



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

Procedimento Administrativo n.º MPMG-0024.13.004815-0

Representante: Procurador de Justiça Cristovam Joaquim Fernandes Ramos Filho

Representado: Município de Estrela Dalva

Objeto: Lei n.º 914/2009

Espécie: Recomendação (que se expede)

Cargos comissionados. Desvirtuamento das atribuições de chefia, direção e assessoramento. Prescindibilidade da relação de confiança. Inconstitucionalidade material.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1. Preâmbulo.

O Procurador de Justiça Cristovam Joaquim F. Ramos Filho, no uso de suas atribuições junto à Coordenadoria da Procuradoria de Direitos Difusos, representou a esta Coordenadoria do Controle de Constitucionalidade, em face do Anexo II, da Lei n.º 914, de 20 de fevereiro de 2009, do Município de Estrela Dalva, que *dispõe sobre o plano de carreiras e vencimentos da Administração municipal e dá outras providências.*



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

Na oportunidade, encaminhou-se cópia parcial dos autos da Apelação Cível n.º 1.0511.11.001082-0.001, na qual a 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais entendeu que a Ação Civil Pública buscava, em verdade, a declaração de inconstitucionalidade da referida Lei.

Requisitadas informações, o Presidente da Câmara Municipal de Estrela Dalva remeteu cópia das Leis n.ºs 962/2011, 967/2011, 975/2012 e das Leis n.ºs 913/2009, 998/2013 e 999/2013, que alteram dispositivos da Lei n.º 914/2009, todas versando sobre cargos comissionados, no âmbito da Administração Pública municipal.

Analisando as leis carreadas aos autos, verifica-se que a Lei n.º 914/2009, com as alterações que lhe foram dadas pelas Leis n.ºs 913/2009, 998/2013 e 999/2013, padece de vício de inconstitucionalidade, posto que cria cargos em comissão fora das hipóteses constitucionalmente permitidas.

Diante disso, esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade resolve expedir a presente RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, o exercício do poder de autocontrole da constitucionalidade, tudo nos termos a seguir.



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

2. Fundamentação.

2.1. DA MATÉRIA QUESTIONADA.

Eis o teor dos dispositivos fustigados:

LEI N.º 914/2009:

“Dispõe sobre o plano de carreiras e vencimentos da Administração municipal e dá outras providências.”

[...]

Art. 6º - O cargo de provimento em comissão é aquele cujo exercício é de natureza transitória e se reveste do caráter de confiança, sendo de livre nomeação e exoneração pelo Executivo Municipal.

[...]

ANEXO II
DESCRIÇÃO DOS CARGOS COMISSIONADOS

GABINETE DO PREFEITO	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Assessor de Planejamento	Promover estudos e análises, efetuando projeções e propondo alternativas de soluções, para assuntos de ordem política, visando respaldar as tomadas de decisão do Prefeito.
Motorista do Prefeito	Dirigir automóveis em vias urbanas e rodovias, transportando o Prefeito ou outras autoridades por ele indicadas, efetuar apanhas/entregas de documentos e materiais diversos e zelar pelo veículo sob sua responsabilidade.
PROCURADORIA JURÍDICA	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Assessor Jurídico	Assessorar os diversos órgãos da Prefeitura na elaboração de documentos, atas e outros



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

	trabalhos em que as considerações jurídicas sejam necessárias. Executar outras tarefas correlatas.
ADMINISTRAÇÃO DISTRITAL	
Cargos	Descrição
Administrador Distrital	Promover a divulgação de instruções, recomendações e ordens do Prefeito aos Distritos Municipais, com o objetivo de agilizar as decisões e uniformizar procedimentos.
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Chefe de Divisão Pessoal	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades relacionadas ao controle e registro de admissão, apuração do ponto, férias, concessão de benefícios, movimentação de pessoal e preparo de folha de pagamento de funcionários.
Chefe de Divisão de Material	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades relacionadas a organização de concorrências, padronização de material de consumo e permanente, organização do almoxarifado e determinação de níveis de estoque, cadastro de fornecedores, tomada de preços e convites.
Chefe de Divisão de Patrimônio	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades relacionadas a realização de inventários anuais de bens patrimoniais, atualização de documentos de veículos da administração municipal, serviços atinentes ao gerenciamento do cemitério do município.
SECRETARIA DA FAZENDA	
Cargos	Descrição
Tesoureiro (Cargo criado pela Lei n.º	Receber, guardar e pagar valores em moeda corrente; efetuar, nos prazos legais, os



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

999/2013)	recebimentos e pagamentos devidos, prestar contas, efetuar selagem e autenticação mecânica, elaborar balancetes e demonstrativos do trabalho realizado e importâncias recebidas e pagas, movimentar fundos, conferir e rubricar livros, informar, dar pareceres e encaminhar processos relativos à competência da Tesouraria; endossar cheques e assinar conhecimentos e demais documentos relativos ao movimento de valores; preencher e assinar cheques bancários; executar tarefas afins.
Chefe da Divisão da Receita Municipal	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades relacionadas a lançamento, arrecadação, recolhimento de impostos, taxas e demais rendas do município, bem como nas transmissões de propriedade e Dívida Ativa do Município.
Chefe de Divisão de Tesouraria	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades atinentes a recebimentos e pagamentos de despesas, guarda de valores, controle de saldos, elaboração de demonstrativos, mapas, grades e boletins diários de caixa.
Chefe de Divisão de Contabilidade e Orçamento	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades contábeis, econômico-financeiras e orçamentárias do município, envolvendo o controle da dívida pública, a movimentação de fundos municipais, a execução de contratos e convênios, a elaboração de balancetes mensais, prestação de contas aos órgãos superiores, realização de operações de crédito, controle de receitas e despesas.
Chefe de Divisão de Informática e Gerenciamento	Coordenar e controlar a execução das atividades técnicas e administrativas da divisão, gerenciando os serviços a serem elaborados pelo digitador, com orientação dos programas, formatação e redação de textos na forma adequada ao procedimento



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

	administrativo das Secretarias e do Gabinete.
SECRETARIA DE OBRAS E URBANISMO	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Chefe de Divisão de Serviços Gerais	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades relativas a conservação e limpeza de logradouros públicos, parques e jardins coleta de lixo e remoção para locais de tratamento.
Chefe de Divisão de Obras	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução do de projeto, serviço topográfico e obras públicas municipais, loteamento e urbanização requeridos por particulares, emissão de alvarás e certidões solicitadas, obras e manutenção de serviços de abastecimento d'água e esgotos sanitários, conservação de estradas municipais, pavimentação de ruas, conservação e melhoramento das ruas pavimentadas, manutenção da sinalização rodoviária do município, pareceres sobre concessão de serviços de transporte coletivo, atividades de administração da Estação Rodoviária.
Chefe de Divisão de Serviços Urbanos	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades relacionadas a conservação e limpeza de logradouros públicos, parques e jardins, coleta de lixo e remoção para locais de tratamento.
[...]	[...]
[...]	[...]
[...]	[...]
SECRETARIA DE CULTURA	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Chefe de Divisão de	Coordenar, orientar, fiscalizar e



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

Cultura	acompanhar a execução de atividades relacionadas a valorização e difusão das manifestações culturais, através da organização de feiras e exposições de artesanato, promoção de conferências e seminários sobre obras e artistas mineiros.
SECRETARIA DE ESPORTES, LAZER E TURISMO	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Chefe de Divisão de Esportes	Incentivar os eventos esportivos em todas as modalidades.
Chefe de Divisão de Lazer	Administrar, direta ou indiretamente, os serviços ligados diretamente a lazer.
Chefe de Divisão de Turismo	Coordenar, orientar, acompanhar, promover e estimular a execução de atividades voltadas para o desenvolvimento e fixação do turismo.
Administrador de Estádios e Praças de Esportes	Gerenciar e apoiar as atividades desportivas desenvolvidas no Estádio Municipal “Elias David”; promover a construção e administrar praças de esportes na zona urbana, nos distritos e bairros periféricos.
SECRETARIA DE SAÚDE	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Chefe de Divisão de Assistência Médica	Coordenar, orientar, fiscalizar, avaliar e acompanhar os trabalhos de assistência médica à população carente e/ou da Zona Rural do município, profilaxia de moléstias endêmicas.
Chefe de Divisão de Enfermagem	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar os programas de saúde no que tange a campanhas educativas, de imunização e orientação quanto ao aleitamento materno, doenças evitáveis, dentre outras, assim como, os serviços de Assistência de Enfermagem.
Chefe de Divisão de	Coordenar, orientar, fiscalizar e



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

Inspeção Sanitária	acompanhar os programas de saúde no que tange a campanhas educativas, fiscalizar área sanitária do município e principalmente no matadouro municipal
Chefe de Divisão de Assistência Odontológica	Coordenar, orientar, fiscalizar, avaliar e acompanhar os programas preventivos e corretivos de saúde bucal da população-urbana e rural e os serviços de assistência odontológica.
Chefe de Divisão de Controle de Medicamentos	Coordenar, fiscalizar e acompanhar as entradas e saídas dos medicamentos dos Postos de Saúde e da Farmácia Municipal.
Chefe de Divisão de Serviços Gerais de Saúde	Coordenar, fiscalizar e acompanhar, a execução de atividades relacionadas a conservação e limpeza dos Postos de Saúde municipais e distritais.
Chefe de Divisão de Ações em Saúde	Acompanhar os resultados das melhorias da qualidade, formular as diretrizes para ampliação e implementação de novas práticas de atenção básica; coletar relatórios, organizar e analisar informações; acompanhar e avaliar trabalhos na sua área de abrangência; elaborar em parceria com o PSF os consensos temáticos de atenção à saúde nos diferentes ciclos da vida, considerando as condições de riscos epidemiológicos e sociais das realidades locais.
Coordenador do Programa Saúde da Família	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades relacionadas ao Programa Saúde da Família.
SECRETARIA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Assessor Técnico de Serviço Social	Promover a realização de estudos, análises e debates com profissionais afetos a área de atuação, a fim de pesquisar os problemas sociais do município, buscando suas causas



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

	e possíveis soluções.
Chefe de Divisão de Serviço Social	Planejar, coordenar, orientar e acompanhar a implementação de programas que visem o bem estar da comunidade.
Chefe de Divisão de Conselhos Comunitários	Incentivar iniciativas locais, públicas ou privadas, no sentido de mobilizar a comunidade para solução dos problemas.
SECRETARIA DE DESENVOLVIMENTO MUNICIPAL	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Chefe de Divisão de Desenvolvimento Municipal	Coordenar, orientar, acompanhar e promover o desenvolvimento de atividades comerciais.
Chefe de Divisão de Indústria e Comércio	Elaborar planos, programas e projetos relativos à política industrial do município, apoio a implantação de indústrias, orientação ao desenvolvimento do comércio.
SECRETARIA DE MEIO AMBIENTE E RECURSOS HÍDRICOS	
Cargos	Descrição
	[...]
Chefe de Divisão de Meio Ambiente	Coordenar, orientar, fiscalizar e acompanhar a execução de atividades relacionadas a preservação do meio ambiente no município.
Chefe de Divisão de Recursos Hídricos	Coordenar e fiscalizar atividades relacionadas aos Recursos Hídricos do município, bem como promover estudos que sirvam de base para prevenção de enchentes.
SECRETARIA DE AGRICULTURA E PECUÁRIA	
Cargos	Descrição
[...]	[...]
Chefe de Divisão de Agricultura	Coordenar, orientar e fiscalizar as atividades pertinentes à agricultura no município.



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

Chefe de Divisão de Pecuária	Coordenar, orientar e fiscalizar as atividades pertinentes à pecuária no município.
------------------------------	---

2.2. CARGO COMISSIONADO E FUNÇÃO DE CONFIANÇA OU GRATIFICADA. INSTITUTOS JURÍDICOS DISTINTOS. DISCRIMINAÇÃO CLARA NA LEI DE PREVISÃO. NECESSIDADE.

É importante destacar, inicialmente, a profunda diferença existente entre cargos em comissão e funções de confiança ou gratificadas, de forma clara, na legislação federal, estadual e municipal de regência, em atenção às normas constitucionais.

A razão de ser dessa necessária distinção decorre da redação do inciso V, do artigo 37, dada pela EC n.º 19/98, da Constituição da República. Eis seu teor:

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

E da redação do § 1º do art. 21 e do art. 23, *caput*, ambos da Constituição do Estado de Minas Gerais:



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

Art. 21 -

[...]

§ 1º - A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

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)

É que os **cargos em comissão** podem ser providos por meio de recrutamento amplo ou restrito, ou seja, por pessoas que não pertençam aos quadros dos servidores efetivos da Administração Pública ou por servidores efetivos do quadro de carreira, desde que, em ambos os casos, as atribuições sejam próprias de direção, chefia ou de assessoramento. A natureza das **atribuições especiais** dos **cargos comissionados**, portanto, é a **pedra de toque** da distinção.

Já as **funções gratificadas** ou de **confiança** devem ser exercidas, exclusivamente, por servidores concursados, efetivos dos quadros de carreira da Administração Pública (recrutamento restrito).

Lamentavelmente, a experiência empírica tem mostrado que a confusão terminológica muitas vezes atende a conveniências políticas que enxergam empecilho na utilização estrita das funções de confiança (que exigem,



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

invariavelmente, um servidor concursado), engendrando-se, a partir daí, solução que mistura as noções dos institutos.

Nos dizeres de José Carvalho dos Santos Filho:

Os cargos em comissão, ao contrário dos tipos anteriores, são de ocupação transitória. Seus titulares são nomeados em função da relação de confiança que existe entre eles e a autoridade nomeante. Por isso é que na prática alguns os denominam de cargos de confiança. A natureza desses cargos impede que os titulares adquiram estabilidade. Por outro lado, assim como a nomeação para ocupá-los dispensa a aprovação prévia em concurso público, a exoneração do titular é despida de qualquer formalidade especial e fica a exclusivo critério da autoridade nomeante. Por essa razão é que são considerados de livre nomeação e exoneração (art. 37, II, CF). O texto constitucional anterior estabelecia que os cargos em comissão e as funções de confiança deveriam ser exercidos preferencialmente por servidores ocupantes de cargos de carreira técnica ou profissional. A EC n.º 19/98, da reforma do Estado, todavia, alterando o inciso V do art. 37, restringiu essa investidura, limitando o exercício de funções de confiança a servidores ocupantes de cargo efetivo e a investidura em cargos em comissão a servidores de carreira, nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, devendo as atribuições de tais funções e cargos destinarem-se apenas à chefia, direção e assessoramento. A norma ora vigente limita a investidura, em cargos em comissão, de pessoas que não pertencem aos quadros públicos, com o que se procurará evitar tantos casos de imoralidade e nepotismo existentes em todos os setores da Administração.¹

A aferição da constitucionalidade dos cargos questionados passa pelo exame dos requisitos exigidos para as hipóteses de provimento em comissão, na esteira do que dispõem o art. 37, *caput* e incisos II e V, da Constituição Federal e os arts. 13; 21, § 1º; e 23, da Constituição do Estado de Minas Gerais.

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos, "Manual de Direito Administrativo", 16ª ed - Ed. Lumen Juris - Rio de Janeiro: 2006, p. 516



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

O cargo, portanto, para ser harmonioso com a Lei Maior, não deve encerrar atividades, atribuições ou funções permanentes, burocráticas, ligadas à rotina da atividade administrativa.

2.3. NORMA MUNICIPAL. CARGOS COMISSIONADOS. INEXISTÊNCIA DE ATRIBUIÇÕES CONCERNENTES À CHEFIA, ACESSORAMENTO E DIREÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DO REQUISITO DE CONFIANÇA. VIOLAÇÃO AO INCISO V, DO ART. 37, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E AOS ARTS. 21, §1º E 23 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF.

Divisa-se, no particular, que não podem ser consignados como cargos de provimento em comissão, de recrutamento amplo, os elencados no Anexo II, da Lei n.º 914/2009, ora objurgados.

A toda evidência, os cargos ora impugnados, ao receberem o título de cargos comissionados, contrapõem-se ao princípio insculpido no art. 21, § 1º, da Constituição Estadual, que consagra a prévia aprovação em concurso público como condição de acesso aos cargos públicos, facultada a livre nomeação apenas para funções relevantes, de direção, chefia 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



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

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.'²

Portanto, as normas ora fustigadas se afastaram dos direcionamentos doutrinários concedidos ao cargo em comissão, na medida em que equiparam 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 pertinência das decisões de política administrativa do serviço público, com sustentação técnica.³ (grifo nosso)

² PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Da reforma administrativa constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. 503p. p. 89.

³ PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Da reforma administrativa constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. 503p. p. 91.



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

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.⁴

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.⁵ (grifo nosso)

⁴ ob. cit. p. 89.

⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3706/MS. Pleno. Rel. Min. Gilmar Mendes. 15.8.2007.



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.⁶ (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:

⁶ 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

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

Em obediência estrita a essas diretrizes, estabelece o 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 das normas em comento, infere-se que não se compatibilizam, 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.

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.

Nesse sentido, o STF editou a Súmula 685: "É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem



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

prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.” [...] 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 [...].⁷

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, as normas impugnadas fomentam 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.

⁷ 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

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

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 do vício de inconstitucionalidade material, uma vez que afrontam os 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.

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim firmou entendimento:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - CARGOS TÉCNICOS EM COMISSÃO - AFRONTA AO ART. 23 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - IMPOSSIBILIDADE. PEDIDOS JULGADOS PROCEDENTES.⁸

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei do Município de Patrocínio. Exercício das atividades de Defensor Público pelo Procurador Geral do Município. Criação de cargos comissionados de pedagogo e encarregados de serviços. Inconstitucionalidade. Defensoria Pública. Instituição prevista apenas no âmbito da União, dos Estados e do Distrito Federal. Organização a cargo de lei complementar. Cargos de carreira a serem providos mediante concurso público. Vedação do exercício da advocacia aos Defensores Públicos. Encarregados de serviço e pedagogos. Funções de natureza

⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.0000.08.476681-5/000 - RELATOR: DES. ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL – J. 09.09.2009 DJ 30.10.2009



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

profissional. Cargos subalternos ou eminentemente técnicos que integram a estrutura da administração. Ausência de fidúcia. Cargos de provimento efetivo mediante concurso. Normas declaradas inconstitucionais. Representação acolhida. - Os cargos públicos de encarregados de serviço e pedagogos encerram funções de natureza profissional - subalternas, no caso dos encarregados de serviços, e eminentemente técnicas, no caso dos pedagogos -, integrantes da estrutura da Administração Municipal. Em ambas as hipóteses não há atribuição de assessoramento, chefia ou direção e tampouco há que se falar em fidúcia, atributo característico dos cargos em comissão. Não se tratam, pois, de cargos de livre nomeação e exoneração, mas de cargos de provimento efetivo, cuja investidura só pode se dar, conforme comando constitucional (artigo 37, V, Constituição Federal, e artigo 23, da Constituição Estadual), por meio de concurso público. - Conquanto a prestação de assistência jurídica gratuita não seja exclusividade dos Defensores Públicos e nem monopólio da União e dos Estados, a Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, será criada apenas em nível federal e estadual (e no Distrito Federal), com normas gerais prescritas em lei complementar, exigindo organização própria, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais (artigo 134 da CF e artigo 130 da CE).⁹ (grifo nosso)

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS DO MUNICÍPIO DE BURITIZEIRO. QUADRO DE SERVIDORES MUNICIPAIS. CRIAÇÃO DE CARGOS COMMISSIONADOS. ATRIBUIÇÕES. PREVISÃO APENAS PARCIAL EM LEI. INCONSTITUCIONALIDADE. CARGOS DESTINADOS AO DESEMPENHO DE ATIVIDADES ROTINEIRAS DA ADMINISTRAÇÃO. PROVIMENTO AMPLO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE RESERVADA PARA CARGOS EM COMISSÃO DESTINADOS ÀS ATRIBUIÇÕES DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO. CONFLITO COM O PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. REPRESENTAÇÃO ACOLHIDA. - Em relação às funções de confiança, restrita às atribuições de direção, chefia e assessoramento, o provimento se dará exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo. Quanto aos cargos em comissão, conquanto não se exija concurso público ou provimento exclusivo por

⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.0000.09.489872-3/000 - RELATOR: DES. HERCULANO RODRIGUES – J. 09.09.2009 DJ 27.11.2009



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

servidores de carreira - a ressalva prevista na parte final do artigo 21, § 1º, e do artigo 23, da Constituição Mineira, prevê apenas que a lei que vier a disciplinar esse dispositivo, em nível estadual e municipal, assegure que um mínimo de cargos em comissão seja ocupado por servidores de carreira -, estão esses cargos igualmente reservados para atribuições de chefia, direção e assessoramento.- Ao dispor que as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, bem como os cargos em comissão, dependerão de lei, que estabelecerá os casos, condições e (para as funções de confiança) os percentuais mínimos de provimento por servidores concursados, a Constituição Estadual está a exigir que a lei que institua o cargo comissionado preveja, também, suas atribuições, que devem ser necessariamente de direção, chefia e assessoramento. (TJMG - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.0000.09.508357-2/000 - COMARCA DE PIRAPORA - REQUERENTE(S): PROCURADOR GERAL JUSTIÇA ESTADO MINAS GERAIS - REQUERIDO(A)(S): PREFEITO MUNICIPAL DE BURITIZEIRO, CÂMARA MUNICIPAL DE BURITIZEIRO - RELATOR: EXMO. SR. DES. HERCULANO RODRIGUES)

Vale, ainda, quanto a esse último julgado colacionado, registrar importante trecho do voto do Relator:

No caso em tela, as Leis Municipais números 1.143/07 e 1.098/06, criam diversos cargos em comissão, de natureza duvidosa, e não especificam suas atribuições. Já a Lei nº 1.073/05, em seu Anexo V, descreve as atribuições de apenas alguns dos cargos criados. Quanto aos demais, deixa a fixação das atribuições a cargo de Decreto Municipal a ser editado - ato administrativo, e não lei em sentido estrito (material).

No tocante aos cargos comissionados cujas atribuições estão descritas na Lei nº 1.073/05, a simples leitura do texto legal nos permite constatar, sem maior esforço - seja pelas atribuições dos cargos, propriamente ditas, seja pela escolaridade exigida para o provimento -, que não possuem eles a natureza de cargos de confiança, de chefia, direção e assessoramento. É o caso dos cargos de Assessor de Planejamento Estratégico, Assessor de Comunicação Social, Assessor de Assuntos Municipais, Assessor de Controle Interno, Assessor de Gabinete, Assessor de Informações e Estatística, Coordenador de Creche, Gerente Pedagógico e Assessor de Transporte do Gabinete.



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

Esses nada mais são do que cargos destinados ao desempenho de atividades subalternas, rotineiras da Administração, maquiados com denominações impróprias, de chefia, direção e assessoramento.

As atividades a que se refere a Lei são próprias da estrutura da Administração Municipal. Em todas as hipóteses mencionadas não há atribuição de assessoramento, chefia ou direção e tampouco há que se falar em fidúcia, atributo característico dos cargos em comissão. Não se tratam, portanto, de cargos comissionados, de livre nomeação e exoneração, mas de cargos ou funções cujo provimento deve se dar por servidores efetivos, conforme comando constitucional (artigos 21, § 1º e 23, da Constituição Mineira).

Quanto ao cargo de Assessor Jurídico, verifica-se, pelas atribuições e pela formação exigida para o provimento, tratar-se de atividade própria de procurador municipal, eminentemente técnica, para a qual - à exceção do cargo de Procurador-Geral, este, tipicamente, um cargo de confiança - se exige concurso público. [grifo nosso]

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

EMENTA: AÇÃO 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 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. ¹⁰

¹⁰ 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

E, especificamente, quanto ao cargo de **Assessor Jurídico**, assim se pronunciou 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 PEDIDO. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO PARCIAL REJEITADA. MÉRITO. CRIAÇÃO DE CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO DE ASSESSORAMENTO 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.¹¹ (Grifamos).

No tocante ao cargo de Assessor Jurídico, é de se observar que importa as atribuições efetivas a serem desempenhadas pelo ocupante do cargo, que, via de regra, são de natureza eminentemente técnica, afastando a possibilidade de cargo comissionado de recrutamento amplo.

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4261-RO. Pleno. **Rel. Min. AYRES BRITTO. 02.08.2010.**



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

Quando, entretanto, as atribuições são compatíveis com o efetivo assessoramento do Poder nomeante, como é o **singular** caso de um Procurador-Geral, é de se admitir o recrutamento amplo para o preenchimento deste cargo, mas não dos demais cargos do corpo técnico que compõe todo o órgão jurídico do ente federado.

Dessarte, não resta dúvida que os cargos acima transcritos violam o inciso V do art. 37 da Constituição da República e os arts. 21, §1º e 23 da Constituição Estadual.

3. Conclusão.

Ante o exposto, considerando as inconstitucionalidades dos dispositivos legais vergastados;

Considerando, outrossim, que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica e do regime democrático, sendo 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;

Considerando, também, a possibilidade do autocontrole da constitucionalidade pelo próprio Poder idealizador da norma impugnada, na sua



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

condição de canal legítimo para a adequação do sistema infraconstitucional aos ditames constitucionais;

Considerando, por fim, que a *recomendação* é um dos mais úteis instrumentos de atuação do Ministério Público, nos termos do art. 27, I, parágrafo único, e IV da Lei Federal n.º 8.625/93;

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade expede a presente RECOMENDAÇÃO, nos termos e condições abaixo fixadas:

- α) A adoção das medidas tendentes à adequação da redação do artigo 6º, da Lei n.º 914/2009, acrescentando-se, ao final, a expressão “*para funções relevantes, de direção, chefia e assessoramento*”.
- β) A adoção das medidas tendentes à revogação dos cargos *Assessor de Planejamento; Motorista do Prefeito; Assessor Jurídico; Administrador Distrital; Chefe de Divisão Pessoal; Chefe de Divisão de Material; Chefe de Divisão de Patrimônio; Chefe de Divisão da Receita Municipal; Chefe de Divisão de Tesouraria; Chefe de Divisão de Contabilidade e Orçamento; Chefe de Divisão de Informática e Gerenciamento; Chefe de Divisão de Serviços Gerais; Chefe de Divisão de Obras; Chefe de Divisão de Serviços Urbanos; Chefe de Divisão de Cultura; Chefe de Divisão de Esportes; Chefe de Divisão de Lazer; Chefe de Divisão de Turismo; Administrador de Estádios e Praças de Esportes; Chefe de Divisão de Assistência Médica; Chefe de Divisão de*



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

Enfermagem; Chefe de Divisão de Inspeção Sanitária; Chefe de Divisão de Assistência Odontológica; Chefe de Divisão de Controle de Medicamentos; Chefe de Divisão de Serviços Gerais de Saúde; Chefe de Divisão de Ações em Saúde; Coordenador do Programa Saúde da Família; Assessor Técnico de Serviço Social; Chefe de Divisão de Serviço Social; Chefe de Divisão de Conselhos Comunitários; Chefe de Divisão de Desenvolvimento Municipal; Chefe de Divisão de Indústria e Comércio; Chefe de Divisão de Meio Ambiente; Chefe de Divisão de Recursos Hídricos; Chefe de Divisão de Agricultura; Chefe de Divisão de Pecuária, ou torná-los de recrutamento RESTRITO.

Fixa-se, nos termos do inciso IV, parágrafo único, do art. 27, da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento desta, para que Vossas Excelências cumpram, 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-se diretamente aos Excelentíssimos Prefeito Municipal e Presidente da Câmara:

- a) a divulgação adequada e imediata da presente recomendação;
- b) informações por escrito, no prazo de 10 (dez) dias, contados a partir do vencimento do prazo de 30 (trinta) dias acima fixado, sobre o posicionamento jurídico do Poder Público municipal acerca da recomendação, juntamente com a cópia autenticada das normas ora fustigadas com a respectiva certidão de vigência.



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

Belo Horizonte, 09 de dezembro de 2013.

MARCOS PEREIRA ANJO COUTINHO

Promotor de Justiça

ASSESSOR ESPECIAL DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA JUNTO À
COORDENADORIA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE