



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

Procedimento Administrativo n.º: 0024.14.001367-3

Representado: Município de Paineiras

Objeto: Legislação municipal referente a cargos comissionados

Espécie: Recomendação (que se expede)

Norma Municipal. Cargos comissionados. Ausência de atribuições em lei. Contratação temporária por excepcional interesse público. Hipóteses fáticas de atividades permanentes que exigem servidores públicos efetivos. Inconstitucionalidade.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1. Preâmbulo

Cuida-se de procedimento administrativo instaurado nesta Coordenadoria de Controle de Constitucionalidade a fim de verificar a constitucionalidade da legislação municipal que regulamenta a criação de cargos em comissão.

Atendendo solicitações desta Coordenadoria, o Presidente da Câmara Municipal de Paineiras encaminhou os documentos de fl. 81 e 84.

Analisando a Lei Municipal n.º 844/2013, do Município de Paineiras, constataram-se vícios de inconstitucionalidade.

Assim, esta 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 a presente RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, que o próprio Poder idealizador das normas impugnadas dê solução ao caso,



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

exercendo seu poder de autocontrole da constitucionalidade, tudo nos termos a seguir.

2. Fundamentação

2.1 Textos legais questionados

Eis o teor dos dispositivos eivados de inconstitucionalidade:

Lei Municipal n.º 844/2013

Dispõe sobre o Plano de Cargos, Carreiras, Vencimentos e remuneração dos Servidores Públicos Cíveis da Prefeitura Municipal de Paineiras e dá outras providências.

[...]

Art. 7º - O provimento dos cargos far-se-á em caráter efetivo ou em comissão, mediante nomeação por ato do Poder Executivo, e em **função pública temporária**, mediante contrato administrativo. (grifo nosso)

[...]

PREFEITURA MUNICIPAL DE PAINEIRAS ESTADO DE MINAS GERAIS		PLANO DE CARGOS, CARRERIAS E REMUNERAÇÃO	
		QUADRO DE CARGOS COMISSIONADOS	
ANEXO II			
CARGOS	VAGAS	VENCIMENTO	RECRUTAMENTO
[...]			
Chefe de Departamento	3	1.715,69	Amplo
Chefe de Divisão	5	1.345,30	Amplo
Chefe de Gabinete	1	1.345,30	Amplo
Secretária do Gabinete	1	1.345,30	Amplo
Coordenador do Pronto Atendimento	1	2.140,00	Amplo
Coordenador do PSF	1	2.140,00	Amplo
Coordenador do CRAS	1	1.345,30	Amplo
Encarregado de Turmas Urbanas	1	806,91	Amplo
Encarregado do Cemitério	1	1.075,45	Amplo



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

Encarregado da Garagem	1	703,74	Amplo
Encarregado da Praça de Esportes	1	1.075,45	Amplo
Coordenador da Vigilância Sanitária	1	986,22	Amplo
Coordenador da Epidemiologia	1	986,22	Amplo
Encarregado de Obras	1	1.345,30	Amplo
[...]			

PREFEITURA MUNICIPAL DE PAINEIRAS ESTADO DE MINAS GERAIS		PLANO DE CARGOS, CARRERIAS E REMUNERAÇÃO	
		QUADRO DE FUNÇÕES PÚBLICAS	
ANEXO IV			
CARGOS	VENCIMENTO	VAGAS	ESCOLARIDADE / PRÉ-REQUISITO
Médico do PSF	11.685,00	2	Curso Superior Completo em Medicina - Especialização em Clínica Médica - Registro no Conselho de Classe
Enfermeiro do PSF	2.140,00	4	Curso Superior Completo em Enfermagem - Registro no Conselho de Classe
Odontólogo do PSF	2.400,00	1	Curso Superior Completo em Odontologia- Registro no Conselho de Classe
Farmacêutico	1.780,00	1	Ensino Superior Completo em Farmácia - Registro no Conselho de Classe

2.2. 2.2 Considerações iniciais sobre a regra do concurso público para admissão de servidores e sobre as exceções admitidas.

O artigo 37 da Constituição da República prevê, no seu inciso II, a regra geral para acesso ao serviço público, ou seja, a necessidade de concurso público. Senão, vejamos:



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:

[...]

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;

[...]

A Constituição do Estado, no artigo 21, § 1º, consigna a mesma regra contida na Constituição da República:

Art. 21 - Os cargos, empregos e funções são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei.

§ 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.

Dessarte, no Brasil, a porta de entrada para o serviço público é, como regra, o concurso público.

Como bem salienta Hely Lopes de Meirelles:

O concurso é o meio técnico posto à disposição da Administração Pública para obter-se a moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público, e, ao mesmo tempo, propiciar igual oportunidade a todos os interessados que atendam aos requisitos da lei, consoante determina o art. 37, II, da Constituição da República. Pelo concurso se afastam, pois, os ineptos e os apaniguados, que costumam abarrotar as repartições, num espetáculo degradante de protecionismo e falta



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

de escrúpulos de políticos que se alçam e se mantêm no poder, leiloando empregos públicos¹.

Outros não são os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Melo:

A Constituição prevê que a lei (entende-se: federal, estadual, distrital ou municipal, conforme o caso) estabelecerá os casos de contratação para o atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX). Trata-se, aí, de ensejar suprimento de pessoal perante contingências que desgarrem da normalidade das situações e presumam admissões apenas provisórias, demandadas em circunstâncias incomuns, cujo atendimento reclama satisfação imediata e temporária (incompatível, portanto, com o regime normal de concursos). A razão do dispositivo constitucional em apreço, obviamente, é contemplar situações nas quais ou a própria atividade a ser desempenhada, requerida por razões muitíssimo importantes, é temporária, eventual (não se justificando a criação de cargo ou emprego, pelo que não haveria cogitar do concurso público), ou a atividade não é temporária, mas o excepcional interesse público demanda que se faça imediato suprimento temporário de uma necessidade (neste sentido, “necessidade temporária”), por não haver tempo hábil para realizar concurso, sem que suas delongas deixem insuprido o interesse comum que se tem de acobertar.²

Finalmente, quanto à obrigatoriedade do concurso público, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula n.º 685, do seguinte teor:

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.³

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 15 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p.78.

² MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de direito administrativo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

³ *Apud* BARROSO, Luís Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil anotada*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p.388.



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

Ademais, nossa Suprema Corte já manifestou o seguinte entendimento:

O provimento de cargos públicos tem sua disciplina traçada, com vigor vinculante, pelo constituinte originário, não havendo que se falar, nesse âmbito, em autonomia organizacional dos entes federados.⁴

2.3. Lei municipal que autoriza a contratação temporária para cargos do PSF. Ausência de requisitos intrínsecos (determinabilidade temporal, temporariedade ou excepcionalidade). Autorização genérica. Inconstitucionalidade material.

Como é possível inferir do art. 7º e do Anexo IV, da Lei Municipal n.º 844/2013, as contratações para *função pública temporária* ali previstas claramente não se inserem na hipótese de excepcionalidade, que diz respeito à ocorrência de fato inesperado ou imprevisto, relativo ao interesse público, *i. e.*, o interesse social ou o da Administração Pública, considerada como tal.

É cediço que as contratações temporárias (art. 22, *caput*, da CE/89) somente podem ser levadas a efeito, desde que atendidos **três pressupostos intrínsecos**⁵: a *determinabilidade temporal*, a *temporariedade* e a *excepcionalidade*.

A *determinabilidade temporal* condiciona a vigência do contrato temporário a prazo certo e determinado, vedadas, pois, múltiplas prorrogações.

⁴ STF, RTJ 154/45.

⁵ MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Servidor público na atualidade*. 3. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006. p. 30.



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

O pressuposto da temporariedade guarda relação com a natureza temporária da necessidade que gerou a formação do vínculo. O que permite a contratação temporária, de acordo com tal pressuposto, é a necessidade efêmera do vínculo especial, independentemente da eventual natureza permanente da função pública.

O pressuposto derradeiro é o da excepcionalidade da contratação temporária, que se caracteriza como a situação atípica, a hipótese fática prevista em lei.

Outra não é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

O regime especial deve atender a três pressupostos inafastáveis. O primeiro deles é a 'determinabilidade temporal' da contratação, ou seja, os contratos firmados com esses servidores devem ter sempre prazo determinado, contrariamente, aliás, do que ocorre nos regimes estatutário e trabalhista. Depois, temos o pressuposto da 'temporariedade' da função: a necessidade desses serviços deve ser sempre temporária. Se a necessidade é permanente, o Estado deve processar o recrutamento através dos demais regimes. Está, por isso, descartada a admissão de servidores temporários para o exercício de funções permanentes; se tal ocorrer, porém, haverá indisfarçável simulação e a admissão será inteiramente inválida. O último pressuposto é a 'excepcionalidade' do interesse público que obriga ao recrutamento. Empregando o termo 'excepcional' para caracterizar o interesse público do Estado, a Constituição deixou claro que situações administrativas comuns não podem ensejar o chamamento desses servidores. Portanto, pode dizer-se que a excepcionalidade do interesse público corresponde à excepcionalidade do próprio regime especial.⁶

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2006. p. 500.



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

Acerca do tema, por ocasião do julgamento do RE 658026/MG, o Supremo Tribunal Federal definiu os conteúdos jurídicos insertos nos incisos II e IX do art. 37, da Carta da República, em ementa assim vazada:

Ementa Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face de trecho da Constituição do Estado de Minas Gerais que repete texto da Constituição Federal. Recurso processado pela Corte Suprema, que dele conheceu. Contratação temporária por tempo determinado para atendimento a necessidade temporária de excepcional interesse público. Previsão em lei municipal de atividades ordinárias e regulares. Definição dos conteúdos jurídicos do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. Descumprimento dos requisitos constitucionais. Recurso provido. Declarada a inconstitucionalidade da norma municipal. Modulação dos efeitos. 1. O assunto corresponde ao Tema nº 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, “à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos”. 2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente. 3. O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal pode ser resumido, ratificando-se, dessa forma, o entendimento da Corte Suprema de que, **para que se considere válida a contratação temporária, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.** 4. É inconstitucional a lei municipal em comento, eis que a norma não respeitou a Constituição Federal. A imposição constitucional da obrigatoriedade do concurso público é peremptória e tem como objetivo resguardar o cumprimento de princípios constitucionais, dentre eles, os da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Deve-se, como em outras hipóteses de reconhecimento da existência do vício da inconstitucionalidade, proceder à correção da norma, a fim de atender ao que dispõe a Constituição Federal. 5. Há que se garantir a instituição do que os franceses denominam de *la culture de gestion*, a cultura de gestão (terminologia atualmente ampliada para ‘cultura de



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

gestão estratégica') que consiste na interiorização de um vetor do progresso, com uma apreensão clara do que é normal, ordinário, e na concepção de que os atos de administração devem ter a pretensão de ampliar as potencialidades administrativas, visando à eficácia e à transformação positiva. 6. Dá-se provimento ao recurso extraordinário para o fim de julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade do art. 192, inciso III, da Lei nº 509/1999 do Município de Bertópolis/MG, aplicando-se à espécie o efeito *ex nunc*, a fim de garantir o cumprimento do princípio da segurança jurídica e o atendimento do excepcional interesse social.⁷ (grifos nosso)

Como se vê, o administrador municipal não pode simplesmente autorizar a contratação por tempo determinado para todo e qualquer projeto ou convênio, mormente os que envolverem serviços permanentes, a exemplo da saúde, sem sequer elencar as situações extraordinárias, imprevisíveis e de urgência que fundamentariam a legitimidade da admissão temporária de pessoal no serviço público. Vê-se, ao contrário, que o diploma municipal limitou-se em elencar antecipadamente as funções que deverão ser preenchidas por meio de contrato temporário, todas elas, frize-se, reveladoras de atividades diárias, comuns e permanentes da Administração.

Portanto, o diploma local - através da expressão *função pública temporária* - autoriza a contratação temporária para a prestação de serviços públicos que tipicamente incumbem à Administração Pública, não configurando situação capaz de legitimar a contratação por tempo determinado.

Afastado o caráter de *transitoriedade* dado aos programas governamentais voltados para a educação e a saúde da população e assemelhados, a exemplo do PSF, clara a necessidade de **concurso público** para o provimento dos cargos a eles vinculados, excetuando-se os de Agente Comunitário de Saúde e

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 658026/MG. Rel. Min. Dias Toffoli. Julgamento em 11.04.2014. DJe de 31.10.2014.



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

Agente de Combate às Endemias, que devem ser contratados de acordo com o previsto no art. 198, §§ 4º, 5º e 6º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Lei n.º 844/2013, do Município de Paineiras, incorre em inconstitucionalidade evidente. Afinal, não é porque existe um programa, consórcio ou convênio que automaticamente se tem justificada a possibilidade de celebrar um contrato temporário.

Sobre o tema, cumpre transcrever trecho do Parecer Técnico Jurídico n.º 014/2009, do CAO-Saúde deste *Parquet*:

Com isso no âmbito do Programa Saúde da Família, torna-se necessário a contratação, mediante observância do concurso público de provas ou de provas e títulos, daqueles profissionais da saúde, como, por exemplo, médicos, enfermeiros, dentistas, técnicos em enfermagem, auxiliares de enfermagem, auxiliares de consultório dentário, técnicos em higiene dental, por força do artigo 37 e incisos da Constituição Federal, legislação e portarias em vigor.

Há que se ressaltar que alguns municípios, a pretexto de não se submeterem ao império legal, vem utilizando-se do frágil argumento de que o PSF constituiu-se em uma estratégia governamental precária. Daí que, apoiados nessa equivocada interpretação, utilizam-se das contratações temporárias.

Ora, o Programa Saúde da Família foi iniciado em 1994⁸ e revisado em 28/03/2006 pela Portaria 648, ou seja, existe há aproximadamente 16 anos, não havendo qualquer possibilidade de que venha a ser extinto, haja vista a farta existência de legislação administrativa SUS que retratam a implementação e estruturação da atenção primária da saúde no Brasil. Aliás, essa lógica (ênfase) de atuação na atenção primária da saúde é recomendada pela própria Organização Mundial da Saúde (OMS).

⁸ De acordo com informação obtida no *site* do Ministério da Saúde, que afirma: A estratégia de Saúde da Família é um projeto dinamizador do SUS, condicionada pela evolução histórica e organização do sistema de saúde no Brasil. A velocidade de expansão da Saúde da Família comprova a adesão de gestores estaduais e municipais aos seus princípios. **Iniciado em 1994**, apresentou um crescimento expressivo nos últimos anos. A consolidação dessa estratégia precisa, entretanto, ser sustentada por um processo que permita a real substituição da rede básica de serviços tradicionais no âmbito dos municípios e pela capacidade de produção de resultados positivos nos indicadores de saúde e de qualidade de vida da população assistida.



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

Ademais, o artigo 196 da Constituição Federal é expresso em assegurar a saúde como direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do **risco** de doença, e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua **promoção, proteção** e recuperação.

Nesse sentido, a atenção à saúde é, então, um conjunto de ações e serviços de prevenção, promoção e proteção, assistência e recuperação da saúde, realizados pelo Sistema Único de Saúde e por ações ambientais, sociais e econômicas desenvolvidas por outros setores de governo, com o apoio e a participação técnico-política do setor saúde para o atendimento das demandas e necessidades individuais e coletivas da população de uma localidade.

As ações de prevenção das doenças e dos acidentes são organizadas e executadas como forma de planejar intervenções antecipando-as, atuando sobre um problema específico ou sobre um grupo de problemas, de modo a alcançar pessoas ou grupos em risco de adoecer ou de se acidentarem. Dentre as ações individuais estão as imunizações, o controle pré-natal, a educação para a saúde e o diagnóstico precoce de algumas doenças crônicas.

Na lógica da organização do sistema de saúde pública, com rede de serviços hierarquizados, a atenção básica da saúde é exercida pelas Equipes de Saúde da Família e Unidades Básicas de Saúde.

Assim, não há que se falar em “provisoriamente” do Programa Saúde da Família, haja vista que se constitui no alicerce da atenção primária da saúde, portanto com prioridade técnica-política, imune às tentativas de retrocessos.

Nesse sentido, ao citar o princípio da vedação ao retrocesso, Canotilho afirma:

O núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado através de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática numa ‘anulação’, ‘revogação’ ou ‘aniquilação’ pura e simples desse núcleo essencial. A liberdade do legislador tem como limite o núcleo essencial já realizado.⁹

Em doutrina brasileira também se reconhece a existência do princípio no sistema jurídico constitucional, valendo trazer à colação a lição de Ingo Wolfgang Sarlet:

Negar reconhecimento do princípio da proibição de retrocesso significaria, em última análise, admitir que os órgãos legislativos (assim como o poder público de modo geral), a despeito de estarem inquestionavelmente vinculados aos direitos fundamentais e às normas constitucionais em geral, dispõem do poder de tomar livremente suas decisões mesmo em flagrante desrespeito à vontade expressa do Constituinte.¹⁰

⁹ CANOTILHO, Joaquim José Gomes, *Constitucional e Teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra

¹⁰ Sarlet, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais*, 5ª ed. Livraria do Advogado, 2003.



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

Logo, o princípio da proibição do retrocesso social encontra-se implícito em nossa Constituição Federal, tendo por escopo a vedação da supressão ou da redução de direitos fundamentais sociais, em níveis já alcançados e garantidos aos brasileiros.

Assim, ainda que fosse possível o enfraquecimento ou supressão da regulamentação infraconstitucional de um direito social ou de uma garantia constitucional que esteja relacionada com a manutenção de um direito social, há que se admitir que, no caso, haveria a necessidade obrigatória de sua substituição por outra política de igual valor. [grifo nosso]

A propósito, o Tribunal de Justiça mineiro deixou consignado:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINAR. EMENDA INDEVIDA À INICIAL. NULIDADE DA SENTENÇA. REJEITADA. MÉRITO. CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS. PROFISSIONAIS CONTRATADOS PARA O PROGRAMA SAÚDE DA FAMÍLIA. ATIVIDADES ROTINEIRAS DO INTERESSE DA MUNICIPALIDADE. NECESSIDADE PERMANENTE DA ADMINISTRAÇÃO. DESCARACTERIZAÇÃO DA NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. LEI ESPECÍFICA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, INCISOS II E IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE. A sentença deve refletir a realidade fática existente no momento em que é proferida. Portanto, se houve aprovação de lei no curso da lide que influa em seu julgamento, deve ser aplicada a regra do artigo 462 do CPC. A possibilidade de contratação temporária não é regra, mas sim, exceção, devendo ser desta forma interpretada pelos Legisladores Municipais sob pena de incorrer em ofensa ao disposto no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal. Demonstrado que lei municipal, que regulamenta a contratação temporária, prevista no artigo 37, IX da Constituição Federal, a tem como regra e não atende ao excepcional interesse público ou ao requisito da temporariedade, impõe-se a declaração incidental de sua inconstitucionalidade, uma vez que as leis municipais devem observar os princípios estabelecidos na própria Constituição, e também na Constituição do Estado a que pertencer. ¹¹

¹¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível n.º 1.0317.07.077474-8/002. Comarca de Itabira. Rel. Des. Armando Freire. Julgamento em 09.12.2008. DJ 30.01.2009.



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

Colhe-se ainda do voto do eminente Relator:

[...]

Conforme prevê o artigo 29 da Constituição Federal, as leis municipais, seja a lei orgânica ou leis ordinárias, devem observar os princípios estabelecidos na própria Constituição, também na Constituição do Estado a que pertencer e, dentre os princípios que deve conter, estão os descritos no art. 37 da Carta Magna.

[...]

Bem de se ver que tais contratações visavam o preenchimento de cargos e funções relativas a atividades rotineiras do interesse da municipalidade e de necessidade permanente da Administração que, por isso mesmo, deveriam ser providos por servidores efetivos concursados.

[...]

Cumpre ressaltar que a determinação para a realização do concurso público não vincula os profissionais à forma de atendimento do PSF. Os servidores aprovados poderão desempenhar suas funções em quaisquer outras estratégias ou programas futuramente adotados pelo Município para o atendimento da saúde básica, que hoje é realizado através do Programa Saúde da Família.

Cite-se ainda:

No que concerne à Lei nº 276/2009, entendo que a **inconstitucionalidade** reside na previsão de **contratação temporária** para função permanente, qual seja, "pessoal para o PSF - Programa de Saúde da Família", que não se enquadra na necessidade excepcional de **contratação temporária**, tal como prevista nos dispositivos constitucionais supracitados.

As **contratações** para o exercício de funções do quadro do PSF, a meu ver, abrangem serviços permanentes que estão sob a responsabilidade dos entes estatais e possuem natureza previsível, os quais devem ser exercidos por servidores regularmente aprovados em concurso público, sob pena de fraude à regra constitucional. (Ação Direta Inconst 1.0000.13.062019-8/000, Relator(a): Des.(a) Leite Praça, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 09/04/2014, publicação da súmula em 23/05/2014)



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

Ademais, o conteúdo jurídico aqui aventado já foi objeto de debate em nossa Suprema Corte, tendo o Ministro Ricardo Lewandowski manifestado em seu voto, no bojo do julgamento da Reclamação n.º 4464, o seguinte:

O que diz o Ministério Público na inicial? Na inicial ele faz alusão ao inquérito civil público e diz exatamente isto:

“(...) o PSF é, na verdade, uma Política de Governo que dura há mais de 10 (dez) anos, não havendo que se falar em admissão temporária, até porque a saúde é um direito permanente de todos e obrigação do Estado (...)” Então ele exige que essas admissões se façam em caráter permanente, e, penso eu, segundo o regime estatutário.¹² (grifo nosso)

Ainda, a coexistência, na máquina estatal, do servidor contratado temporariamente e do servidor ocupante de cargo de provimento efetivo configura situação irrazoável, ineficiente e inconstitucional, pois não cumpre os requisitos da temporariedade e da excepcionalidade exigidos pelo art. 37, IX, da Constituição Federal e pelo art. 22 da CEMG/89. O mencionado dispositivo viola o sistema de mérito, sendo, pois, incompatível com os princípios da isonomia, moralidade, impessoalidade e eficiência (art. 13 CEMG/89).

2.4 DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DAS ATRIBUIÇÕES CONCERNENTES AOS CARGOS EM COMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recl. n.º 4464. Rel. Carlos Britto. j. 20 maio 2009. DJ 20/08/2009.



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

Noutro giro, destaca-se que a Lei n.º 844, de 18 de setembro de 2013, do Município de Paineiras, criou diversos cargos comissionados, sem, contudo, especificar as respectivas atribuições.

Muito embora se admita que alguns desses cargos poderiam de fato ser providos mediante recrutamento amplo, a exemplo do cargo de *Chefe de Gabinete*, eis que, em tese, destinam-se a direção, comando ou chefia de órgãos que se necessitem de agente de confiança da autoridade nomeante, no caso eles estão sendo impugnados porque a legislação do Município de Paineiras não prescreveu as respectivas atribuições, impossibilitando que se possa constatar se tais cargos foram criados de acordo com os princípios constitucionais.

Ora, a criação de cargos, conforme lição de Diógenes Gasparini, “significa sua institucionalização com denominação própria, quantidade certa, função específica e correspondente estipêndio”¹³ (grifo nosso). Demais, se função nada mais é que atribuição, ou plexo de atribuições inerentes a todos os servidores públicos, e se para um dado cargo pressupõe-se uma dada função, não restam dúvidas de que é vedado fundar um lugar na Administração sem a respectiva predeterminação de tarefas.

Com isso, tem-se que a simples denominação *legal* do cargo *não dispensa a discriminação específica de suas respectivas atribuições*. Nesse sentido, o ensinamento de Lúcia Valle Figueiredo¹⁴:

[...] Cargo público é o criado por lei (quando concernentes os cargos aos serviços auxiliares do Legislativo, se criam por resolução da Câmara ou do Senado, conforme se trate de serviços de uma ou de outra destas Casas) e expressa o conjunto de atribuições (competências e deveres) a serem exercidas pelos agentes públicos, seus titulares.(grifo nosso)

¹³ GASPARINI, Diogenes. *Direito administrativo*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 250.

¹⁴ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de direito administrativo*. Malheiros Editores. 8 ed. p. 598.



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

Na mesma toada, Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹⁵ expõe:

[...] as várias competências previstas na Constituição para a União, Estados e Municípios são distribuídas entre seus respectivos órgãos, cada qual dispondo de determinado número de **cargos, criados por lei, que lhes confere denominação própria, define suas atribuições e fixa o padrão de vencimento ou remuneratório.** (grifo nosso)

Pertinente registrar, ainda, a lição de Hely Lopes Meirelles¹⁶:

Cargo público é o lugar instituído na organização do serviço público, com denominação própria, atribuições e responsabilidades específicas e estipêndio correspondente, para ser provido e exercido por um titular, na forma estabelecida em lei. (grifo nosso)

Assim, não há que se falar em criação de cargos sem a estipulação por lei das atribuições a eles inerentes, sob pena de ofensa aos princípios da legalidade, da moralidade administrativa e da impessoalidade, consagrados no caput do art. 13 da Constituição Estadual e no caput do art. 37 da Constituição Federal.

Se a Administração Pública só pode fazer o que a lei autoriza ou determina, compreendendo-se nessa exigência a consonância total com o ordenamento jurídico, a não especificação das atribuições dos cargos criados pela lei municipal causa moessa no princípio da legalidade, porquanto o administrar é subjacente ao legislar. Assim, devendo atuar somente *secundum legem*, o legislador municipal jamais poderia olvidar os imperativos constantes das Constituições Estadual e da República.

¹⁵ Autora citada in *Direito administrativo*. 17. ed. Atlas, p. 438.

¹⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 32. ed. Malheiros Editores, p. 417.



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

A impessoalidade, por sua vez, é o princípio indutor da isonomia e dita a impossibilidade de a Administração Pública tratar de forma dessemelhante os administrados.

Como bem ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro, o princípio da impessoalidade “significa que a Administração não pode atuar com vistas a prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que deve nortear o seu comportamento”¹⁷.

Em relação ao princípio da moralidade administrativa, vale trazer à baila os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello¹⁸:

[...] a Administração e seus agentes têm de atuar na conformidade de princípios éticos. Violá-los implicará violação ao próprio Direito, configurando *ilicitude* que assujeita a conduta viciada a invalidação, porquanto tal princípio assumiu foros de *pauta jurídica*, na conformidade do art. 37 da Constituição.

Da análise desse trecho, é possível extrair que estão compreendidos no âmbito da moralidade os chamados cânones da *lealdade* e da *boa-fé*, que estipulam que a Administração há de proceder em relação aos administrados com lhanza e transparência, sendo-lhe interdito qualquer comportamento eivado de malícia, produzido de maneira a confundir, dificultar ou minimizar o exercício de direitos por parte dos cidadãos¹⁹.

No mesmo diapasão, o entendimento desse Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS MUNICIPAIS DE VERÍSSIMO. HIPÓTESES DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. REQUISITO DA

¹⁷ PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Direito administrativo*. 16 ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 71.

¹⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 16 ed. Malheiros, 2003. p. 109.

¹⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 16 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. p. 109.



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

TEMPORARIEDADE E EXEPCIONALIDADE DO SERVIÇO. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. ELEMENTO DA RELAÇÃO DE CONFIANÇA. FUNÇÕES DE ASSESSORIA, DIREÇÃO E CHEFIA. CRIAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ESPECIFICAÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DO CARGO. PRERROGATIVA LEGAL. DEFINIÇÃO POR ATO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE. - As normas da Constituição Estadual autorizam a Administração a contratar pessoal por tempo determinado, desde que atendidos os seguintes requisitos: ""a) previsão em lei dos casos; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; d) interesse público excepcional"" (STF, ADI n. 1500/ES, Min. Carlos Velloso).- Corresponde aos preceitos constitucionais a hipótese de contratação para atender a necessidade eventual da Administração, para a execução de tarefa de realização periódica, porém esporádica e temporária.- A previsão em lei de hipótese genérica de contratação temporária, sem especificação de qualquer situação eventual, temporária, ou excepcional, atenta contra o permissivo da Constituição Mineira. - A criação de cargos de provimento em comissão constitui exceção ao princípio da isonomia com desdobramento na acessibilidade por concurso público, somente se admitindo quando as atribuições do cargo envolverem relação de confiança entre a autoridade que nomeia e o nomeado, além de se exigir que estejam afetas a funções de assessoria, direção ou chefia. - Ofende o princípio da legalidade quanto à aplicação específica na criação de cargos públicos a previsão que delega ao Chefe do Executivo a competência para definir as atribuições e especificações do cargo, limitando-se o ato legislativo a definir a respectiva denominação, jornada e remuneração. - Julgar parcialmente procedente a representação.²⁰ (grifo nosso)

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

²⁰ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.12.058107-9/000. Rel.ª Des.ª Heloisa Combat. j.09.01.2013, DJ 01.02.2013.



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

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 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.*²¹ (grifo nosso)

Quanto à ausência de especificação das atribuições de cargos, o Relator, Des. Herculano Rodrigues, em voto prolatado na ADI supramencionada, assim se manifestou:

[...] Quanto aos demais cargos mencionados na inicial, a inconstitucionalidade manifesta está expressa na absoluta ausência de descrição em lei de suas atribuições, o que viola a mais não poder o comando do artigo 23 da Constituição Federal - a par de impedir que se proceda à verificação da adequação dos cargos às hipóteses constitucionalmente previstas.

E, mais recentemente, julgou-se a ADI nº 1.0000.12.058107-9/000, consubstanciando-se entendimento assim vazado:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS MUNICIPAIS DE VERÍSSIMO. HIPÓTESES DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. REQUISITO DA

²¹ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.0000.09.508357-2/000 – Rel. Des. Herculano Rodrigues – j. 20.09.2010 - DJ 14.01.2011.



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

TEMPORARIEDADE E EXCEPCIONALIDADE DO SERVIÇO. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. ELEMENTO DA RELAÇÃO DE CONFIANÇA. FUNÇÕES DE ASSESSORIA, DIREÇÃO E CHEFIA. CRIAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ESPECIFICAÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DO CARGO. PRERROGATIVA LEGAL. DEFINIÇÃO POR ATO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE. [...]

A criação de cargos de provimento em comissão constitui exceção ao princípio da isonomia com desdobramento na acessibilidade por concurso público, somente se admitindo quando as atribuições do cargo envolverem relação de confiança entre autoridade que nomeia e o nomeado, além de se exigir que estejam afetas a funções de assessoria, direção ou chefia. - **Ofende o princípio da legalidade quanto à aplicação específica na criação de cargos públicos a previsão que delega ao Chefe do Executivo a competência para definir as atribuições e especificações do cargo, limitando-se o ato legislativo a definir a respectiva denominação, jornada e remuneração.**²²

Em relação à imprescindível definição de atribuições dos cargos por lei, enfatizou a i. Relatora, Des.^a Heloísa Combat:

A mera falta de especificação das atribuições do cargo, tendo por conseqüência a falta de motivação das razões que justificam a criação do cargo em comissão enseja, por si só, a inconstitucionalidade, por lesão aos princípios da moralidade, da legalidade e da impessoalidade conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

[...]

Todos os cargos foram criados apenas com a menção legal à sua denominação, carga horária e remuneração, sem que a lei tratasse das respectivas atribuições, sendo delegada ao Chefe do Executivo essa prerrogativa.

Considero que referidas previsões padecem de inconstitucionalidade material por importarem em ofensa ao disposto no art. 61, VIII, da Constituição Mineira.

[...]

O cargo público se identifica por sua denominação, mas a ela não se restringe, contemplando a forma de provimento, as atribuições correspondentes, a remuneração, carga horária e requisitos.

²² MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. ADI nº 1.0000.12.058107-9/000. Rel. Des. Heloísa Combat. Julgamento em 9.1.2013. DJ de 1º.2.2013.



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

Todos esses elementos devem ser definidos por lei, pois importam na criação de direitos e obrigações. Não é o regulamento administrativo meio hábil a inovar a ordem jurídica.

[...]

O ato de criação de um cargo consiste justamente em reunir um conjunto de funções e atribuí-las a um cargo, a que se confere determinada denominação. A falta de especificação das atribuições torna incompleta a criação do cargo e condiciona a sua aplicabilidade e eficácia à competente definição por lei.

[...]

Destarte, ao atribuir à Assembleia Legislativa a competência para a criação de cargos, observada a iniciativa do Chefe do executivo, e, tendo em vista o princípio da legalidade contido no art. 13 da Constituição Mineira, referida prerrogativa abrange não apenas a denominação do cargo, mas as suas atribuições, que são o elemento de sua definição[...]²³

No tocante a esse aspecto, calha destacar o posicionamento recente do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXPRESSÃO "CARGOS EM COMISSÃO" CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 5º, DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º E DO CAPUT DO ART. 6º; DAS TABELAS II E III DO ANEXO II E DAS TABELAS I, II E III DO ANEXO III À LEI N. 1.950/08 E DAS EXPRESSÕES "ATRIBUIÇÕES", "DENOMINAÇÕES", "ESPECIFICAÇÕES" DE CARGOS CONTIDOS NO ART. 8º DA LEI N. 1.950/2008. CRIAÇÃO DE MILHARES DE CARGOS EM COMISSÃO. DESCUMPRIMENTO DOS ARTS. 37, INC. II E V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. A legislação brasileira não admite desistência de ação direta de inconstitucionalidade (art. 5º da Lei n. 9.868/99). Princípio da Indisponibilidade. Precedentes.
2. A ausência de aditamento da inicial noticiando as alterações promovidas pelas Leis tocantinenses ns. 2.142/2009 e 2.145/2009 não importa em prejuízo da Ação, pela ausência de comprometimento da essência das normas impugnadas.

²³ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. ADI nº 1.0000.12.058107-9/000. Rel.^a Des.^a Heloísa Combat. Julgamento em 9.1.2013. DJ de 1º.2.2013.



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

3. O número de cargos efetivos (providos e vagos) existentes nos quadros do Poder executivo tocantinense e o de cargos de provimento em comissão criados pela Lei n. 1.950/2008 evidencia a inobservância do princípio da proporcionalidade.
4. A obrigatoriedade de concurso público, com as exceções constitucionais, é instrumento de efetivação dos princípios da igualdade, impessoalidade e da moralidade administrativa, garantidores do acesso aos cargos públicos aos cidadãos. A não submissão ao concurso público fez-se regra no Estado do Tocantins: afronta ao art. 37, inc. II, da Constituição da República. Precedentes.
5. A criação de 28.177 cargos, sendo 79 de natureza especial e 28.098 em comissão, não tem respaldo no princípio da moralidade administrativa, pressuposto de legitimação e validade constitucional dos atos estatais.
6. **A criação de cargos em comissão para o exercício de atribuições técnicas e operacionais, que dispensam a confiança pessoal da autoridade pública no servidor nomeado, contraria o art. 37, inc. V, da Constituição da República.** Precedentes.
7. A delegação de poderes ao Governador para, mediante decreto, dispor sobre *“as competências, as atribuições, as denominações das unidades setoriais e as especificações de cargos, bem como a organização e reorganização administrativa do Estado”*, **é inconstitucional porque permite, em última análise, sejam criados novos cargos sem a aprovação de lei.**
8. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º, caput, e parágrafo único; art. 6º; das tabelas II e III do Anexo II e das Tabelas I, II e III do Anexo III; e das expressões “atribuições”, “denominações” e “especificações” de cargos contidas no art. 8º, da Lei n. 1.950/2008.
9. Definição do prazo máximo de 12 (doze) meses, contados da data de julgamento da presente ação direta de inconstitucionalidade, para que o Estado faça a substituição de todos os servidores nomeados ou designados para ocupação dos cargos criados na forma da Lei tocantinense n. 1.950.²⁴

Extrai-se dos votos proferidos nessa ADI n.º 4.125/TO:

Ao delegar ao Chefe do Poder Executivo poderes para, mediante decreto, dispor sobre as “competências, as atribuições, as denominações das unidades setoriais e as especificações dos cargos, bem como a organização e reorganização administrativa do Estado”,

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.125/TO – Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia Antunes Rocha – DJe n.º 30. Divulgação 14.02.2011. Publicação 15.02.2011.



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

o legislador estadual acabou por deixar em aberto a possibilidade de o governador, a pretexto de organizar a estrutura administrativa do Estado, criar novos cargos sem a edição de lei.

A despeito de existir na parte final desse dispositivo normativo ressalva taxativa no sentido de que essa atribuição não pode ser exercida se houver “aumento de despesa, [ou importar] criação ou extinção de cargos e órgãos públicos”, a depender da abrangência das alterações afeitas às competências, atribuições, denominações e especificações dos cargos, pode ficar configurada a inconstitucionalidade rechaçada das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 3.232/TO, 3.983/TO e 3.990/TO, quando o Supremo Tribunal Federal, repete-se, afirmou que “a criação de cargos públicos só pode dar-se mediante edição de lei em sentido formal, e não por via de decreto” (Ministro Cezar Peluso, DJ 3.10.2008).

Como ponderado pelo Procurador-Geral da República, esse “dispositivo, ao contrário de se harmonizar com os arts. 61, §1º, II, ‘a’, e 84, VI, da Constituição, desvirtua as normas por eles veiculadas, possibilitando ao Governador do Estado agir além da competência assegurada pelo texto constitucional, de tal sorte que a alteração na estrutura administrativa, e, em especial, nas competências e especificações dos cargos públicos, promovidas a título de reorganização, possuam tamanha significação que representem, na realidade, verdadeira inovação na ordem jurídica, o que não é admitido pela Constituição Federal” (grifos no original)

[...]

Se a caracterização de determinado cargo dá-se pelas atribuições que lhes são conferidas, dúvidas não remanescem de que essas alterações importariam, reflexamente, na criação de novos cargos. Daí a inconstitucionalidade das expressões “atribuições”, “denominações” e “especificações” de cargos contidos no art. 8º da Lei n. 1.950/2008.²⁵

Desse modo, para que se pudesse afirmar que os cargos em comissão de *Chefe de Departamento; Chefe de Divisão; Chefe de Gabinete; Coordenador do Pronto Atendimento; Coordenador do PSF; Coordenador do CRAS; Encarregado de Turmas Urbanas; Encarregado do Cemitério; Encarregado da Garagem; Encarregado da Praça de Esportes; Coordenador da Vigilância Sanitária; Coordenador da Epidemiologia; e Encarregado de Obras*; criados pela Lei Municipal n.º 844/2013, do Município de

²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.125/TO – Rel.ª. Min.ª. Cármen Lúcia Antunes Rocha – DJe n.º 30. Divulgação 14.02.2011. Publicação 15.02.2011.



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

Paineiras, destinam-se efetiva e exclusivamente às atribuições de direção, chefia e assessoramento, condição essencial para que se legitime a dispensa à regra geral da exigência do certame público (art. 21, § 1º, da CEMG/88), mister que as funções exercidas pelos ocupantes dos cargos comissionados fossem especificadas de forma transparente e detalhada pelo legislador municipal, o que não ocorreu na espécie.

Outrossim, não bastasse o vício apontado em relação à ausência de fixação ao menos sumária das atribuições dos cargos na própria norma municipal -, suficiente por si só para o reconhecimento da inconstitucionalidade, é perceptível que a maioria das funções inerentes aos cargos ali criados são meramente técnicas ou burocráticas. É o caso, *v.g.*, dos cargos de *Encarregados*, *Chefes de Departamento* e *Chefes de Divisão*.

Destarte, verifica-se a patente inconstitucionalidade do Anexo II da Lei Municipal n.º 844/2013, por ofensa ao art. 37, *caput*, e incisos II e V, da Constituição da República, e aos artigos 13 e 23 da Constituição Mineira.

3. Conclusão

Ante o exposto, considerando as inconstitucionalidades existentes nos diplomas 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;



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

Considerando 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;

Considerando, por fim, que o instituto da *recomendação* é um dos mais úteis instrumentos de atuação do Ministério Público, esta Coordenadoria de Controle de Constitucionalidade expede a presente RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, nos termos abaixo fixados:

- a) adoção de medidas tendentes à **revogação** da expressão "função pública temporária" do art. 7º, e do Anexo IV, ambos da Lei municipal n.º 844/2013, do Município de Paineiras, dada à sua generalidade e por não configurar hipótese de contratação temporária, vislumbrando se tratar de atividades que guardam vínculo permanente com a Administração Pública;
- b) a especificação em **lei** das atribuições de todos os cargos comissionados previstos no Anexo II da Lei Municipal n.º 844/2013, nos exatos termos do disposto no art. 23 da Constituição do Estado de Minas Gerais e no art. 37, V, da Constituição Federal de 1988;
- c) **revogação** dos cargos em comissão de *Chefe de Departamento; Chefe de Divisão; Secretária do Gabinete; Coordenador do Pronto Atendimento; Coordenador do PSF; Coordenador do CRAS; Encarregado de Turmas Urbanas; Encarregado do Cemitério; Encarregado da Garagem; Encarregado da Praça de Esportes; Coordenador da Vigilância Sanitária; Coordenador da*



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

*Epidemiologia; e Encarregado de Obras; previstos no Anexo II da Lei Municipal n.º 844/2013, do Município de Paineiras, ou, se assim desejar, a transformação em **cargos em comissão de provimento limitado**, ou seja, providos por servidores efetivo*

Em obediência ao inciso IV, parágrafo único, do art. 27, da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, estipula-se o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento desta, para que Vossa Excelência adote as medidas sugeridas, em sendo esse o entendimento, 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 a Vossa Excelência:

- a) divulgação adequada 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** da municipalidade acerca da recomendação, que busca, de forma consensual, o exercício democrático do autocontrole de constitucionalidade e o consequente aperfeiçoamento legislativo.

Belo Horizonte, 26 de abril de 2016.

ELAINE MARTINS PARISE
Procuradora de Justiça
Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade