



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Procedimento Administrativo n.º MPMG-0024.15.009511-5

Representado: Município de Nova Belém

Representante: Promotor de Justiça Agenor Andrade Leão

Objeto: Lei Complementar n.º 011/2013

Espécie: Recomendação (que se expede)

Lei Complementar. Cargos em comissão. Prescindibilidade da relação de confiança. Desvirtuamento quanto às atribuições de chefia, direção e assessoramento. Inconstitucionalidade.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1 Preâmbulo

O Promotor de Justiça Agenor Andrade Leão, no uso de suas atribuições na 2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Mantena, encaminhou a esta Coordenadoria de Controle de Constitucionalidade representação do SINDINOBEL – Sindicato dos Servidores Públicos Municipais de Nova Belém/MG, em face da Lei Complementar n.º 011/2013, do Município de Nova Belém.

O SINDINOBEL noticia que a referida norma feriu competência privativa do Estado, ao criar o cargo de Assistente Judiciário com atribuições de Defensoria Pública, e incorreu em outra inconstitucionalidade, uma vez que promoveu a redução dos vencimentos dos cargos de Procurador-Geral do Município e TNS – Enfermagem, bem como aponta irregularidades na criação de cargos comissionados.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Constatada inconstitucionalidade na norma fustigada, a Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, antes de utilizar a via do controle concentrado e abstrato da constitucionalidade das leis e atos normativos perante o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, resolve expedir RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, que o próprio Poder idealizador da norma impugnada dê solução ao caso, exercendo seu poder de autocontrole da constitucionalidade, tudo nos termos a seguir.

2 Fundamentação

2.1 Norma municipal. Defensoria Pública municipal. Cargos comissionados. Inexistência de atribuições concernentes à chefia, assessoramento e direção. Prescindibilidade do requisito de confiança. Inconstitucionalidade. Precedentes do STF.

Inicialmente, cumpre observar que não merece guarida a alegação do Representante no sentido de que, por meio “da aludida Lei Complementar, o Município feriu competência privativa do Estado ao criar cargo de **Assistente Judiciário, com atribuições de Defensoria Pública**”.

Com efeito, da análise da atribuição “desempenhar funções especiais e gerar a defensoria”, do referido cargo, não é possível inferir a instituição de Defensoria Pública. Há clara distinção entre procuradorias e coordenadorias de assistência judiciária, de um lado, e defensorias públicas, de outro.

Isso porque estas - defensorias públicas - possuem *statu* constitucional, como função essencial à função jurisdicional do Estado (art. 134 CR/88), onde seus respectivos membros gozam de determinadas prerrogativas,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

como agentes políticos que são, não extensíveis às procuradorias ou coordenadorias, agentes meramente administrativos que não possuem, *v. g.*, inamovibilidade.

Note-se, portanto, que é lícito e constitucional que a municipalidade, por meio de seus Poderes, institua procuradorias, coordenadorias ou núcleos de assistência jurídica aos necessitados, como mais um serviço público prestado à sociedade do seu território.

Todavia, a fim de se evitar interpretações equivocadas como a esposada pelo representante, faz-se necessário a revogação da expressão “**e gerar a defensoria**” constante do Anexo II (Descrição do Cargo em Comissão de *Assistente Judiciário*) da Lei Complementar n.º 011/2013, do Município de Nova Belém.

Noutro giro, destaca-se que a legislação municipal criou diversos cargos comissionados ao arrepio da norma constitucional. Vejamos.

A toda evidência, os cargos comissionados de *Analista de Contas, Assessor Especial de Compras, Assessor Especial Contábil, Assessor Especial de Gabinete, Assessor Especial de Secretaria, Assessor Jurídico, Assistente Judiciário, Assistente em Gestão Municipal, Auxiliar Jurídico, Coordenador do CRAS, Gerente Municipal de Convênios, Gerente de Atenção Primária à Saúde, Motorista do Executivo, Pregoeiro, Secretária do Executivo, Tesoureiro, Chefe de Departamento – Setor de Recursos Humanos, Chefe de Departamento – Setor de Compras, Patrimônio e Materiais, Chefe de Departamento – Setor Contábil, Chefe de Departamento – Setor de Tributação, Fiscalização e Arrecadação, Chefe de Departamento – Setor de Tesouraria, Chefe de Departamento – Setor de Cultura, Desporto e Lazer, Chefe de Departamento – Setor de Assistência Básica à Saúde, Chefe de Departamento – Setor de Assistência Social, Chefe de Departamento – Setor de Obras, Chefe de Departamento – Setor de Serviços Urbanos, Chefe de Departamento – Setor de Agricultura, Pecuária e Meio Ambiente e de Chefe de Departamento – Setor Diverso*, previstos na legislação de Nova Belém, contrapõem-se ao princípio insculpido no art. 21, § 1º, da Constituição Estadual, que consagra da prévia aprovação em concurso



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

público como condição de acesso aos cargos públicos, facultada a livre nomeação apenas para funções relevantes, de direção e assessoramento, cujo exercício reclame, como dito, uma relação de confiança entre nomeante e nomeado.

Não podemos olvidar que constitui uma das principais características dos cargos em comissão a livre nomeação e exoneração dos servidores comissionados. Assim assevera Jessé Torres Pereira Junior, citando Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Quanto ao cargo em comissão, preleciona que ‘quer unicamente dizer que é predisposto a receber ocupante que nele não obterá fixidez. Sua permanência será sempre instável... é possível que alguém continue indefinidamente em um cargo em comissão – bastando para tanto que nunca seja desligado dele pela autoridade superior a cuja confiança deva responder –, sem que com isto ganhe qualquer direito à persistência no cargo. Juridicamente, o cargo em comissão não comporta qualquer garantia de permanência porque é de confiança. O que pode ocorrer é a sucessão de autoridades que considerem o ocupante de cargo em comissão como de confiança e por isso o mantenham nele.’”¹

Portanto, a norma ora fustigada se afastou dos direcionamentos doutrinários concedidos ao cargo em comissão, na medida em que equipara atribuições meramente técnicas e rotineiras a vínculos de natureza comissionada.

Segundo autorizada doutrina:

No que respeita aos cargos em comissão, a Emenda 19 adotou uma segunda ordem de providência, cuja finalidade, intui-se, é a de conter a multiplicação desses cargos em todos os níveis da organização administrativa. Doravante, os cargos em comissão devem corresponder tão-só a atribuições de direção, chefia e assessoramento. Isto é, aos cargos em comissão estará reservado o nível decisório da hierarquia administrativa. Mais uma razão para que seus ocupantes sejam profissionais qualificados e conhecedores dos misteres da atividade administrativa pública. Serão os responsáveis pela

¹ PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Da reforma administrativa constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 89.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

pertinência das decisões de política administrativa do serviço público, com sustentação técnica.²

E mais:

O titular de cargo em comissão mantém vínculo profissional e funcional temporário com as atribuições do cargo; são dirigentes e assessores cuja investidura durará enquanto for íntegra a relação de confiança que gerou o comissionamento; exaurida a relação, são exoneráveis ao critério da autoridade competente.³

O Supremo Tribunal Federal, reiteradas vezes, confirmou o entendimento segundo o qual:

O Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil contra a Lei 1.939/98, do Estado de Mato Grosso, que dispõe sobre criação de cargos em comissão do Tribunal de Contas estadual e ao Ministério Público a ele vinculado, para declarar a inconstitucionalidade dos seus artigos 1º (na parte em que altera a redação dos artigos 3º e 14 e seu parágrafo único da Lei estadual 1.464/93); 2º; 3º e 7º, e do seu Anexo I, item I, quando trata do grupo operacional III; do seu Anexo II, quando trata do grupo operacional III; do seu Anexo VI, Tabela III, quando trata do grupo operacional III; do seu Anexo VIII, quando trata do grupo operacional III do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado. Asseverando que os cargos criados possuem atribuições meramente técnicas, portanto, sem caráter de assessoramento, chefia ou direção, entendeu-se caracterizada, na espécie, a ofensa ao inciso II do art. 37, da CF, que exige, para investidura em cargo público, ressalvadas as nomeações para cargos em comissão, a prévia aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos, bem como ao seu inciso V, que estabelece que 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.⁴ (grifo nosso)

² PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Da reforma administrativa constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 91.

³ ob. cit. p. 89.

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3706/MS. Pleno. Rel. Min. Gilmar Mendes. 15.08.2007.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEIS 6.600/1998 (ART. 1º, CAPUT E INCISOS I E II), 7.679/2004 E 7.696/2004 E LEI COMPLEMENTAR 57/2003 (ART. 5º), DO ESTADO DA PARAÍBA – CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO – I – Admissibilidade de aditamento do pedido na Ação Direta de Inconstitucionalidade para declarar inconstitucional norma editada durante o curso da ação. Circunstância em que se constata a alteração da norma impugnada por outra apenas para alterar a denominação de cargos na administração judicial estadual; alteração legislativa que não torna prejudicado o pedido na ação direta. II – Ofende o disposto no art. 37, II, da Constituição Federal norma que cria cargos em comissão cujas atribuições não se harmonizam com o princípio da livre nomeação e exoneração, que informa a investidura em comissão. Necessidade de demonstração efetiva, pelo legislador estadual, da adequação da norma aos fins pretendidos, de modo a justificar a exceção à regra do concurso público para a investidura em cargo público. Precedentes. Ação julgada procedente.⁵ (STF – ADI 3233 – PB – TP – Rel. Min. Joaquim Barbosa – DJU 14.09.2007 – p. 00030) (grifo nosso)

O propósito dos cargos comissionados, dessa forma, é o de assentar, em cargos relevantes, no comando superior da Administração, pessoas com simetria política e ideológica, para o exercício de funções especiais.

Portanto, inconstitucional será toda a legislação que abrigar, sem a exigência de concurso público e em detrimento do erário, cargos em comissão para funções meramente técnicas, administrativas, ordinárias ou subalternas, de modo a permitir o ingresso na máquina pública de pessoas simpáticas à Administração.

Tais posicionamentos – doutrinário e jurisprudencial – têm sua razão de ser no texto constitucional, que dispõe, em seu inciso V, do artigo 37 da Constituição da República, com redação ofertada pela EC n.º 19/98:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios

⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3233-PB. Pleno. Rel. Min. Joaquim Barbosa. 14.9.2007



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

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; (grifo nosso)

A esse respeito, preleciona sabiamente Alexandre de Moraes ⁶:

[...] Ressalte-se que, a alteração da redação do inciso V, do artigo 37, pela EC nº 19/98, determinando que as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargos efetivos, 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 [...].

Em obediência estrita a essas diretrizes, estabelece o aqui já citado art. 23 da Constituição do Estado de Minas Gerais:

Art. 23. 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. (*Caput* com redação dada pelo art. 5º da Emenda à Constituição nº 49, de 13/6/2001.) (Grifo nosso)

Com efeito, da análise da norma em comento, infere-se que não se compatibiliza, em sua totalidade, com o quanto assentado no art. 23 da CEMG/89, na medida em que esta cláusula constitucional determina que tais cargos comissionados são direcionados, tão-somente, para as atribuições de assessoramento, chefia e direção.

⁶ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 331/333



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Redações obscuras, superficiais ou falhas também incidem na mesma violação, haja vista o distanciamento dos comandos constitucionais, que exigem clareza na determinação de normas que excepcionam o princípio do concurso público.

A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou 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.

Ao estabelecer que os cargos em comissão somente poderiam ser direcionados à direção, chefia e assessoramento, a Constituição da República, assim como a Constituição Estadual, vinculou o legislador infraconstitucional, que não conta com a faculdade de criá-los com atribuições da sua conveniência. Devem estas ser previstas e especificadas em lei e ter aqueles objetivos.

Nesse diapasão, a norma impugnada fomenta a investidura em cargos públicos (cargos em comissão) sem o imprescindível certame concursal, transformando, por via oblíqua, a regra (investidura por concurso público) em exceção.

Sob outra perspectiva, o cargo em comissão, pela própria natureza, carece de relação de fidúcia que necessariamente existirá entre a autoridade nomeante e o agente nomeado. Por isso, a criação de cargo de provimento em comissão por meio de lei não está vinculada unicamente ao livre talante do legislador, sem qualquer critério. Deve, isto sim, obedecer às normas e princípios insculpidos na Constituição da República e, por conseguinte, na Constituição Estadual.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Em consequência, impõe-se reconhecer que se mostram inadequados os provimentos em comissão de cargos cujas atribuições são meramente técnicas ou subalternas, com exclusivo fundamento na relação de confiança.

Assim, ao se examinar os cargos em comissão de *Analista de Contas, Assessor Especial de Compras, Assessor Especial Contábil, Assessor Especial de Gabinete, Assessor Especial de Secretaria, Assessor Jurídico, Assistente Judiciário, Assistente em Gestão Municipal, Auxiliar Jurídico, Coordenador do CRAS, Gerente Municipal de Convênios, Gerente de Atenção Primária à Saúde, Motorista do Executivo, Pregoeiro, Secretária do Executivo, Tesoureiro, Chefe de Departamento – Setor de Recursos Humanos, Chefe de Departamento – Setor de Compras, Patrimônio e Materiais, Chefe de Departamento – Setor Contábil, Chefe de Departamento – Setor de Tributação, Fiscalização e Arrecadação, Chefe de Departamento – Setor de Tesouraria, Chefe de Departamento – Setor de Cultura, Desporto e Lazer, Chefe de Departamento – Setor de Assistência Básica à Saúde, Chefe de Departamento – Setor de Assistência Social, Chefe de Departamento – Setor de Obras, Chefe de Departamento – Setor de Serviços Urbanos, Chefe de Departamento – Setor de Agricultura, Pecuária e Meio Ambiente e de Chefe de Departamento – Setor Diverso*, verifica-se que as atribuições a eles afetas consubstanciam mero suporte técnico ao agente político, vale dizer, não estão vinculadas ao estabelecimento das diretrizes decisórias da cúpula da Administração do Município de Nova Belém.

Com efeito, acerca de cargos cujas atribuições sejam meramente de orientação e suporte técnico ao agente político, já decidiu esse colendo Órgão Especial que:

Também o fato de dentre as atribuições dos três cargos em questão estar listada a de assessoramento, não autoriza sejam as competências a eles inerentes tomadas como sendo de chefia, direção ou assessoramento e, portanto, consoante o permissivo constitucional. A função de assessoramento se caracteriza por envolver apenas a orientação e suporte técnico do agente que participa ativamente das



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

decisões políticas atreladas ao nível hierárquico superior da Administração Municipal.

Isto porque, todo e qualquer funcionário ou servidor tem o dever de prestar contas e de fornecer subsídios ao Prefeito ou secretário ao qual se encontra diretamente subordinado, acerca do andamento dos programas instituídos e a serem cumpridos pelos quadros aos quais está integrado. **Assim, esta característica, por si só, não é o quanto basta para tornar o cargo ou função como sendo de assessoramento.** Portanto, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade dos Cargos de Coordenador de Serviços, Assistente de Transporte de Gabinete, Secretária de Gabinete e Oficial de Gabinete, previstos nos Anexos I e V da Lei 1539/2007 do Município de Minas Novas.⁷ (grifos nossos)

A esse respeito, importante colacionar trecho do voto proferido pela Desembargadora Selma Marques, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.0000.11.025407-5/000:

É dizer, **sendo a hierarquia funcional inerente à organização administrativa, não é o simples fato de ser inerente a determinado cargo ou função a responsabilidade pela verificação da lisura ou não do desempenho funcional de servidores que lhe são subordinados, ainda que possível a aplicação de sanções disciplinares/administrativas, que autorizam seja o cargo, ou mesmo a função, tomados como sendo de chefia, assessoramento ou direção.** Para referida caracterização é indispensável o liame entre a estrutura decisória da administração, ou seja, a ligação entre os cargos de provimento em comissão, bem como das funções que lhe são afetas, aos postos funcionalmente atrelados à figura do Chefe do Executivo.

[...]

Assim, **bastasse a existência de atribuições de chefia ou mesmo a configuração de posição hierarquicamente superior a outras no escalonamento administrativo, para que pudessem ser instituídos cargos em comissão, restaria devassada a regra do concurso público e se tornaria realidade distante o princípio da impessoalidade como forma de privilegiar a igualdade entre os administrados que pretendem a investidura nos quadros funcionais da administração.**

⁷ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.11.025407-5/000. Rel. Des. Selma Marques. Julgamento em 27.2.2013. DJ de 26.4.2013.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Nessa hipótese a grande maioria dos cargos integrantes da estrutura, por definição escalonada de forma hierárquica, da administração poderia ser reputada como tendo atribuições de chefia, assessoramento e direção e, por conseguinte, serem preenchidos sem o pertinente concurso público.

Os cargos cujas atribuições estejam relacionadas a implementar, observadas as diretrizes postas pela estrutura decisória envolta ao Chefe do Executivo municipal e, por óbvio, a legalidade, os objetivos administrativos inerentes às competências que por lei lhe foram postas, ainda que conservando algum grau de competência discricionária para seu ocupante e posição hierarquicamente superior a outros cargos subordinados dentro do respectivo quadro funcional, não se pode dizer sejam de chefia, direção ou assessoramento.

Do contrário a regra envolta em feições meritórias, é dizer concurso público, para galgar o ingresso nos quadros da administração pública, seria a exceção e, tal qual observado nos anexos listados pelo Ministério Público Estadual, restaria configurada uma estrutura quase toda ofensiva ao artigo 23 da Constituição do Estado de Minas Gerais.

[...]

Numa leitura atenta se percebe que todos os cargos listados atuam num segundo momento, ou seja, postas as diretrizes decisórias pela cúpula da administração municipal, devem os servidores ocupantes dos referidos cargos zelar pela sua efetivação.

As designações postas em relação a elas pela Lei Municipal 1539/2007 são, quando muito, eminentemente de supervisão, coordenação e fiscalização, destinadas, sobretudo, a implementar o bom funcionamento dos serviços e tarefas que lhe são afetas.

Não existe, em tais cargos, qualquer autonomia ou participação decisória frente ao Chefe do Executivo Municipal e seus secretários, agentes públicos, aos quais os futuros e eventuais ocupantes estão hierarquicamente subordinados, ainda que tenham como subordinados um amplo quadro de servidores - situação, esta última, como já destacado, inerente à estrutura hierárquica da Administração Pública.⁸ (grifos nossos)

Também o Supremo Tribunal Federal confirmou o entendimento segundo o qual:

⁸ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.11.025407-5/000. Rel. Des. Selma Marques. Julgamento em 27.2.2013. DJ de 26.4.2013.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. CRIAÇÃO DE CARGO COMISSONADO SEM CARÁTER DE ASSESSORAMENTO, CHEFIA OU DIREÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULAS 279 E 280/STF. "É inconstitucional a criação de cargos em comissão que não caráter de assessoramento, chefia ou direção e que não demandam relação de confiança entre o servidor nomeado e o seu superior hierárquico" (ADI 3.602, Rel. Min. Joaquim Barbosa). Para dissentir do entendimento firmado pelo Tribunal de origem quanto à natureza jurídica dos cargos, bem como saber se existe subordinação entre o servidor nomeado para a função criada pela lei e seu respectivo superior hierárquico, faz-se necessário analisar a legislação local impugnada (Leis n.ºs 1.786/1998, 1.983/2001, 2.203/2005, 2.267/2005, 2.370/2007, 2.609/2009, 2.675/2010 e 2.843/2011) e reexaminar os fatos e provas constantes dos autos, providências que não têm lugar neste momento processual, nos termos das Súmulas 279 e 280/STF. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento.⁹

EMENTA Embargos de declaração em recurso extraordinário. Conversão em agravo regimental, conforme pacífica orientação da Corte. Lei distrital que criou cargos em comissão para funções rotineiras da Administração Pública. Impossibilidade. 1. A decisão ora atacada reflete a pacífica jurisprudência da Corte a respeito do tema, a qual reconhece a inconstitucionalidade da criação de cargos em comissão para funções que não exigem o requisito da confiança para seu preenchimento. 2. Esses cargos, ademais, deveriam ser preenchidos por pessoas determinadas, conforme descrição constante da aludida lei. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual é negado provimento.¹⁰

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO SEM CARÁTER DE ASSESSORAMENTO, CHEFIA OU DIREÇÃO. 1. Inconstitucionalidade da Lei Complementar municipal n. 36/2008 e da Lei municipal n. 2.797/2001. Precedentes do Supremo Tribunal

⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 820442 AgR/SP, Rel. Min. Roberto Barroso. Julgamento em 20.11.2014. DJ de 21.11.2014.

¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 376440 ED/DF, Rel. Min. Dias Toffoli. Julgamento em 13.11.2014. DJ de 14.11.2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Federal. 2. Análise da natureza das atribuições do cargo. Súmulas ns. 279 e 280 do Supremo Tribunal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.¹¹

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LEI MUNICIPAL. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. ALEGADA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONFIANÇA. PRECEDENTES DO PLENÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICOPROBATÓRIO. NORMA DE INTERESSE LOCAL. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. DESPROVIMENTO. O Plenário do Supremo, no julgamento da ADI 3.602, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, assentou a inconstitucionalidade da norma municipal por incorrer em criação de cargos de direção, chefia e assessoramento desprovidos da necessária e característica relação de confiança. No mesmo sentido: ADI 1141, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJ 29/08/03, ADI/MC 1269, Rel. Ministro Carlos Velloso, DJ 02/06/95, dentre outros. A Súmula 279/STF dispõe *verbis*: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. O debate em relação aos efeitos da Lei nº 3.364/10 do município de Cubatão caracterizaria mera ofensa a direito local, cuja análise é vedada nesta instância, nos termos da Súmula nº 280/STF, *verbis*: 'Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário'.¹²

E, quanto ao caráter técnico das atribuições inerentes aos cargos de **Assessor Jurídico, Assistente Judiciário e de Auxiliar Jurídico - criados pela Lei Complementar nº 011/2013, que demandam provimento efetivo**, pronunciou-se o e. Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ANEXO II DA LEI COMPLEMENTAR 500, DE 10 DE MARÇO DE 2009, DO ESTADO DE RONDÔNIA. ERRO MATERIAL NA FORMULAÇÃO DO

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 801970 AgR/SP, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia. 2ª T. DJ de 13.06.2014.

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 710350 AgR, Rel. Min. Luiz Fux. 1ª T. DJ de 20.02.2013.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

PEDIDO. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO PARCIAL REJEITADA. MÉRITO. CRIAÇÃO DE CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Conhece-se integralmente da ação direta de inconstitucionalidade se, da leitura do inteiro teor da petição inicial, se infere que o pedido contém manifesto erro material quanto à indicação da norma impugnada. 2. A atividade de assessoramento jurídico do Poder Executivo dos Estados é de ser exercida por procuradores organizados em carreira, cujo ingresso depende de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, nos termos do art. 132 da Constituição Federal. Preceito que se destina à configuração da necessária qualificação técnica e independência funcional desses especiais agentes públicos. **3. É inconstitucional norma estadual que autoriza a ocupante de cargo em comissão o desempenho das atribuições de assessoramento jurídico, no âmbito do Poder Executivo. Precedentes.** 4. Ação que se julga procedente.¹³ (grifo nosso).

Esse entendimento foi recentemente reiterado no Agravo n.º 873.745, que tratava nomeadamente sobre o cargo de *Assessor Jurídico* do Poder Executivo do Município de Ibiraci/MG, conforme se extrai de trecho da decisão do Eminentíssimo Relator, Ministro Roberto Barroso:

O recurso extraordinário deve ser provido. Isso porque a conclusão do Tribunal de origem não se alinha à jurisprudência desta Corte. Na hipótese, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, a despeito de haver relatado atribuições do cargo de assessor jurídico do Município da Ibiraci que se assemelham às inerentes ao cargo de Procurador Municipal, assentou a constitucionalidade da lei que criou o referido cargo em comissão.

[...]

O acórdão recorrido diverge frontalmente da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento da ADI 4843-MC-ED-Ref, da relatoria do Ministro Celso de Mello, declarou a inconstitucionalidade de norma que criara cargo em comissão com atribuições semelhantes a do cargo sobre o qual versam os autos.¹⁴

¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4261-RO. Pleno. Rel. Min. AYRES BRITTO. 02.08.2010.

¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE n.º 873745/MG. Rel. Min. Roberto Barroso. DJ de 06.04.2015.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

E mais. Como enfatizado por esse Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, “observando que as admissões irregulares implicam no reconhecimento da nulidade dos atos pertinentes e na responsabilização das autoridades responsáveis (art. 37, §2º, CR), o Supremo Tribunal Federal tem concluído que a lei não pode criar cargos em comissão para exercício de funções próprias dos cargos de provimento efetivo, não correlacionados às atividades de direção, chefia e assessoramento e que não exijam, necessariamente, o liame de confiança em relação à autoridade nomeante”.¹⁵

Acerca do tema, vale destacar a decisão proferida por esse colendo Órgão Especial no julgamento do Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade n.º 1.0521.10.011040-7/002:

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NORMAS MUNICIPAIS. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. FUNÇÕES NÃO VINCULADAS À DIREÇÃO, CHEFIA OU ASSESSORAMENTO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 23 DA CRFB E ARTIGO 161, II, DA CEMG. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. O ordenamento constitucional estabelece que 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. Faz ressalva às nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. Define, ainda, que 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 (artigo 37, *caput* e incisos II e V, da CRFB; artigos 21, § 1º, e 23, *caput*, da CEMG). Alguns dos termos ou expressões contidos nas redações das leis municipais em comento poderiam até albergar vaga ideia de legitimidade constitucional (""Chefe"", ""Assessor"", ""Secretário""). **Não obstante a nomenclatura de que se valem, criaram cargos maquiados de comissionados, sem lhes oferecer, contudo, exata, pormenorizada e clara atribuição de direção, chefia ou**

¹⁵ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. ADI n.º 1.0000.13.091939-2/000. Rel.^a Des.^a Vanessa Verdolim Hudson Andrade. Julgamento em 18.11.2014. DJ de 28.11.2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

assessoramento. Criaram cargos cujas atribuições, na verdade, são meramente técnicas, subalternas, operacionais, burocráticas, tais como a de coordenação, instrução, supervisão, auxílio, controle etc. Exemplos da rotina da Administração Pública municipal, que não revelam o requisito de confiança a ensejar o amparo constitucional. De tal modo, por não se tratarem de atividades inerentes aos legítimos cargos comissionados, de livre nomeação e exoneração, mas de cargos cujo provimento deve se dar por servidores efetivos, sua previsão legal, não obstante a nomenclatura utilizada, contrapõe-se ao princípio insculpido no artigo 37, II e V, da Constituição da República Federativa do Brasil, e no artigo 21, § 1º, da Constituição Estadual, que consagra como condição de acesso aos cargos públicos a prévia aprovação em concurso público.¹⁶ (grifos nossos)

No que tange às atribuições dos cargos de *Coordenadores*, consubstanciam atuações meramente técnicas, a serem desempenhadas por servidores de carreira. Esse. Aliás, o posicionamento adotado por esse e. Tribunal de Justiça, no julgamento da ADI nº 1.0000.14.016623-2/000. Veja-se a ementa:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MUNICÍPIO DE BONITO DE MINAS - LEIS MUNICIPAIS - CRIAÇÃO DE CARGOS COMISSIONADOS - AUSÊNCIA DE ATRIBUIÇÃO DAS FUNÇÕES DOS RESPECTIVOS - ATRIBUIÇÕES DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO DE CARGO DE COORDENADOR - RELAÇÃO DE CONFIANÇA - INEXISTÊNCIA - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA - AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Para a criação de cargos comissionados, apresenta-se necessário que o legislador especifique as respectivas atribuições, tendo em vista a necessidade de demonstrar que se destinam às funções de assessoramento, chefia ou direção, além de demandarem relação de confiança entre o servidor nomeado e seu superior hierárquico.

2- Padecem de vício de inconstitucionalidade as normas municipais do Município de Bonito de Minas, que preveem a criação de cargos comissionados que encerram funções eminentemente burocráticas, de supervisão e fiscalização, não caracterizando o exercício de

¹⁶ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade n.º 1.0521.10.011040-7/002. Rel. Des. Armando Freire. Julgamento em 8.8.2012. DJ de 31.8.2012.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

atribuições de direção, chefia ou assessoramento, além de não exigirem a configuração do vínculo de confiança entre o servidor e a autoridade nomeante.[...]¹⁷ (grifo nosso)

Especificamente quanto aos cargos em comissão denominados “Chefes”, esse Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais também firmou entendimento no sentido de que:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ART. 1º E DO ART. 2º, AMBOS DA LEI Nº. 1.450, DE 27 DE JANEIRO DE 2005 - CONSELHEIRO TUTELAR - ALÍNEA 'B', INCISO I, DO ART. 24; ALÍNEAS 'B', 'E' E 'G', INCISO IV, DO ART. 24; ALÍNEA 'B', INCISO V, DO ART. 24; ALÍNEAS 'G' E 'H', INCISO VII, DO ART. 24; ALÍNEAS 'D', 'E', 'F', 'G' E 'H', INCISO VIII, DO ART. 24, OBSERVANDO-SE, INCLUSIVE O ERRO MATERIAL CONSISTENTE NA REPETIÇÃO DOS CARGOS; DAS ALÍNEAS 'C' E 'D', INCISO X, DO ART. 24; E DA ALÍNEA 'B', INDEVIDAMENTE GRAFADA COMO ALÍNEA 'A', INCISO XII, DO ART. 24; TODOS DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº. 1.781, DE 16 DE SETEMBRO DE 2010, AMBAS DO MUNICÍPIO DE ILICÍNEA - FUNÇÕES MERAMENTE TÉCNICAS - PROVIMENTO ATRAVÉS DE CONCURSO PÚBLICO - CARGOS EM COMISSÃO - IMPOSSIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADES DECLARADAS. O Conselheiro Tutelar é agente público que, apesar de prestar serviço público relevante, cuidando da defesa de direitos e da proteção da criança e do adolescente, não pode ser considerado ocupante de cargo comissionado, por não desempenhar função de direção, chefia e assessoramento. **Os cargos mencionados na Lei Complementar Municipal nº 1.781, de 16 de setembro de 2010, do Município de Ilicínea, todos denominados Chefes de Divisão, cujas atribuições estão previstas no artigo 22, da referida Lei Complementar Municipal, não podem ser considerados como de direção, chefia e assessoramento, sendo funções meramente técnicas.** Assim, referidos cargos devem ser providos por concurso público. Procedência dos pedidos que se impõe.¹⁸ (grifos nossos)

¹⁷ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. ADI nº 1.0000.14.016623-2/000. Rel. Des. Adilson Lamounier. Julgamento em 27.02.2015. DJ de 13.03.2015.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

No tocante aos cargos em comissão de *Motorista do Executivo* e de *Secretária do Executivo*, a simples leitura do texto legal nos permite constatar, sem maior esforço, seja pelas atribuições do cargo, propriamente ditas, seja pela escolaridade exigida para o provimento - *4ª série do ensino fundamental e 1º grau completo* -, que não possuem eles a natureza de cargos de confiança, de chefia, direção e assessoramento.

Ademais, a simples nomenclatura de Chefe, Coordenador e Assessor de determinada área de atuação do Poder Público, na forma prevista, constituem atribuições por demais genéricas e que em nada se equiparam às atribuições de chefia, assessoramento e direção.

Portanto, normas que criam cargos públicos de provimento em comissão, cuja natureza das atribuições a serem exercidas não se caracterizam, a toda evidência, como estritamente de chefia, direção e assessoramento, padecem parcialmente do vício de inconstitucionalidade, uma vez que afrontam os já citados princípios constitucionais da impessoalidade, da moralidade, da razoabilidade e da eficiência, insculpidos no artigo 37, da Constituição da República, e reproduzidos no artigo 13, da Constituição Estadual de Minas Gerais.

Além dos precedentes já transcritos, cumpre asseverar que no julgamento da ADI 3.602/GO, o Supremo Tribunal Federal manteve o mesmo entendimento:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 37, II E V. CRIAÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO. LEI 15.224/2005 DO ESTADO DE GOIÁS. INCONSTITUCIONALIDADE.

É inconstitucional a criação de cargos em comissão que não possuem caráter de assessoramento, chefia ou direção e que não demandam relação de confiança entre o servidor nomeado e o seu superior

¹⁸ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. ADI n.º 1.0000.12.061478-9/000. Rel. Des. Antônio Carlos Cruvinel. Julgamento em 24.4.2013. DJ de 17.5.2013.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

hierárquico, tais como os cargos de Perito Médico-Psiquiátrico, Perito Médico-Clinico, Auditor de Controle Interno, Produtor Jornalístico, Repórter Fotográfico, Perito Psicológico, Enfermeiro e Motorista de Representação.

Ofensa ao artigo 37, II e V da Constituição federal.

Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos XI, XII, XIII, XVIII, XIX, XX, XXIV e XXV do art. 16-A da lei 15.224/2005 do Estado de Goiás, bem como do Anexo I da mesma lei, na parte em que cria os cargos em comissão mencionados.¹⁹

Nesse diapasão, na legislação do Município de Nova Belém, ora hostilizada, criam-se cargos públicos de provimento em comissão, cujas atribuições não evidenciam a imprescindível relação de fidúcia inerente à chefia, à direção e ao assessoramento. Restaram, pois, violados os arts. 21, § 1º, e 23 da Constituição Estadual e os incisos II e V do art. 37 da Constituição da República.

3 Conclusão

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, considerando a inconstitucionalidade da norma legal impugnada;

Considerando, outrossim, que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica e do regime democrático, sendo certo que, para tanto, é seu dever constitucional o combate às leis e atos normativos inconstitucionais, consoante se extrai do art. 129, IV, da Constituição da República/88; art. 120, IV, da Constituição do Estado de Minas Gerais; art. 25, I, da Lei Federal n.º 8.625/93 e, ainda, dos artigos 66, I, e 69, II, da Lei Complementar estadual n.º 34/94;

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3602/GO. Pleno. Rel. Min. Joaquim Barbosa. J. 14.4.2011. DJ 07.06.2011.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Considerando, também, a possibilidade do autocontrole da constitucionalidade pelo próprio Poder Legiferante, na sua condição de canal legítimo para a adequação do sistema infraconstitucional aos ditames constitucionais;

RECOMENDA a Vossa Excelência, nos termos e condições adiante fixados, o seguinte:

a) a **revogação** da expressão “**e gerar a defensoria**” constante do Anexo II (Descrição do Cargo em Comissão de *Assistente Judiciário*) da Lei Complementar n.º 011/2013, do Município de Nova Belém;

b) a **revogação** dos cargos em comissão de *Analista de Contas, Assessor Especial de Compras, Assessor Especial Contábil, Assessor Especial de Gabinete, Assessor Especial de Secretaria, Assessor Jurídico, Assistente Judiciário, Assistente em Gestão Municipal, Auxiliar Jurídico, Coordenador do CRAS, Gerente Municipal de Convênios, Gerente de Atenção Primária à Saúde, Motorista do Executivo, Pregoeiro, Secretária do Executivo, Tesoureiro, Chefe de Departamento – Setor de Recursos Humanos, Chefe de Departamento – Setor de Compras, Patrimônio e Materiais, Chefe de Departamento – Setor Contábil, Chefe de Departamento – Setor de Tributação, Fiscalização e Arrecadação, Chefe de Departamento – Setor de Tesouraria, Chefe de Departamento – Setor de Cultura, Desporto e Lazer, Chefe de Departamento – Setor de Assistência Básica à Saúde, Chefe de Departamento – Setor de Assistência Social, Chefe de Departamento – Setor de Obras, Chefe de Departamento – Setor de Serviços Urbanos, Chefe de Departamento – Setor de Agricultura, Pecuária e Meio Ambiente e de Chefe de Departamento – Setor Diverso*; previstos no art. 24, §1º, e nos Anexos I e II da Lei Complementar n.º 011/2013, do Município de Nova Belém, ou, se assim desejar, a transformação em **cargos em comissão de provimento limitado**, ou seja, providos por servidores efetivos;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Esta Coordenadoria, nos termos do inciso IV, parágrafo único, do art. 27 da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, fixa o prazo de trinta dias, a contar da data do recebimento desta, para que Vossa Excelência cumpra, em sendo esse o entendimento, a presente recomendação, nos termos da disposição anterior.

Na ocasião, também nos termos do disposto no inciso IV, parágrafo único, do art. 27 da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, requisita diretamente a Vossa Excelência:

- a) divulgação adequada e imediata da presente recomendação;
- b) informações por escrito, no prazo de dez dias, contados a partir do vencimento do prazo de trinta dias acima fixado, sobre o cumprimento ou não da presente recomendação.

Belo Horizonte, 8 de setembro de 2016.

ELAINE MARTINS PARISE
Procuradora de Justiça
Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade