



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

Procedimento Administrativo n.º: 0024.14.010860-6

Representante: Fernando Muniz Silva

Representado: Município de Coqueiral

Objeto: Legislação municipal referente a cargos comissionados

Espécie: Recomendação (que se expede)

Cargos comissionados. Desvirtuamento das atribuições de chefia, direção e assessoramento. Criação de cargos em comissão sem as correspondentes atribuições. Inconstitucionalidade.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1. Preâmbulo

O ilustre Promotor de Justiça Fernando Muniz Silva, com atribuições junto a Promotoria de Justiça da Comarca de Boa Esperança, encaminhou a esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade cópia dos autos do IC n.º 0071.14.001070-4, para a análise de eventual inconstitucionalidade da Lei n.º 1.500, de 24 de outubro de 2003, que *dispõe sobre a alteração da Lei n.º 1.054, de 03 de março de 1994 - "Plano de Carreira dos Servidores Municipais" e dá outras providências*, ambas do Município de Coqueiral.

Atendendo solicitação desta Coordenadoria, o Prefeito de Coqueiral encaminhou-nos os documentos de fls. 46/88.

Analisando a mencionada legislação, a partir das cópias juntadas aos autos, 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



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

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, 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 N° 1.054, de 03 de março de 1994

[...]

ANEXO I
Classe de Cargos em Comissão

Denominação	Nº	Símbolo de Vencimento
[...]		
Assessor Jurídico	01	C-5
[...]		

ANEXO VI
Descrição das Classes de Carreiras

a) classes de Cargos em Comissão

[...]

• Classe - Assessor Jurídico

- Recrutamento - Amplo

- Atribuições:

- 1) - Representar o Município em Juízo;
- 2) - Dirigir, executar e promover a execução das atividades de procuradoria, consultoria e assessoramento jurídico;
- 3) - Promover a cobrança judicial dos créditos do município;
- 4) - Coletar e organizar informações relativas a jurisprudência, doutrina e legislação federal, estadual e municipal;
- 5) - Colaborar na elaboração de ante projeto de lei, decreto e outros atos normativos de competência do Executivo;
- 6) - Orientar comissões dos processos administrativos; e



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

7) - Executar tarefas afins.
[...]

LEI N° 1.500, de 24 de outubro de 2003

Dispõe sobre a alteração da Lei n.º 1.054 de 03 de março de 1994 – “Plano de Carreira dos Servidores Municipais” e dá outras providências.

[...]

Artigo 4º - Fica criado o cargo em comissão de livre nomeação e exoneração de “Advogado” para o qual será exigido a formação em nível superior de Advogado, e o vencimento fica estabelecido no nível C-9.

Artigo 5º - Fica criado o cargo em comissão de livre nomeação e exoneração de “Tesoureiro” para o qual será exigido a formação em 2º grau – Técnico em Contabilidade, mais registro no Conselho Competente, e o vencimento fica estabelecido no nível C-7.

[...]

2.2 Legislação municipal. Cargos comissionados. Inexistência de atribuições concernentes à chefia, ao assessoramento e à direção. Imprescindibilidade do requisito de confiança entre a autoridade nomeante e o nomeado não evidente. Inconstitucionalidade. Precedentes do STF.

Analizando a legislação do Município de Coqueiral ora fustigada, verifica-se a inconstitucionalidade dos Anexos I e VI da Lei n.º 1.054/1994, em relação ao cargo comissionado de Assessor Jurídico, e dos artigos 4º e 5º da Lei n.º 1.500/2003, respectivamente, em relação aos cargos comissionados de Advogado e de Tesoureiro.

Saliente-se que todos esses cargos, criados no âmbito do Município de Coqueiral, não se coadunam com os vetores norteadores do sistema pátrio, no que toca ao provimento em comissão, em flagrante afronta ao art. 37, *caput* e incisos II e V, da Constituição Federal e aos artigos 13; 21, § 1º; e 23 da Constituição do Estado de Minas Gerais. Isso porque as normas fustigadas se afastaram dos direcionamentos



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

constitucionais e doutrinários traçados para o cargo em comissão, na medida em que criaram cargos para os quais não se exige o vínculo de confiança entre a autoridade nomeante e as pessoas que exercerão as atribuições inerentes àqueles.

À toda evidência, essa criação de cargos comissionados contrapõe-se ao princípio insculpido no art. 21, § 1º, da Constituição Estadual, que consagra a prévia aprovação em concurso público como condição de acesso aos cargos públicos, facultada a livre nomeação apenas para funções relevantes, de direção e assessoramento, cujo exercício reclame, como dito, uma relação de confiança entre nomeante e nomeado.

Convém reafirmar que o inciso II do artigo 37 da Constituição da República, com redação dada pela EC nº 19/98, determina 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, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Acerca da estipulação dos cargos em comissão e das funções de confiança, o inciso V do artigo 37 da Carta Federal fixa:

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)



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

A seu turno, a Constituição do Estado de Minas Gerais, no § 1º do artigo 21 e no *caput* do artigo 23, reproduz o disposto no inciso V do artigo 37 da Constituição Federal:

Art. 21. Os cargos, funções e empregos públicos são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da 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.

[...]

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 13.06.2001).

[...] (grifo nosso)

Os fatos têm demonstrado que os municípios, em desvio de finalidade, deixam de instituir por lei as **funções de confiança** porque estas impõem, na expressa dicção constitucional (CF, art. 37, V), a nomeação de servidores ocupantes de cargos efetivos, o que quase sempre não é politicamente interessante para a Administração. Optam, então, por abraçar todas as modalidades de provimento sob o genérico e conveniente manto de cargo em comissão, para viabilizar a liberdade de nomeação.

A multiplicação dos cargos em comissão tem efeito nefasto sobre a eficiência dos serviços afetos à Administração Pública e causa um sentimento de desânimo nos servidores públicos efetivos, os quais perdem a expectativa de galgar comandos mais altos na estrutura administrativa interna. Ficam eles, assim, à mercê do grupo político vencedor das eleições, o qual costuma nomear pessoas sem a mínima consciência e capacidade técnica para desempenhar a função confiada, mas



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

que são alçadas a chefe de quem provou sua eficiência, mediante concurso público e avaliação de desempenho, e de quem se dedica, integralmente, há anos, à atividade.

Em relação aos cargos em comissão, a doutrina ensina:

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.¹

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.²

Diogenes Gasparini empresta o mesmo sentido aos cargos comissionados ao considerá-los destinados “à direção, comandos ou chefia de certos órgãos, onde se necessita de um agente que sobre ser de confiança da autoridade nomeante se disponha a seguir sua orientação, ajudando-a a promover a direção superior da Administração”.³

Por seu turno, Alexandre de Moraes afirma:

¹ PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Da reforma administrativa constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. 503p. p. 91.

² ob. cit. p. 89.

³ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 208.



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.

Nesse sentido, o STF editou a Súmula 685: “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.” [...] 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 [...]”⁴

Nesse sentido, ao se examinar os cargos em comissão de *Assessor Jurídico, Advogado e Tesoureiro*, percebe-se que as funções de assessoramento a eles afetas são meramente de orientação e suporte técnico ao agente político, vale dizer, não estão vinculadas ao estabelecimento das diretrizes decisórias da cúpula da Administração municipal.

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

⁴ 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

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.⁵ (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 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.⁶

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

⁵ 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.

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 820442 AgR/SP, Rel. Min. Roberto Barroso. Julgamento em 20.11.2014. DJ de 21.11.2014.



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

preenchidos por pessoas determinadas, conforme descrição constante da aludida lei. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual é negado provimento.⁷

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 279 e 280 do Supremo Tribunal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.⁸

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LEI MUNICIPAL. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. ALEGADA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONFIANÇA. PRECEDENTES DO PLENÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICOPROBATÓRIO. NORMA DE INTERESSE LOCAL. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. DESPROVIMENTO. O Plenário do Supremo, no julgamento da ADI 3.602, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, assentou a inconstitucionalidade da norma municipal por incorrer em criação de cargos de direção, chefia e assessoramento desprovidos da necessária e característica relação de confiança. No mesmo sentido: ADI 1141, Rel. Ministra Ellen Gracie, Dj 29/08/03, ADI/MC 1269, Rel. Ministro Carlos Velloso, Dj 02/06/95, dentre outros. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. O debate em relação aos efeitos da Lei nº 3.364/10 do município de Cubatão caracterizaria mera ofensa a direito local, cuja análise é vedada nesta instância, nos termos da Súmula nº 280/STF, verbis: 'Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário'.⁹

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 376440 ED/DF, Rel. Min. Dias Toffoli. Julgamento em 13.11.2014. DJ de 14.11.2014.

⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 801970 AgR/SP, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia. 2ª T. DJ de 13.06.2014.

⁹ 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

E, especificamente, quanto aos cargos de **assessoramento jurídico**, assim se pronunciou o e. Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ANEXO II DA LEI COMPLEMENTAR 500, DE 10 DE MARÇO DE 2009, DO ESTADO DE RONDÔNIA. ERRO MATERIAL NA FORMULAÇÃO DO PEDIDO. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO PARCIAL REJEITADA. MÉRITO. CRIAÇÃO DE CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Conhece-se integralmente da ação direta de inconstitucionalidade se, da leitura do inteiro teor da petição inicial, se infere que o pedido contém manifesto erro material quanto à indicação da norma impugnada. 2. A atividade de assessoramento jurídico do Poder Executivo dos Estados é de ser exercida por procuradores organizados em carreira, cujo ingresso depende de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, nos termos do art. 132 da Constituição Federal. Preceito que se destina à configuração da necessária qualificação técnica e independência funcional desses especiais agentes públicos. 3. **É inconstitucional norma estadual que autoriza a ocupante de cargo em comissão o desempenho das atribuições de assessoramento jurídico, no âmbito do Poder Executivo. Precedentes.** 4. Ação que se julga procedente.¹⁰ (grifo nosso).

E mais. Como enfatizado por esse Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, “observando que as admissões irregulares implicam no reconhecimento da nulidade dos atos pertinentes e na responsabilização das autoridades responsáveis (art. 37, §2º, CR), o Supremo Tribunal Federal tem concluído que a lei não pode criar cargos em comissão para exercício de funções próprias dos cargos de provimento efetivo, não correlacionados às atividades de direção, chefia e assessoramento e que não exijam, necessariamente, o liame de confiança em relação à autoridade nomeante”.¹¹

¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4261-RO. Pleno. Rel. Min. AYRES BRITTO. 02.08.2010.

¹¹ 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

Nesse diapasão, na legislação municipal de Coqueiral, 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.

2.3. Definição das atribuições concernentes aos cargos em comissão.
Necessidade de lei em sentido estrito.

Importante enfatizar que, para os cargos em comissão de *Advogado* e de *Tesoureiro*, previstos, respectivamente, nos artigos 4º e 5º da Lei n.º 1.500/2003, do Município de Coqueiral, sequer foram especificadas atribuições por lei.

Ora, a criação de cargos, conforme lição de Diógenes Gasparini, “significa sua institucionalização com denominação própria, quantidade certa, função específica e correspondente estipêndio”¹² (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:¹³

[...] 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)

¹² GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 250.

¹³ 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 Pietro¹⁴ expõe que:

[...] as várias competências previstas na Constituição para a União, Estados e Municípios são distribuídas entre seus respectivos órgãos, cada qual dispendo 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).

Crucial registrar, ainda, a lição de Hely Lopes Meirelles¹⁵, 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.

¹⁴ Autora citada in *Direito Administrativo*, Ed. Atlas, 17 ed., p. 438.

¹⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Malheiros Editores, 32 ed. p. 417.



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

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.

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”¹⁶.

Em relação ao princípio da moralidade administrativa, vale trazer à baila os ensinamentos Celso Antônio Bandeira de Mello¹⁷:

[...] 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 cidadãos¹⁸.

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

¹⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 16 ed. Malheiros, 2003. pg. 109.

¹⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 16 ed. São Paulo: Malheiros Meditores, 2003. pg. 109.



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

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

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*¹⁹ (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

¹⁹ 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

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, 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.**²⁰

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 consequência 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.
[...]

²⁰ 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[...]²¹

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

3. Conclusão

²¹ 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

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, considerando a inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados;

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;

Considerando, também, a possibilidade do autocontrole da constitucionalidade pelo próprio Poder Legislativo, 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 à Vossa Excelência a **revogação** do cargo comissionado de *Assessor Jurídico*, previsto nos Anexos I e VI da Lei n.º 1.054/1994, e dos cargos comissionados de *Advogado* e de *Tesoureiro*, previstos, respectivamente, nos artigos 4º e 5º da Lei n.º 1.500/2003, ambas do Município de Coqueiral.

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 Vossas Excelências cumpram, em sendo esse o entendimento, a presente recomendação, nos termos da disposição anterior .



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

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, 25 de fevereiro de 2016.

ELAINE MARTINS PARISE
Procuradora de Justiça
Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade