



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

Procedimento Administrativo n.º: 0024.15.012382-6

Representante: Thiago Fernandes de Carvalho

Representado: Município de Ponte Nova

Objeto: Normas municipais que versam sobre cargos em comissão

Espécie: Recomendação (que se expede)

Leis Municipais. Cargos comissionados. Prescindibilidade da relação de confiança. Desvirtuamento quanto às atribuições de chefia, direção e assessoramento. Inconstitucionalidade.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1 Preâmbulo

O Promotor de Justiça Thiago Fernandes de Carvalho, no uso de suas atribuições junto à 4ª Promotoria de Justiça da Comarca de Ponte Nova, encaminhou a esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade os autos da Notícia de Fato n.º MPMG-0521.15.000460-9, para análise da constitucionalidade da Lei Municipal n.º 3.503/2010, que dispõe sobre os princípios básicos, a organização e a estrutura administrativa, com o quadro de servidores efetivos e de cargos em comissão com as respectivas funções, da administração direta do Poder Executivo do Município de Ponte Nova.

A Secretaria juntou os documentos de fls. 44/153 e de fls. 155/242.



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

Da análise da legislação acostada aos autos foram constatados 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, resolve expedir a presente RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, que o próprio Poder elaborador das normas impugnadas dê solução ao caso, 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 Nº 3.503/2010 *

Dispõe sobre os Princípios Básicos, a Organização e a Estrutura Administrativa, com o Quadro de Servidores Efetivos e de Cargos em Comissão com as respectivas funções, da administração direta do Poder Executivo do Município de Ponte Nova.

[...]

SEÇÃO XVI

**DOS CHEFES DE DEPARTAMENTO, CHEFES DE
DIVISÃO, CHEFES DE SEÇÃO E COORDENADORES**

Art. 35. Além das atribuições que lhe são próprias, a serem especificadas pelo secretário da área, compete ao ocupante de cargo de chefia de Divisão, chefia de Seção, coordenador ou outro de igual nível hierárquico:

- I - promover, por todos os meios ao seu alcance, o aperfeiçoamento dos serviços sob sua direção;
- II - exercer a orientação e coordenação dos trabalhos da unidade que dirige;



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

- III - dividir o trabalho pelo pessoal sob seu comando, controlando resultados e prazos, promovendo a coerência e a racionalidade das formas de execução;
 - IV - apresentar ao superior imediato, na época própria, programa de trabalho da unidade sob sua direção;
 - V - despachar diretamente com o superior imediato;
 - VI - opinar sobre a concessão das gratificações decorrentes do exercício de funções de maior responsabilidade;
 - VII - apresentar ao superior imediato, na época própria, relatório das atividades da unidade que dirige, sugerindo providências para melhoria dos serviços;
 - VIII - despachar e visar certidões sobre assuntos de sua competência;
 - IX - proferir despachos interlocutórios, em processos cuja decisão caiba ao nível de direção imediatamente superior e, decisórios, em processos de sua competência;
 - X - providenciar a organização e manutenção atualizada dos registros das atividades da unidade que dirige;
 - XI - propor ao superior imediato medidas para apuração de faltas e irregularidades;
 - XII - fornecer, anualmente, ao superior imediato, elementos destinados a elaboração da proposta orçamentária relativa a unidade que dirige;
 - XIII - designar os locais de trabalho e os horários de serviço do pessoal na unidade e dispor sobre sua movimentação interna;
 - XIV - justificar faltas e atrasos dos servidores lotados no órgão sob sua direção, nos termos da legislação;
 - XV - propor a participação de servidores do Órgão que dirige em cursos, seminários e eventos similares de interesse da repartição;
 - XVI - propor a aplicação de medidas disciplinares;
 - XVII - fazer cumprir, rigorosamente, o horário de trabalho do pessoal a seu cargo;
 - XVIII - atender ou mandar atender, durante o expediente, as pessoas que o procurarem para tratar de assuntos de serviço;
 - XIX - providenciar a requisição de material permanente e de consumo necessário a unidade que dirige;
 - XX - remeter ou fazer remeter ao arquivo geral os processos e papéis devidamente ultimados e requisitar os que interessem à unidade que dirige;
 - XXI - zelar pela fiel observância e execução do presente regimento e das instruções para execução dos serviços a seu cargo.
- [...] (grifo nosso)



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

ANEXO IV
CARGOS EM COMISSÃO

CARGOS	ESCOLARIDADE	NÍVEL DE VENCIMENTOS
Assessor Especial	Médio Completo	N.16
Assessor	Médio Completo	N.14
Assessor Jurídico I	Superior em Direito	N.14
Assessor Jurídico II	Superior em Direito	Subsídio de Secretário
Chefe de Departamento	Médio Completo	N.15
Chefe de Divisão M-I	Médio Completo	N.11
Chefe de Divisão S-I	Superior Completo	N.11
Chefe de Divisão M-II	Médio Completo	N.13
Chefe de Divisão S-II	Superior Completo	N.13
Chefe de Divisão M-III	Médio Completo	N.14
Chefe de Divisão S-III	Superior Completo	N.14
Chefe de Gabinete	Médio Completo	N.16
Chefe de Seção M-I	Médio Completo	N.5
Chefe de Seção S-I	Superior Completo	N.5
Chefe de Seção M-II	Médio Completo	N.8
Chefe de Seção S-II	Superior Completo	N.8
Controlador Interno	Superior Completo	N.9
Coordenador	Fundamental	N.1
Coordenador F-I	Fundamental	N.2
Coordenador M-II	Médio Completo	N.3
Coordenador M-III	Médio Completo	N.4
Diretor Escolar I	Superior Completo	N.10
Diretor Escolar II	Superior Completo	N.12
Ouvidor	Superior Completo	N.14
Pregoeiro	Médio Completo	N.6
Professor Coordenador I	Superior Completo	N.3
Professor Coordenador II	Superior Completo	N.4
Secretário Adjunto	Médio Completo	N.16
Secretário Municipal	-	Subsídio
Vice- Diretor	Superior Completo	N.7



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

ANEXO V

CARGOS EM COMISSÃO POR SECRETARIA

CARGO	GABINETE	AJU	SEGOV	SEGERH	SEPLADE	SEMFA	SEMED	SEMCELT	SEMASH	SEMSA	SEMOB	SEMAM	SEDRU	TOTAL CARGOS
Assessor Especial	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1
Assessor	1	-	1	-	-	-	-	1	3	3	1	1	-	11
Assessor Jurídico I	-	4	-	-	-	2	-	-	-	-	-	-	-	6
Assessor Jurídico II	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1
Chefe de Departamento	-	-	-	1	1	-	-	-	-	2	-	-	-	4
Chefe de Divisão I	1	-	-	1	1	2	4	-	1	-	-	-	-	10
Chefe de Divisão II	-	-	-	-	-	-	-	-	-	4	-	-	-	4
Chefe de Divisão III	-	-	2	-	4	2	-	-	-	1	-	-	-	9
Chefe de Gabinete	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1
Chefe de Seção I	-	-	-	5	-	-	-	2	-	-	1	-	1	9
Chefe de Seção II	2	1	1	2	-	9	8	2	7	7	2	5	1	47
Controlador Interno	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1
Coordenador	-	-	2	-	-	-	-	-	1	-	2	-	-	5
Coordenador I	1	-	1	-	3	3	3	1	4	10	4	4	4	38
Coordenador II	-	2	2	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-	6
Coordenador III	2	-	-	-	-	1	4	1	1	-	-	-	-	9
Diretor Escolar I	-	-	-	-	-	-	13	-	-	-	-	-	-	13
Diretor Escolar II	-	-	-	-	-	-	4	-	-	-	-	-	-	4
Ouvidor	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1
Pregoeiro/Membro C. Licitação	-	-	6	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	6
Professor Coordenador I	-	-	-	-	-	-	2	-	-	-	-	-	-	2
Professor Coordenador II	-	-	-	-	-	-	6	-	-	-	-	-	-	6
Secretário Adjunto	-	-	-	-	-	-	1	-	-	1	-	-	-	2
Secretário Municipal	-	-	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	11
Vice-Diretor Escolar	-	-	-	-	-	-	11	-	-	-	-	-	-	11
TOTAL	11	8	16	12	10	20	57	8	18	29	11	11	7	220

(Redação dada pelo art. 2º da Lei Municipal nº 3.583/2011)

* LEI N.º 3.503/2010 - CONSOLIDADA E ATUALIZADA ATÉ OUTUBRO/2015.



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

LEI MUNICIPAL Nº 2.890/2005

Dispõe sobre a criação do Centro de Referência da Assistência Social (CRAS) e dá outras providências

[...]

Art. 5º - Os cargos descritos no art. 4º terão as seguintes atribuições:

(Redação dada pelo art. 1º da Lei Municipal nº 3.040 de 20.03.2007)

[...]

Cargo	Atribuições
Coordenador	Planejar e dirigir os serviços do CRAS, sendo responsável pelo cumprimento do disposto na presente Lei, delegando funções e estabelecendo diretrizes que norteiem o exercício dos trabalhos. Coordenar e orientar os servidores do CRAS, sendo responsável pela manutenção da ordem e a execução eficiente dos serviços prestados

Art. 6º - O ingresso nos cargos previstos nesta Lei se dará da seguinte forma:

(Redação dada pelo art. 1º da Lei Municipal nº 3.040 de 20.03.2007)

Cargo	Recrutamento/Forma de Vínculo
Coordenador	Amplio (livre nomeação e exoneração)

[...]

2.2 Ausência de definição das atribuições concernentes aos cargos em comissão. Necessidade de lei em sentido estrito.

Inicialmente, importante enfatizar que a Lei Municipal n.º 3.503/2010, do Município de Ponte Nova, consolidada e atualizada até 10/2015, não estabelece as atribuições dos cargos de *Chefe de Departamento, Assessor Especial, Assessor, Assessor Jurídico I, Assessor Jurídico II, Controlador Interno, Ouvidor, Pregoeiro, Professor Coordenador I e II, e de Secretário Adjunto.*



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

Ademais, constata-se que o art. 35 da referida Lei prevê, de forma genérica, as mesmas atribuições para os cargos em comissão de Chefes de Divisão, Chefes de Seção e Coordenadores, de diferentes níveis hierárquicos e, ainda, dispõe que demais atribuições dos cargos de chefia de Divisão, chefia de Seção, coordenador ou outro de igual nível hierárquico, **serão especificadas pelo Secretário da área.**

Ora, a criação de cargos, conforme lição de Diógenes Gasparini, “significa sua institucionalização com denominação própria, quantidade certa, função específica e correspondente estipêndio”¹ (grifo nosso). Demais disso, se função nada mais é que atribuição, ou plexo de atribuições inerentes a todos os servidores públicos, e se todo cargo tem função, não restam dúvidas de que é vedado admitir 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 Figueiredo:²

[...] 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)

Na mesma toada, Maria Sylvia Zanella Di Pietro³ expõe que:

[...] 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**

¹ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 250.

² FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. Malheiros Editores. 8 ed. p. 598.

³ Autora citada in *Direito Administrativo*, Ed. Atlas, 17 ed., p. 438.



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

lei, que lhes confere denominação própria, define suas atribuições e fixa o padrão de vencimento ou remuneratório (grifo nosso).

Crucial registrar, ainda, a lição de Hely Lopes Meirelles⁴, para quem:

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)

Como dito, o *caput* do artigo 23 da Constituição do Estado de Minas Gerais, que reproduz de forma literal o disposto no inciso V do artigo 37 da Constituição da República, dispõe, expressamente, que os cargos em comissão destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

Isto é, também incide em **fraude constitucional** a legislação municipal que não permite ao intérprete detectar onde se encontra a essência da suposta atribuição de direção, chefia ou assessoramento.

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 moosa ao princípio da legalidade, porquanto o administrar é subjacente ao legislar.

⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Malheiros Editores, 32 ed. p. 417.



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

A impessoalidade, por sua vez, é um princípio corolário da isonomia e consubstancia-se na 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”⁵.

Em relação ao princípio da moralidade administrativa, vale trazer à baila os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello⁶:

[...] 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*, os quais estipulam que a Administração há de proceder em relação aos administrados com lhanza e transparência. É, pois, proibido qualquer comportamento eivado de malícia, produzido de maneira a confundir, dificultar ou minimizar o exercício de direitos por parte dos cidadãos⁷.

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

⁵ PIETRO, Maruá Sylvia Zanella di. *Direito Administrativo*. 16 ed. São Paulo: Atlas, 2006. pg. 71.

⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 16 ed. Malheiros, 2003. pg. 109.

⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 16 ed. São Paulo: Malheiros Meditadores, 2003. pg. 109.



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

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS DO MUNICÍPIO DE BURITIZEIRO. QUADRO DE SERVIDORES MUNICIPAIS. CRIAÇÃO DE CARGOS COMISSIONADOS. 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 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*⁸ (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

⁸ BRASIL. 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

se proceda à verificação da adequação dos cargos às hipóteses constitucionalmente previstas.

E, ainda, 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 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.**⁹

Em relação à imprescindível definição de atribuições dos cargos por lei, enfatizou a i. Relatora, Heloisa 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.
[...]

⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. ADI nº 1.0000.12.058107-9/000. Rel. Des. Heloisa Combat. Julgamento em 9.01.2013. DJ de 1º.02.2013.



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

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.

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[...]¹⁰

Desse modo, flagrante a inconstitucionalidade dos dispositivos da legislação municipal de Ponte Nova, por meio dos quais foram nominados certos cargos públicos sem que fossem fixadas as atribuições inerentes a eles.

¹⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. ADI nº 1.0000.12.058107-9/000. Rel. Des. Heloisa Combat. Julgamento em 9.1.2013. DJ de 1º.2.2013.



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

2.3 Lei municipal. Cargos comissionados. Inexistência de atribuições concernentes à chefia, assessoramento e direção. Prescindibilidade do requisito de confiança. Inconstitucionalidade. Precedentes do STF.

A toda evidência, os cargos comissionados de *Assessor Especial, Assessor, Assessor Jurídico I, Assessor Jurídico II, Chefe de Divisão M-I, Chefe de Divisão S-I, Chefe de Divisão M-II, Chefe de Divisão S-II, Chefe de Divisão M-III, Chefe de Divisão S-III, Chefe de Seção M-I, Chefe de Seção S-I, Chefe de Seção M-II, Chefe de Seção S-II, Coordenador, Coordenador F-I, Coordenador M-II, Coordenador M-III, Ouvidor, Pregoeiro, Professor Coordenador I e II, e de Secretário Adjunto*, previstos nos Anexos IV e V da Lei n.º 3.503/2010 (**consolidada e atualizada até 10/2015**), do cargo em comissão de *Coordenador do CRAS*, previsto nos artigos 5º e 6º (**com redação dada pelo art. 1º da Lei Municipal nº 3.040/2007**) da Lei n.º 2.890/2005, do Município de Ponte Nova, contrapõem-se ao princípio insculpido no art. 21, § 1º, da Constituição Estadual, que consagra da prévia aprovação em concurso público como condição de acesso aos cargos públicos, facultada a livre nomeação apenas para funções relevantes, de direção e assessoramento, cujo exercício reclame, como dito, uma relação de confiança entre nomeante e nomeado.

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

“Quanto ao cargo em comissão, preleciona que ‘quer unicamente dizer que é predisposto a receber ocupante que nele não obterá fixidez. Sua permanência será sempre instável... é possível que alguém continue indefinidamente em um cargo em comissão –



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

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.”¹¹

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

Segundo autorizada doutrina:

No que respeita aos cargos em comissão, a Emenda 19 adotou uma segunda ordem de providência, cuja finalidade, intui-se, é a de conter a multiplicação desses cargos em todos os níveis da organização administrativa. Doravante, os cargos em comissão devem corresponder tão-só a atribuições de direção, chefia e assessoramento. Isto é, aos cargos em comissão estará reservado o nível decisório da hierarquia administrativa. Mais uma razão para que seus ocupantes sejam profissionais qualificados e conhecedores dos misteres da atividade administrativa pública. Serão os responsáveis pela pertinência das decisões de política administrativa do serviço público, com sustentação técnica.¹²

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.¹³

¹¹ PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Da reforma administrativa constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 89.

¹² PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Da reforma administrativa constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 91.

¹³ ob. cit. p. 89.



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

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.¹⁴ (grifo nosso)

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

¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3706/MS. Pleno. Rel. Min. Gilmar Mendes. 15.08.2007.



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

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.¹⁵ (STF - ADI 3233 - PB - TP - Rel. Min. Joaquim Barbosa - DJU 14.09.2007 - p. 00030) (grifo nosso)

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

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

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

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

¹⁵ 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

A esse respeito, preleciona sabiamente Alexandre de Moraes ¹⁶:

[...] Ressalte-se que, a alteração da redação do inciso V, do artigo 37, pela EC nº 19/98, determinando que as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargos efetivos, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira, nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento [...].

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

Art. 23. As funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento. (*Caput* com redação dada pelo art. 5º da Emenda à Constituição nº 49, de 13/6/2001.) (Grifo nosso)

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

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

¹⁶ 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

A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

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

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

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

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



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

Assim, ao se examinar os cargos em comissão de *Assessor Especial, Assessor, Assessor Jurídico I, Assessor Jurídico II, Chefe de Divisão M-I, Chefe de Divisão S-I, Chefe de Divisão M-II, Chefe de Divisão S-II, Chefe de Divisão M-III, Chefe de Divisão S-III, Chefe de Seção M-I, Chefe de Seção S-I, Chefe de Seção M-II, Chefe de Seção S-II, Coordenador, Coordenador F-I, Coordenador M-II, Coordenador M-III, Coordenador do CRAS, Ouvidor, Pregoeiro, Professor Coordenador I e II, e de Secretário Adjunto*, verifica-se que as atribuições a eles afetas consubstanciam mero suporte técnico ao agente político, vale dizer, não estão vinculadas ao estabelecimento das diretrizes decisórias da cúpula da Administração do Município de Ponte Nova.

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

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

Isto porque, todo e qualquer funcionário ou servidor tem o dever de prestar contas e de fornecer subsídios ao Prefeito ou secretário ao qual se encontra diretamente subordinado, acerca do andamento dos programas instituídos e a serem cumpridos pelos quadros aos quais está integrado. **Assim, esta característica, por si só, não é o quanto basta para tornar o cargo ou função como sendo de assessoramento.** Portanto, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade dos Cargos de Coordenador de Serviços, Assistente de Transporte de Gabinete, Secretária de Gabinete e Oficial de Gabinete, previstos nos Anexos I e V da Lei 1539/2007 do Município de Minas Novas.¹⁷ (grifos nossos)

¹⁷ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.11.025407-5/000. Rel. Des. Selma Marques. Julgamento em 27.2.2013. DJ de 26.4.2013.



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

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

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

[...]

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

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

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

Do contrário a regra envolta em feições meritórias, é dizer concurso público, para galgar o ingresso nos quadros da administração pública, seria a exceção e, tal qual observado nos anexos listados pelo



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

Ministério Público Estadual, restaria configurada uma estrutura quase toda ofensiva ao artigo 23 da Constituição do Estado de Minas Gerais.

[...]

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

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

Não existe, em tais cargos, qualquer autonomia ou participação decisória frente ao Chefe do Executivo Municipal e seus secretários, agentes públicos, aos quais os futuros e eventuais ocupantes estão hierarquicamente subordinados, ainda que tenham como subordinados um amplo quadro de servidores - situação, esta última, como já destacado, inerente à estrutura hierárquica da Administração Pública.¹⁸ (grifos nossos)

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

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

¹⁸ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.11.025407-5/000. Rel. Des. Selma Marques. Julgamento em 27.2.2013. DJ de 26.4.2013.



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

dos autos, providências que não têm lugar neste momento processual, nos termos das Súmulas 279 e 280/STF. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento.¹⁹

EMENTA Embargos de declaração em recurso extraordinário. Conversão em agravo regimental, conforme pacífica orientação da Corte. Lei distrital que criou cargos em comissão para funções rotineiras da Administração Pública. Impossibilidade. 1. A decisão ora atacada reflete a pacífica jurisprudência da Corte a respeito do tema, a qual reconhece a inconstitucionalidade da criação de cargos em comissão para funções que não exigem o requisito da confiança para seu preenchimento. 2. Esses cargos, ademais, deveriam ser preenchidos por pessoas determinadas, conforme descrição constante da aludida lei. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual é negado provimento.²⁰

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO SEM CARÁTER DE ASSESSORAMENTO, CHEFIA OU DIREÇÃO. 1. Inconstitucionalidade da Lei Complementar municipal n. 36/2008 e da Lei municipal n. 2.797/2001. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 2. Análise da natureza das atribuições do cargo. Súmulas ns. 279 e 280 do Supremo Tribunal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.²¹

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LEI MUNICIPAL. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. ALEGADA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONFIANÇA. PRECEDENTES DO PLENÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICOPROBATÓRIO. NORMA DE INTERESSE LOCAL. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. DESPROVIMENTO. O Plenário do Supremo, no julgamento da ADI 3.602, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, assentou a inconstitucionalidade da norma municipal por incorrer em criação de cargos de direção, chefia e assessoramento desprovidos da necessária e característica relação de

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 820442 AgR/SP, Rel. Min. Roberto Barroso. Julgamento em 20.11.2014. DJ de 21.11.2014.

²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 376440 ED/DF, Rel. Min. Dias Toffoli. Julgamento em 13.11.2014. DJ de 14.11.2014.

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 801970 AgR/SP, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia. 2^a T. DJ de 13.06.2014.



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

confiança. No mesmo sentido: ADI 1141, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJ 29/08/03, ADI/MC 1269, Rel. Ministro Carlos Velloso, Dj 02/06/95, dentre outros . A Súmula 279/STF dispõe *verbis*: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. O debate em relação aos efeitos da Lei nº 3.364/10 do município de Cubatão caracterizaria mera ofensa a direito local, cuja análise é vedada nesta instância, nos termos da Súmula nº 280/STF, *verbis*: 'Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.'²²

E, quanto ao caráter técnico das atribuições inerentes aos cargos de *Assessor Jurídico I e II- criados pela Lei Complementar nº 3.503/2010, que demandam provimento efetivo*, pronunciou-se o e. Supremo Tribunal Federal:

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

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 710350 AgR, Rel. Min. Luiz Fux. 1ª T. DJ de 20.02.2013.



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

assessoramento jurídico, no âmbito do Poder Executivo. Precedentes. 4. Ação que se julga procedente.²³ (grifo nosso).

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

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

[...]

O acórdão recorrido diverge frontalmente da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento da ADI 4843-MC-ED-Ref, da relatoria do Ministro Celso de Mello, declarou a inconstitucionalidade de norma que criara cargo em comissão com atribuições semelhantes a do cargo sobre o qual versam os autos.²⁴

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

²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4261-RO. Pleno. Rel. Min. AYRES BRITTO. 02.08.2010.

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE n.º 873745/MG. Rel. Min. Roberto Barroso. DJ de 06.04.2015.



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

direção, chefia e assessoramento e que não exijam, necessariamente, o liame de confiança em relação à autoridade nomeante”.²⁵

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

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NORMAS MUNICIPAIS. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. FUNÇÕES NÃO VINCULADAS À DIREÇÃO, CHEFIA OU ASSESSORAMENTO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 23 DA CRFB E ARTIGO 161, II, DA CEMG. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. O ordenamento constitucional estabelece que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei. Faz ressalva às nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. Define, ainda, que as funções de confiança (exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo) e os cargos em comissão (a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei) destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (artigo 37, *caput* e incisos II e V, da CRFB; artigos 21, § 1º, e 23, *caput*, da CEMG). Alguns dos termos ou expressões contidos nas redações das leis municipais em comento poderiam até albergar vaga ideia de legitimidade constitucional (""Chefe"", ""Assessor"", ""Secretário""). **Não obstante a nomenclatura de que se valem, criaram cargos maquiados de comissionados, sem lhes oferecer, contudo, exata, pormenorizada e clara atribuição de direção, chefia ou assessoramento. Criaram cargos cujas atribuições, na verdade, são meramente técnicas, subalternas, operacionais, burocráticas, tais como a de coordenação, instrução, supervisão, auxílio, controle etc. Exemplos da rotina da Administração Pública municipal, que não revelam o requisito de confiança a ensejar o amparo constitucional.** De tal modo, por não se tratarem de atividades inerentes aos legítimos cargos comissionados, de livre nomeação e exoneração, mas de cargos cujo provimento deve se dar por servidores efetivos, sua

²⁵ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. ADI n.º 1.0000.13.091939-2/000. Rel.^a Des.^a Vanessa Verdolim Hudson Andrade. Julgamento em 18.11.2014. DJ de 28.11.2014.



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

previsão legal, não obstante a nomenclatura utilizada, contrapõe-se ao princípio insculpido no artigo 37, II e V, da Constituição da República Federativa do Brasil, e no artigo 21, § 1º, da Constituição Estadual, que consagra como condição de acesso aos cargos públicos a prévia aprovação em concurso público.²⁶ (grifos nossos)

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

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

²⁶ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade n.º 1.0521.10.011040-7/002. Rel. Des. Armando Freire. Julgamento em 8.8.2012. DJ de 31.8.2012.



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

referidos cargos devem ser providos por concurso público. Procedência dos pedidos que se impõe.²⁷ (grifos nossos)

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

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

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

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.

²⁷ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. ADI n.º 1.0000.12.061478-9/000. Rel. Des. Antônio Carlos Cruvinel. Julgamento em 24.4.2013. DJ de 17.5.2013.



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

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.²⁸

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

3 Conclusão

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, considerando a inconstitucionalidade da legislação do Município de Ponte Nova.

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

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3602/GO. Pleno. Rel. Min. Joaquim Barbosa. J. 14.4.2011. DJ 07.06.2011.



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

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

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;

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

a) a **revogação** dos cargos em comissão de *Assessor Especial, Assessor, Assessor Jurídico I, Assessor Jurídico II, Chefe de Divisão M-I, Chefe de Divisão S-I, Chefe de Divisão M-II, Chefe de Divisão S-II, Chefe de Divisão M-III, Chefe de Divisão S-III, Chefe de Seção M-I, Chefe de Seção S-I, Chefe de Seção M-II, Chefe de Seção S-II, Coordenador, Coordenador F-I, Coordenador M-II, Coordenador M-III, Ouvidor, Pregoeiro, Professor Coordenador I e II*, e de *Secretário Adjunto*, previstos nos Anexos IV e V da Lei n.º 3.503/2010 (**consolidada e atualizada até 10/2015**), e do cargo em comissão de *Coordenador do CRAS*, previsto nos artigos 5º e 6º (**com redação dada pelo art. 1º da Lei Municipal nº 3.040/2007**) da Lei n.º 2.890/2005, do Município de Ponte Nova, ou, se assim desejar, a transformação em cargos em comissão de **provimento limitado**, ou seja, providos por servidores efetivos;

b) a **revogação** da expressão: *“a serem especificadas pelo secretário da área”* constante do art. 35 da Lei n.º 3.503/2010 (**consolidada e atualizada até 10/2015**), do Município de Ponte Nova;



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

c) a **especificação** em Lei das atribuições dos cargos em comissão que sejam direcionados, tão-somente, para as funções relevantes de assessoramento, chefia e direção, nos termos do art. 23 da Constituição Estadual.

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

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

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

Belo Horizonte, 19 de dezembro de 2016.

ELAINE MARTINS PARISE
Procuradora de Justiça
Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade