



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

AÇÃO DIRETA
INCONSTITUCIONALIDADE

DE

ÓRGÃO ESPECIAL

Nº 70048843189

COMARCA DE PORTO ALEGRE

PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA

PROPONENTE

MUNICIPIO DE TRAMANDAI

REQUERIDO

CAMARA MUNICIPAL DE
VEREADORES DE TRAMANDAI

REQUERIDO

PROCURADOR-GERAL DO ESTADO

INTERESSADO

DECISÃO

Vistos.

1 – Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tendo por objeto a retirada, do ordenamento jurídico pátrio, de parte do art. 28 e Anexo I, da Lei Municipal nº 3.202, de 22 de setembro de 2011, com a redação que lhe foi dada pela Lei Municipal nº 3.251, de 21 de dezembro de 2011, ambas do Município de Tramandaí, especificamente em relação aos cargos em comissão por ela criados e suas atribuições, bem como de parte do art. 6º, da Lei Municipal nº 2.240/2005, do art. 2º e parte do art. 3º, da Lei Municipal nº 2.244/2005 e Lei Municipal nº 2.266/2005, de parte do art. 3º, da Lei Municipal nº 2.344/2005, do art. 1º da Lei Municipal nº 2.476/2006, do art. 1º e parte dos artigos 4º a 11 da Lei Municipal nº 2.400/2006, de parte do art. 7º e de parcela dos artigos 2º, 3º, 4º e 5º, esses da Lei Municipal nº 2.787/2009, com redação que lhe foi dada pelas Leis Municipais nº 3.069/2010 e nº 3.109/2011 e da Lei Municipal nº 3.202/2011 em sua



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

redação primitiva, todas do Município de Tramandaí, por afronta aos artigos 20, caput e § 4º e 32, caput, ambos da Constituição Estadual e ao art. 37, incisos II e V, da Constituição Federal.

Sustenta que a criação dos cargos viola preceitos constitucionais, pois admite criação de cargos para exercer funções que desbordam daquelas atinentes à coordenação, direção e assessoramento superior, ou seja, adequados às funções estratégicas da Administração Pública. Ressalta ser inerente aos cargos em comissão a idéia de confiança do agente político com o comissionado, bem como a possibilidade de livre nomeação e exoneração, sem necessidade de processo administrativo. Transcreve doutrina e jurisprudência. Salienta que a criação desses cargos deve ser limitada, garantindo o direito da comunidade ao amplo acesso aos cargos públicos e a estabilidade, ambos essenciais à impessoalidade da administração pública e ao bom funcionamento desta. Esclarece que, em se analisando o conjunto de atribuições dos cargos, percebe-se que não são compatíveis com a finalidade e natureza do cargo, padecendo de vício material, pois se cuidam de atividades permanentes, técnicas ou burocráticas. Ressalta a necessidade de impugnação de todo complexo normativo, consoante entendimento do STF. Aduz a presença dos requisitos autorizadores da concessão da liminar, sendo evidente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, pois manifestos os prejuízos que decorrem para administração com o desvio de finalidade de incerta reparação. Requer a concessão da medida liminar, sustando-se de pronto, os efeitos da Lei Municipal nº 3.202/2011, com redação a ela conferida pela Lei Municipal nº 3.251/2011, ambas do Município de Tramandaí. Ao final, após os trâmites processuais, a procedência integral da presente demanda com a declaração de inconstitucionalidade de todas as legislações ora fustigadas.

Vieram-me conclusos os autos.



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

2 – Compulsando os autos, verifica-se o ajuizamento anterior da *Adin nº 70046308748*, que objetiva a retirada do ordenamento jurídico, de parte do art. 7º, bem como de parcela dos artigos 2º, 3º, 4º e 5º, todos da Lei Municipal nº 2.787/2009, com a redação que lhe foi dada pelas Leis Municipais nº 3.069/2010 e nº 3.109/2011, do Município de Tramandaí que criavam cargos em comissão em descompasso com os preceitos e requisitos constitucionais. Na oportunidade, em face da expressa revogação das legislações impugnadas, extinguiu-se o feito por perda de objeto.

No entanto, as legislações foram reeditadas e há suficientes indícios de que padecem dos mesmos vícios apontados na ação anteriormente proposta, com exceção da criação dos cargos de *assessores jurídicos*.

Diante desse contexto, penso que o pedido liminar deve ser deferido.

Trata-se da criação dos seguintes cargos em comissão: *Assessor Jurídico, Chefe do Almoxarifado Central, Chefe do Departamento de Recursos Humanos, Chefe do Departamento de Bens Patrimoniais, Chefe do Departamento de Protocolo Reprografia, Chefe de Vigilância de Prédios Públicos, Chefe do Setor de Serviços Gerais, Chefe do Setor de Registro e Arquivo, Chefe do Departamento de Cadastro Técnico e Geoprocessamento, Chefe do Departamento Fiscal, Chefe do Departamento Contábil, Chefe do Departamento de Suporte ao Contribuinte, Chefe do Departamento de Análise e Prestação de Contas, Chefe do Departamento de Captação de Recursos e Projetos, Chefe do Departamento de Desenvolvimento Econômico, Assessores Sociais, Chefe da Casa da Cidadania, Chefe do Departamento de Geração de Renda, Chefe da Casa da Criança, Chefe do*



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

Setor de Assistência à População, Chefe do Setor de Assistência ao Idoso, Chefe do Setor de Assistência ao Menor, Chefe do Setor de Formação Profissionalizante, Chefe do Setor de Serviços Gerais, Diretor do CAPE, Diretor da Casa de Cultura, Coordenador das Escolas de Educação Infantil, Diretor do Departamento de Ensino Fundamental, Diretor do Departamento de Nutrição e Suprimento, Diretor do Departamento Técnico- Pedagógico, Diretor do Departamento de Informática na Educação, Chefe do Departamento Administrativo Financeiro, Chefe do Departamento de Distribuição de Merenda das Escolas de Educação Infantil, Chefe de Departamento de Distribuição da Merenda das Escolas de Educação Infantil, Chefe do Departamento de Distribuição da Merenda das escolas de Ensino Fundamental, Chefe do Departamento do Museu Municipal, Chefe do Setor de Serviços Gerais, Chefe do Departamento de Controle e Fiscalização, Chefe do Departamento de Incentivo ao Crédito, Chefe do Departamento de Elaboração de Projetos e Revisão, Chefe do Departamento Ambiental, Chefe do Departamento de Fiscalização, Diretor Técnico de Obras Públicas, Diretor de Serviços Urbanos, Diretor de Obras, Chefe do Departamento de Conservação de Vias e Praças, Chefe do Departamento de Iluminação Pública, Chefe do Almoarifado de Equipamentos Urbanos, Chefe do Departamento de Fiscalização de Obras, Chefe do Departamento de Produção de Artefatos de Cimento, Chefe do Departamento de Aprovação de Projetos, Chefe do Setor de Apreensão e Guarda de Animais, Chefe do Setor do Cemitério Municipal, Assessor do Setor Comunitário na Zona Rural, Chefe do Departamento de Apoio ao Agricultor, Chefe do Departamento de Fiscalização de Pesca, Chefe do Departamento de Apoio ao Pescador, Diretor de Execução do Programa de Saúde Família – PSF, Diretor Geral da Unidade Emergencial 24 h (centro), Diretor de Corpo Clínico, Diretor do Departamento da Mulher, Diretor do Centro de Atendimento Psicossocial – CAPS, Diretor de Departamento de Programas Especiais, Diretor do Departamento de Vigilância Sanitária, Chefe do Posto de Saúde de São Francisco, Chefe do Departamento do Canil Municipal, Assessores de Agendamento de Consultas e Exames, Chefe do Almoarifado de



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

Medicamentos, Chefe do Departamento de Materiais e Equipamentos do Posto 24h, Chefe do Departamento de Controle e Dispensação das Unidades de Saúde, Chefe do Setor de Serviços Gerais, Chefe do Departamento de Trânsito e Sinalização, Chefe do Departamento de Fiscalização de Trânsito Diretor da central de Veículos, Chefe de Departamento de Veículos Leves, Chefe do Departamento de Veículos Pesados, Chefe do Departamento de Controle de Abastecimento, Chefe do Almoarifado, Chefe do Departamento de Projetos e Sinalização, Diretor Geral de Desporto, Chefe do Departamento de Eventos, Chefe do Departamento de Desporto Educacional, Chefe do Departamento de Desporto Comunitário, Chefe do Departamento de Empreendimentos, Diretor de Obras, Diretor de Limpeza Pública, Chefe do Departamento Fiscal, Chefe do Departamento de Iluminação Pública, Chefe de Almoarifado, Chefe do Departamento de Conservação de Vias e Praças Públicas, Chefe do Departamento de Manutenção dos Próprios da Zona Sul, Chefe do Setor de Máquinas e Veículos, Chefe do Setor de Serviços Gerais e Chefe do Setor de Desenvolvimento.

Pois bem, acerca da possibilidade de provimento de cargo ou emprego público, mediante contratação direta de pessoal pela Administração Pública, ou seja, independentemente de prévia aprovação em concurso público, dispõe o inciso IX, do art. 37, da Constituição Federal, reproduzido no inciso IV, do art. 19 da Constituição Estadual, verbis:

Art. 37 omissis...

.....
IX – a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

Art. 19 omissis...

.....
IV – a lei estabelecerá os casos de contratação de pessoal por tempo determinado, para atender a



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

necessidade temporária de excepcional interesse público.

Idêntica disposição consta no art. 20, da Carta Política Estadual, que prevê, ainda, em seu art. 32, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 12, de 14.12.1995, que os *“cargos em comissão, criados por lei em número e com remuneração certos e com atribuições definidas de direção, chefia ou assessoramento, são de livre nomeação e exoneração, observados os requisitos gerais de provimento em cargos estaduais”*.

Os cargos em comissão, portanto, excepcionam a regra geral do concurso público e, como tal, devem ser restritivamente admitidos, sob pena de transformar a exceção, em regra. Ou seja, sua criação deve se limitar, estritamente, às hipóteses expressamente previstas no texto constitucional: *direção, chefia e assessoramento, sendo que tais atribuições devem estar especificadas em Lei.*

No entanto, na análise da legislação impugnada, conclui-se que o legislador propiciou, a rigor, criação de dezenas de cargos na espécie de comissionados, sem a estrita observância das hipóteses legais. Aliás, a maioria deles é absolutamente desnecessária, pois possível a concentração das funções em número muito menor de funcionário.

Registre-se, ainda, que apesar das denominações *“assessor”, “diretor”, e “coordenador”,* de tais cargos não se pode depreender a existência do vínculo de confiança entre a autoridade que nomeia e o agente escolhido para a função, característica inerente aos cargos em comissão, não bastando o *nomen iuris* do cargo para sua adaptação aos preceitos constitucionais que norteiam essa espécie de contratação. Reitere-se caber



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

ao ente municipal, na edição da norma, a explicitação das atribuições dos cargos criados, não se evidenciando razoável que o judiciário tenha que perquirir, investigar ou supor as funções atinentes aos mesmos.

No caso, repita-se, a maioria dos cargos, consoante aponta a parte autora, não se reveste das características e exigências constitucionais nos termos do artigo 32 da Constituição Estadual. Ao revés, os cargos impugnados, com exceção do de assessor jurídico, por dizerem respeito a *funções burocráticas, de execução técnica e operacional*, escapam ao âmbito das funções de direção, chefia ou assessoramento e, ao menos em um juízo preliminar, representam verdadeiro escárnio a administração e utilização dos recursos públicos.

Como exemplo, considerando tratar-se da criação dezenas de cargos, relaciono as atribuições dos cargos de ***Chefe do Departamento de Iluminação Pública, Chefe do Departamento do Canil Municipal e Assessoria de Agendamento de Consultas e Exames***, respectivamente:

Chefia do Departamento de Iluminação Pública; a chefia e o controle para implantação da rede de iluminação pública nos meios urbanos do Município; a chefia para execução dos serviços de reposição de lâmpadas quando queimadas, defeituosas ou quebradas; o controle para manutenção dos materiais, equipamentos e ferramentas em perfeito estado de conservação, utilizadas nos serviços de iluminação pública, orientando e propondo novas aquisições quando necessárias; a chefia das equipes de trabalho para realização dos reparos e a manutenção da transmissão e distribuição da iluminação pública; assessoramento ao Secretário Municipal



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

de Obras e Serviços Urbanos, propondo novos serviços referentes à política de iluminação pública; a execução de outras atividades afins.

Chefia das equipes de trabalho relacionadas às atividades do Canil Municipal, que deverão recolher animais encontrados soltos nas vias públicas; a organização do Departamento, mediante registros e fiscalização para a guarda e restituição dos animais, quando requisitado pelos seus donos; a chefia das equipes de trabalho visando manter organizado e limpo o local e zelando pela guarda dos animais; o efetivo controle da quantidade de recursos materiais para manutenção do Canil, como produtos de limpeza, ração, medicamentos, entre outros; o assessoramento ao Secretário Municipal da Saúde, apresentando relatórios quando necessários; o assessoramento ao contribuinte interessado em resgatar seu animal, após respectivo pagamento de multa; a execução de outras atividades correlatas.

Assessoramento ao Secretário Municipal da Saúde, o planejamento e a coordenação dos processos de consultas e exames dentro e fora do Município; o assessoramento para atividades de triagem, orientação para confecção do cartão do Sistema Único de Saúde – SUS; a execução de relatórios de cadastramento de pessoas que demandam os serviços, a promoção de estudos para o aperfeiçoamento dos serviços sob sua coordenação; a execução de outras atividades correlatas.

Os demais cargos impugnados, da mesma forma, apresentam características dissonantes de cargos em comissão ou funções gratificadas, em desacordo com as referidas normas constitucionais.



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

A respeito da matéria, expõe *Marçal Justem Filho*¹:

“...A Constituição não atribui à lei infraconstitucional autonomia para instituir cargos em comissão quando bem o entender. Como regra, os cargos em comissão são destinados “apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento”. Logo, é inconstitucional criar cargo em comissão para outro tipo de competência que não essas acima referidas (...). (p. 593)”

A propósito, também, a doutrina de *Márcio Cammarosano*, em artigo intitulado *Cargos em comissão – breves considerações quanto aos limites à sua criação*²:

“... ofende a ordem jurídica em vigor criar cargos em comissão que não consubstanciem competências de direção, chefia e assessoramento, ainda que a denominação que lhes atribua seja própria de cargos daquela espécie, pois o que importa não é o rótulo, mas a substância de cada qual.

Em outras palavras: denominar cargos públicos como sendo de diretor, chefia ou assessor não lhes atribui, por si só, a natureza que os permita ser de provimento em comissão. Faz-se necessário examinar as atribuições a serem exercidas por seus titulares, pois cargos públicos consubstanciam, como já assinalado, plexos de competências. Se estas não forem de

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 593.

² CAMMAROSANO, Márcio. *Cargos em comissão – breves considerações quanto aos limites à sua criação*. Interesse Público. n. 38, p. 25-38, jul./ago. 2006.



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

direção, chefia ou assessoramento, haverá descompasso entre a denominação e as atribuições inerentes ao mesmo, entre o rótulo e a substância. Estar-se-á diante de expediente artificioso, mal disfarçada burla à exigência constitucional de concurso; de concurso público se devessem, em rigor, ter sido criados como cargos isolados ou iniciais de determinada carreira; de concurso interno se devessem ter sido criados como de classe intermediária ou final de carreira.(grifei).

No mesmo sentido, precedente deste Órgão Especial:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL. CARGO EM COMISSÃO. MOSTRAM-SE INCONSTITUCIONAIS DISPOSIÇÕES DE LEI MUNICIPAL QUE CRIAM CARGO EM COMISSÃO E LHE DEFINEM AS ATRIBUIÇÕES, SEM QUE CONSTITUA CARGO DE DIREÇÃO, CHEFIA OU ASSESSORAMENTO, MAS PARA ATIVIDADE BUROCRÁTICA E DE CARÁTER PERMANENTE OU DE MERA EXECUÇÃO. AFRONTA AO ART. 32, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70008868051, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Leo Lima, Julgado em 22/11/2004)

No mesmo sentido: ADINS 70009208612; 70008039786; 70010786044; 70008451452; 70009195504; 70008354045; 70008070823; 70007695539 e 70005738331.

Portanto, em que pese elevada quantidade de cargos impugnados e a evidente repercussão financeira, social, administrativa e estrutural que a concessão da liminar impõe ao ente Municipal, não há caminho diverso a trilhar senão o do *deferimento da medida*, sob pena de admitir a perpetuação e a prática de atitudes como a presente,



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

vislumbrando-se a reiterada edição de legislações desnecessárias com vista à criação de cargos em absoluto descompasso aos preceitos constitucionais.

Com tais razões, com exceção dos cargos de 'assessor jurídico', defiro a medida liminar para suspender os efeitos da *Lei Municipal nº 3.202/2011*, com redação a ela conferida pela *Lei Municipal nº 3.251/2011*, ambas do Município de Tramandaí.

Notifique-se a autoridade responsável pelo ato impugnado, para que, no prazo de 30 dias, preste as informações entendidas como necessárias.

Ouça-se o Dr. Procurador-Geral do Estado para que se manifeste, no prazo de quarenta dias.

Após, abra-se vista ao Dr. Procurador-Geral de Justiça para que, no prazo de 15 dias, emita parecer.

Oficie-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Porto Alegre, 09 de maio de 2012.

DES. MARCO AURÉLIO DOS SANTOS CAMINHA,
Relator.



MASC
Nº 70048843189
2012/CÍVEL

	Este é um documento eletrônico assinado digitalmente por: Signatário: MARCO AURELIO DOS SANTOS CAMINHA Nº de Série do certificado: 7BA74420129896E9 Data e hora da assinatura: 10/05/2012 15:41:13 Para conferência do conteúdo deste documento, acesse, na internet, o endereço http://www.tjrs.jus.br/site_php/assinatura e digite o seguinte número verificador: 700488431892012757515
---	--