986/2000: “Art. 9º O membro do Conselho Diretor ou da Diretoria Colegiada somente perderá o mandato: (Redação dada pela Lei nº 13.848, de 2019) Vigência I - em caso de renúncia; (Incluído pela Lei nº 13.848, de 2019) Vigência II - em caso de condenação judicial transitada em julgado ou de condenação em processo administrativo disciplinar; (Incluído pela Lei nº 13.848, de 2019) Vigência III - por infringência de quaisquer das vedações previstas no art. 8º-B desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.848, de 2019) Vigência Parágrafo único. A lei de criação da Agência poderá prever outras condições para a perda do mandato. (Revogado pela Lei nº 13.848, de 2019) Vigência Parágrafo único. (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.848, de 2019) Vigência” (grifou-se). De todo modo, trata-se de matéria que foge do escopo da consulta e a lembrança se deve apenas para constar que o tema envolve outras nuances e possibilidades que eventualmente justificariam uma limitação. Ocorre que nessa situação (agências reguladoras), a estabilidade decorre de uma justificação subjacente (autonomia). Segue reflexão doutrinária, que trata de nuances quanto às relativizações de nomeações e exonerações de ocupantes de cargos comissionados: “Vale ressaltar que a liberdade de nomeação para os cargos em comissão deve ser relativizada pelos princípios constitucionais da Administração Pública. Por isso, o STF, com fundamento nos princípios da moralidade e da impessoalidade, editou a Súmula Vinculante 13, para vedar o nepotismo (direto e cruzado) na Administração direta e indireta de todos os Poderes. Da mesma forma, a lei pode limitar a nomeação e exoneração de determinados agentes ocupantes de cargos em comissão, como ocorre, por exemplo, com os dirigentes das agências reguladoras. Nesse caso, a nomeação depende da aprovação do Senado e a demissão somente será possível por meio de sentença judicial transitada em julgado ou processo administrativo com ampla defesa e contraditório (arts. 5º. e 9º. Da Lei nº 9.986/2000). Mencione-se, ainda o reconhecimento da estabilidade provisória à servidora gestante que ocupa cargo em comissão” (OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de direito administrativo. 10 ed. Rio de Janeiro: Método, 2022, p. 786). Ressalta-se, por fim, que no caso da estabilidade gestante, quando alcançada à servidora comissionada, o STF justifica seu entendimento na própria CF/1988 e não em norma infraconstitucional. Nesse sentido, já argumentou o Ministro Dias Toffoli: “A irresignação não merece prosperar. Conforme constou da decisão agravada, a servidora pública, no gozo de licença gestante, faz jus à estabilidade provisória prevista no art. 10º, inciso II, alínea b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal, independentemente do regime jurídico a que submetida” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ag. Regimental no Recurso Extraordinário nº 368460. Primeira Turma. TC-02



4. Conclusões

A partir de todo o exposto, apresentam-se as seguintes **sínteses conclusivas**, a fim de responder ao objeto da presente consulta, nos termos anteriormente delimitados²⁷:

- a) sugere-se a reafirmação **parcial** do entendimento desta Corte, no Processo nº 5675-0200/99-0, que acolheu os termos da Informação CT nº 145/1999;
- b) **o servidor ocupante, exclusivamente, de cargo comissionado, portanto, pode ser exonerado durante o gozo de auxílio-doença perante o RGPS,** considerando a regra posta no artigo 37, II, da CF/1988 (livre nomeação e exoneração);
- c) recomenda-se que lei local **não** limite a regra da livre exoneração de cargos comissionados, com a pretensão de criar espécie de estabilidade provisória aos eventuais ocupantes daqueles cargos, em gozo de auxílio-doença do RGPS, considerando os argumentos constantes no corpo desta manifestação.

É o Parecer.

Porto Alegre, 27 de março de 2023.

Jonas Faviero Trindade,
Auditor de Controle Externo.

Carlos Souza Coelho,
Auditor de Controle Externo.

Francisco Barcelos,
Auditor de Controle Externo.