



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

PROCESSO Nº 70084213594 – TRIBUNAL PLENO

CLASSE: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

PROPONENTE: PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA

REQUERIDOS: MUNICÍPIO DE CAPELA DE SANTANA

CÂMARA DE VEREADORES DE CAPELA DE
SANTANA

INTERESSADO: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO

**RELATOR: DESEMBARGADOR MARCELO BANDEIRA
PEREIRA**

MANIFESTAÇÃO FINAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Município de Capela de Santana. Parte do artigo 20, inciso I, e do Anexo II, da Lei Municipal n.º 1.456/2013, na sua redação originária e na que lhe foi dada pelas sucessivas normas que a alteraram até a Lei Municipal n.º 2.018/2020 inclusive. 1. Prefacial de inépcia que não merece acolhimento. 2. Cargos em comissão. Poder Executivo. Atribuições dos cargos impugnados que não correspondem às funções de direção, chefia ou assessoramento, desbordando dos limites constitucionais. Afronta ao disposto nos artigos 8º, “caput”, 20, “caput” e parágrafo 4º, e 32, “caput”, todos da Constituição Estadual, combinados com o artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal. MANIFESTAÇÃO PELA REJEIÇÃO DA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, PELA PROCEDÊNCIA INTEGRAL DO PEDIDO.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Exmo. Sr. **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, objetivando a retirada do ordenamento jurídico pátrio de **parte do artigo 20, inciso I, e do Anexo II, ambos da Lei Municipal n.º 1.456**, de 10 de janeiro de 2013, do Município de **Capela de Santana**, na sua redação originária e na que lhe foi dada pelas sucessivas normas que a alteraram até a Lei Municipal n.º 2.018/2020 inclusive, especificamente com relação aos cargos em comissão por elas criados e suas atribuições, a saber: 01 Assessor do Setor de Fiscalização Tributária, 01 Chefe de Setor de Fiscalização Tributária, Arrecadação, Obras e Postura, 01 Chefe do Setor de Protocolo, 01 Chefe de Serviços do Transporte Coletivo de Saúde, 01 Chefe de Assistência Farmacológica Básica, 01 Chefe do Setor de Saúde do Município, 01 Chefe de Dispensação de Medicamentos Especial, 01 Chefe de Transportes, 01 Chefe da Manutenção de Estradas, 01 Diretor Técnico, 01 Diretor do SINE, 01 Assessor Especial de Secretaria, 01 Assessor Técnico Especial de Secretária, 01 Assessor de Contratos e Convênios, 01 Chefe do Setor Administrativo, 01 Assessor de Compras e Licitações, 01 Chefe do Serviço de Contabilidade, 01 Chefe do Serviço de Limpeza, 01 Chefe dos Serviços de Eletricidade, 01 Assessor Administrativo, 01 Chefe do Setor de Compras e 01 Chefe do Setor Fazendário, por afronta aos artigos 8º, *caput*, 20, *caput* e parágrafo 4º, e 32, *caput*,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

todos da Constituição Estadual, combinados com o artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal.

O Município de Capela de Santana, notificado, prestou suas informações, aduzindo, prefacialmente, a inépcia da petição inicial, visto que não teriam sido enumeradas, uma a uma, todas as alterações da norma legal atacada, bem como por não haver prova de que os cargos impugnados não sejam de confiança, já que suas atribuições são de direção, chefia e assessoramento. No mérito, sustentou que foi promovida uma reestruturação dos cargos em 2018, sendo que todos os cargos criados atendem os parâmetros constitucionais, sendo de direção, chefia e assessoramento, não prosperando o argumento de que as expressões coordenar, chefiar, dirigir ou assessorar, por si só, não evidenciam essa característica. Asseverou que a confiança requerida para o desempenho dos cargos impugnados é específica e especial, devendo os servidores cumprir as metas da gestão. Reiterou a ausência de provas de que tais cargos não sejam de confiança, salientando, ao contrário, que restou evidente que exigem confiança qualificada da autoridade e dedicação em tempo integral. Afirmou, assim, a constitucionalidade dos cargos vergastados, postulando a improcedência do pedido (fls. 243/57 e documentos das fls. 258/69).

A Câmara de Vereadores de Capela de Santana, também notificada, manteve-se silente (certidão da fl. 284).

O Procurador-Geral do Estado, citado, apresentou a defesa das normas, nos moldes do artigo 95, parágrafo 4º, da



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Constituição Estadual, sustentando, em apertada síntese, que as atividades de assessoria, direção e chefia são necessárias à atividade administrativa e podem ser exercidas por cargos em comissão, instrumentos, constitucionalmente, possíveis de serem utilizados para a realização do serviço público. Salientou que o cargo em comissão é tão permanente quanto o cargo efetivo e quanto qualquer outra posição no serviço público, sendo temporário, apenas, o seu provimento. Argumentou que, dentre os cargos criados pelos dispositivos questionados, as atribuições previstas para os cargos de Chefe do Setor de Saúde do Município e Chefe dos Serviços de Contabilidade revestem-se de características típicas de cargos em comissão, destinando-se ao atendimento dos encargos administrativos de assessoramento, direção e chefia, estando alinhados à implementação e ao acompanhamento das políticas públicas de gestão municipal, reclamando o elemento confiança, característica mais marcante nos cargos em comissão, já que não prescindem da confiabilidade e da fidúcia, elementos éticos de comportamento que não servem, apenas, como traço distintivo técnico para discriminar naturezas de cargos públicos. Além disso, ressaltou que não se pode olvidar que a Lei atacada detém a natural presunção de constitucionalidade, impondo-se, pois, a improcedência do pedido, na esteira da jurisprudência que colacionou. Por derradeiro, no caso de procedência do pedido, requereu, desde logo a modulação dos efeitos da decisão (fls. 272/81).

É o breve relatório.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

2. Em que pesem os respeitáveis argumentos esgrimidos pelo Município e pelo Dr. Procurador-Geral do Estado, merece integral acolhimento a pretensão deduzida na exordial, impondo-se reiterar, nesse passo, todos os fundamentos lançados na petição inicial, os quais se deixam de transcrever para evitar tautologia.

2.1. A prefacial de inépcia da inicial arguida pelo ente público municipal, em que pese o respeitável entendimento deduzido, não merece acolhimento.

No caso em tela, a petição inicial preenche, satisfatoriamente, os requisitos fixados no Código de Processo Civil e, por analogia, do artigo 3º da Lei Federal n.º 9.868/1999¹, expondo, de forma clara, o pedido e a causa de pedir, elucidando, já de início, na peça vestibular, que a presente ação direta de inconstitucionalidade se volta contra os dispositivos que criam os cargos em comissão que elenca, tendo, como fundamento, a inadequação das atribuições descritas na lei com as normas constitucionais.

A petição, de outra parte, foi instruída com os documentos necessários à propositura da ação, em especial cópia da

¹ Art. 3º A petição indicará:

I - o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações;

II - o pedido, com suas especificações.

Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de procuração, quando subscrita por advogado, será apresentada em duas vias, devendo conter cópias da lei ou do ato normativo impugnado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

norma impugnada (Lei Municipal nº 1.456/2013), com todas as suas alterações posteriores já inseridas em seu texto (fls. 126/213), acompanhada da respectiva certidão de vigência (fl. 214).

Note-se que a petição inicial não elencou todas as normas posteriores que alteraram a norma vergastada porque, na verdade, a Câmara Municipal de Capela de Santana já enviou para análise a cópia consolidada da norma (fls. 126/213), sendo essa versão consolidada o objeto de impugnação no feito, muito embora haja referência, ao longo do texto legal, das partes alteradas e por quais normas - razão de se ter feito referência à última alteração promovida encontrada no texto (Lei Municipal nº 2.018/2020) -, não havendo qualquer omissão ou obscuridade no pedido ou na documentação que o instrui.

Igualmente, ausente qualquer contradição ou incongruência nos fundamentos expostos na petição inaugural, tendo sido alegado que os cargos impugnados têm atribuições descritas em lei que estão em desacordo com os ditames constitucionais, sendo cargos de índole permanente, técnicos ou burocráticos, não revestidos do caráter de chefia, assessoramento ou direção, não demandando, sequer, especial confiança do administrador público.

A comprovação, ou não, das alegações vertidas na inicial, de outra parte, é questão de mérito, não dizendo respeito aos requisitos formais da petição inicial.

Nessa linha, os seguintes arestos:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PETIÇÃO INICIAL. APTIDÃO. ART. 3º, LEI Nº 9.868/99. Descrevendo a petição inicial, modo individualizado, cargos comissionados e a razão de ser da sua inconstitucionalidade, atende ela, perfeitamente, o disposto em o art. 3º, Lei nº 9.968/99, não havendo falar de inépcia. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROVIMENTO EM COMISSÃO DE CARGOS NO EXECUTIVO MUNICIPAL. ART. 32, CE/89. ART. 37, V, CF/88. CARGOS EM COMISSÃO. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES CONSTITUCIONAIS. TEMA 1.010, STF. PARTES DO ART. 190 E DO ANEXO ÚNICO, LEI Nº 6.056/18, MUNICÍPIO DE ALEGRETE. O Estado de Direito apresenta como princípio fundamental o respeito à igualdade, traduzindo, naquilo que diz respeito aos cargos públicos, na sua livre acessibilidade, o que está posto, com todas as letras, no artigo 20, Constituição Estadual de 1989, em simetria com o que dispõe a Constituição Federal e seu artigo 37, II. Por isso, regra é o provimento dos cargos públicos mediante concurso público, abrindo-se exceção apenas nas hipóteses que a Constituição Estadual, artigo 32, declina em caráter *numerus clausus*, na esteira do que dispõe o artigo 37, V, da Carta Federal. Afigura-se inconstitucional a criação de cargos em comissão em parte do art. 190 e do Anexo Único, Lei nº 6.056/18 do Município de Alegrete, sem que correspondam, quanto a determinados casos, a efetivos cargos de direção, chefia ou assessoramento, na esteira da definição traçada no Tema 1.010, STF, o que enseja arbitrária geração de cargos não correspondentes aos ditames constitucionais, desvaliosa, de resto, a nomenclatura não correspondente à realidade. Resguardo, entretanto, do provimento com função gratificada. PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. (Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70082043365, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Armínio José Abreu Lima da Rosa, Julgado em: 02-09-2019)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. ART. 3º, I, LEI Nº 9.868/99. INOCORRÊNCIA. Descrevendo a inicial o cargo comissionado, suas atribuições, assim como comandos normativos a ele referentes, e mais que expondo as razões pelas quais apresenta-se inconstitucional sua criação, não há cogitar de qualquer inépcia, atendida a



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

exigência formal do art. 3º, I, Lei nº 9.868/99. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROVIMENTO EM COMISSÃO DE CARGOS NO EXECUTIVO MUNICIPAL. ART. 32, CE/89. ART. 37, V, CF/88. PROVIMENTO EXCLUSIVO DOS CARGOS DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO. PARTE DO ART. 40, E PARTE DO ANEXO II, LEIS Nº 9.036/13 E 8.739/11, MUNICÍPIO DE LAJEADO. AUSÊNCIA DE ATRIBUIÇÕES DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO. ART. 20, § 4º, CE/89. O Estado de Direito apresenta como princípio fundamental o respeito à igualdade, traduzido, naquilo que concerne aos cargos públicos, na sua livre acessibilidade, o que está posto, com todas as letras, no artigo 20, Constituição Estadual de 1989, em simetria com o que dispõe a Constituição Federal e seu artigo 37, II. Por isso, regra é o provimento dos cargos públicos mediante concurso público, abrindo-se exceção apenas nas hipóteses que a Constituição Estadual, artigo 32, declina em caráter numerus clausus, na esteira do que dispõe o artigo 37, V, da Carta Federal. Afigura-se inconstitucional, em parte, o art. 40, e parte do Anexo II, Leis nºs 9.036/13 e 8.739/11, Município de Lajeado, referentemente ao cargo de Coordenador de Serviços Gerais, que não corresponde a efetiva hipótese de direção, chefia ou assessoramento, na exata compreensão traçada, em âmbito Estadual, pelo § 4º, art. 20, CE/89. PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70079709473, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Armínio José Abreu Lima da Rosa, Julgado em: 13-05-2019)

PROCESSUAL CIVIL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. Descrevendo a inicial, suficientemente, os cargos de provimento comissionado e o confronto com a Carta Estadual, inclusive disposição cuja constitucionalidade não foi objeto de reproche pelo Supremo Tribunal Federal, acompanhada da legislação guerreada, nenhuma dificuldade existe quanto à precisa compreensão dos fatos e fundamentos jurídicos do pedido, como também inexistente qualquer impossibilidade jurídica no pleito. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CARGOS EM COMISSÃO. ART. 32, CE/89. ART. 37, V, CF/88. PROVIMENTO EXCLUSIVO DOS CARGOS DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO. LEI MUNICIPAL Nº 4.420/09, DE ERECHIM, E NÃO OCORRÊNCIA DAS



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

HIPÓTESES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO, SEM REDUÇÃO DE TEXTO. RESSALVA DOS CARGOS QUE ATENDEM OS COMANDOS CONSTITUCIONAIS. O Estado de Direito apresenta como princípio fundamental o respeito à igualdade, traduzindo, naquilo que diz respeito aos cargos públicos, na sua livre acessibilidade, o que está posto, com todas as letras, no artigo 20, Constituição Estadual de 1989, em simetria com o que dispõe a Constituição Federal e seu artigo 37, II. Por isso, regra é o provimento dos cargos públicos mediante concurso público, abrindo-se exceção apenas nas hipóteses que a Constituição Estadual, artigo 32, declina em caráter numerus clausus, na esteira do que dispõe o artigo 37, V, da Carta Federal, é dizer, apenas nas hipóteses de direção, chefia e assessoramento, onde presente intensa relação de confiança. Não ocorre isso quanto à maioria dos cargos previstos na Lei Municipal nº 4.420/09, de Erechim, impondo-se a procedência parcial da demanda para proclamar a inconstitucionalidade de parte do artigo 39, caput, de seu parágrafo único e de parte dos Anexos I, II e III, com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 4.503/09, 4.608/09, 4.634/09, 4.701/10, 4.798/10, 4.822/10, 4.850/10, 4.846/11 e 4.946/11. Unânime. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70044887602, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Armínio José Abreu Lima da Rosa, Julgado em 05/12/2011)

Assim sendo, clara a causa de pedir e a pretensão do proponente, não havendo qualquer óbice à defesa dos requeridos.

Ademais, essa Corte já assentou o entendimento de que a ausência de abordagem expressa e específica de cada cargo, e de suas atribuições, na peça vestibular não enseja sua inépcia, bastando que seja demonstrada a violação às normas constitucionais.

Nessa trilha, os seguintes precedentes:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 10.330/2016. MUNICÍPIO DE LAJEADO. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. ATRIBUIÇÕES DIVERSAS DAS DE CHEFIA, DIREÇÃO OU ASSESSORAMENTO.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

AFRONTA AO ART. 37, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 32, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL PROCLAMADA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA DECISÃO. 1. Não é inepta a petição inicial de ação direta de inconstitucionalidade que cumpre os requisitos previstos no art. 319 do CPC, bem como os requisitos específicos estabelecidos pelo art. 3º da Lei nº 9.868/1999. Ademais, a ausência de abordagem pormenorizada e de enfrentamento específico da descrição das atribuições do cargo em comissão impugnado não acarreta a inépcia da inicial. 2. De acordo com o art. 37, inciso V, da Constituição Federal, e com o art. 32, caput, da Constituição Estadual, os cargos em comissão destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento. Desse modo, padece de inconstitucionalidade material o dispositivo de lei municipal que cria os cargos em comissão de Dirigente Superior, Dirigente Executivo, Dirigente de Setor e Dirigente de Equipe, cujas atribuições são meramente técnicas e burocráticas, em afronta ao disposto nos referidos dispositivos, aplicáveis aos Municípios por força do art. 8º, caput, da Constituição Estadual, e ao princípio da impessoalidade, e em verdadeira burla à exigência de aprovação em concurso público para investidura em cargos públicos (art. 37, inc. II, da Constituição Federal e art. 20, caput, da Constituição Estadual). 3. Considerando o resultado do julgamento desta ação direta de inconstitucionalidade, que culmina na proclamação da inconstitucionalidade da criação de 83 cargos em comissão, mostra-se pertinente e necessária a modulação dos efeitos temporais da decisão, nos moldes do que prevê o art. 27 da Lei nº 9.868/1999, sobretudo a fim de preservar a segurança jurídica, bem como a fim de não afetar a continuidade da prestação do serviço público. REJEITADA A PRELIMINAR, JULGARAM PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70078396330, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em: 08-10-2018)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 4.423, DE 1º DE ABRIL DE 2009, DO MUNICÍPIO DE MARAU. CARGOS EM COMISSÃO. I - Não é inepta a inicial por ausência da indicação pormenorizada das razões que tornam cada um dos cargos em comissão inconstitucionais.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

O dispositivo atacado é o art. 45, caput, da Lei Municipal nº 4.423/2009. Foram transcritas as atribuições dos cargos em comissão de Diretor, Chefe de Unidade, Chefe de Serviço, Chefe de Núcleo e Chefe de Turma e apresentados os fundamentos jurídicos que demonstram sua contrariedade relativamente às normas constitucionais. II - Padece de inconstitucionalidade parte do art. 45, caput, da Lei nº 4.423/2009, do Município de Marau, com redação dada pelas Leis Municipais nº 4.444/2009 e nº 4.459/2009, no que se refere ao provimento dos cargos de Diretor, Chefe de Unidade, Chefe de Serviço, Chefe de Núcleo e Chefe de Turma sob a forma de Cargos em Comissão, bem como o correspondente na Lei nº 4.107/2006, para evitar a produção de efeito repristinatório indesejado, por afronta aos arts. 8º, caput, 20, caput e § 4º, e 32, caput, todos da Constituição Estadual, combinados com o art. 37, incisos II e V, da Constituição Federal. As atribuições desses cargos não são de chefia e direção propriamente ditas, mas sim possuem cunho burocrático, voltadas a questões administrativas e técnicas, próprias de cargos criados para servidores efetivos. Também não se pode depreender a existência do vínculo de confiança entre a autoridade que nomeia e o agente escolhido para a função, característica essa inerente aos cargos em comissão. Efeitos da declaração diferidos, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.868/1999. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. POR MAIORIA. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70040585465, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em 25/07/2011)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 1.747, DE 28 DE ABRIL DE 1998, DO MUNICÍPIO DE TAQUARI E ALTERAÇÕES. CARGOS EM COMISSÃO. I - Não é inepta a inicial por ausência de enfrentamento expresso e de descrição dos conteúdos ocupacionais de cada um dos cargos impugnados. O dispositivo atacado é o art. 19 da Lei Municipal nº 1.747/1998, com as alterações posteriores. Foi demonstrada sua contrariedade com as normas constitucionais e apresentados os fundamentos pertinentes. Ademais, as Leis que criaram os cargos questionados foram juntadas aos autos, ressaltando-se, contudo, que nem todas trazem a síntese de suas atribuições.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

*II - É inconstitucional o art. 19 da Lei nº 1.747/1998, com as alterações introduzidas por leis posteriores, no que se refere à criação de cargos em comissão sem especificar as atribuições respectivas e sem que se trate de atividades de assessoramento, chefia e direção propriamente ditas, ou seja, funções estratégicas para a Administração Pública, das quais se possa depreender a existência do vínculo de confiança entre a autoridade que nomeia e o agente escolhido para a função, característica essa inerente aos cargos em comissão. Afronta aos arts. 8º, caput, 20, caput e § 4º, e 32, caput, todos da Constituição Estadual, combinados com o art. 37, incisos II e V, da Constituição Federal. **PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70022467203, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em 23/11/2009)*

Logo, não merece acolhimento a isagoge arguida.

2.2. No mérito, igualmente, melhor sorte não socorre os defensores da norma, na esteira dos fundamentos lançados na exordial, que aqui se deixa de transcrever para, como já se disse, evitar tautologia.

Importante frisar, entretanto, que o provimento dos cargos mediante prévia realização de concurso público é regra estabelecida pela Carta da República, sendo admitida, apenas, em situações excepcionais, expressamente referidas no texto constitucional, a nomeação de servidores em cargo de confiança ou pela via das contratações temporárias, normas estas de observância obrigatória pelos municípios.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Saliente-se que o entendimento de que os cargos em comissão envolvem as ideias de excepcionalidade, chefia, confiança e livre nomeação e exoneração não é inovação do proponente, mas deflui do posicionamento adotado pelos diversos doutrinadores pátrios que trataram da matéria.

Relevante ressaltar, também, que não se está, aqui, menosprezando a importância dos cargos em comissão, asseverando que eles não possam existir ou mesmo restringindo a autonomia do gestor municipal, mas, tão somente, submetendo, ao crivo do Poder Judiciário, a criação desses cargos.

Com efeito, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, não estão o Ministério Público e o Poder Judiciário invadindo seara de outros Poderes ou interferindo no modelo de gestão de recursos humanos adotado pelos Municípios ou, ainda, na autonomia administrativa a eles conferida pela Carta Magna, mas, tão somente, verificando a adequação dos cargos criados aos ditames constitucionais, pouco importando para esse fim o percentual que eles representam dentro do universo de servidores do Município.

Esse, de resto, o posicionamento já consagrado pelo egrégio Órgão Especial desse Tribunal de Justiça:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - DISPOSITIVOS DE LEIS DO MUNICÍPIO DE SAPUCAIA DO SUL - CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO E ALTERAÇÃO DA ESTRUTURA ADMINISTRATIVA. A fiscalização do Ministério Público e do Poder Judiciário sobre a constitucionalidade de leis municipais não se



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

constitui em ato atentatório à autonomia municipal, que encontra limite nos comandos constitucionais. Apenas o enquadramento no disposto no art. 32 da CE/89 permite o reconhecimento da constitucionalidade dos cargos em comissão criados, independentemente de sua relevância. Os cargos impugnados não se revestem de funções de alta qualidade técnica a exigir e possibilitar a criação de cargos em comissão, na medida em que, sequer, exigem escolaridade mínima para o seu exercício. Evidencia-se, na espécie, que o Município de Sapucaia do Sul, nas hipóteses indicadas na inicial, desviou-se da finalidade para a qual foi possibilitada, em exceção à regra geral, a criação de cargos em comissão. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, POR MAIORIA. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70033981028, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Carlos Branco Cardoso, Julgado em 17/05/2010)

A análise feita em sede de controle abstrato de normas, de outra parte, lastreia-se nos dispositivos legais em vigor, presumindo-se, no caso de cargos em comissão, que as atribuições descritas nas normas legais municipais como inerentes a cada cargo são, efetivamente, as exercidas pelo seu ocupante, pois assim deve ser redigido o texto legal, não se podendo presumir o que não está explicitado na norma.

Os cargos fustigados, embora com atribuições inseridas na lei que os criou, padecem de vício de inconstitucionalidade, visto que elas não correspondem às atividades de direção, chefia e assessoramento, tendo sob a nomenclatura de Chefe, Assessor ou Diretor sido investidas pessoas em cargos tipicamente burocráticos, cujo ingresso não foi precedido por concurso público.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Nada obstante, importante salientar, ao contrário do que asseverado pelo Município, que, porque constam na descrição do elenco das atribuições de um determinado cargo os verbos “chefiar” ou “assessorar”, por exemplo, não significa dizer que este deva ser provido pela forma comissionada, visto que é a análise individualizada do conjunto de funções que aquele servidor irá executar que permitirá concluir se são próprias de direção, chefia ou assessoramento, pois coordenar ou assessorar os trabalhos de um setor pode compreender a realização de atividades genuinamente burocráticas e técnicas que não exijam confiança qualificada da autoridade nomeante.

Claro que não se olvida que todo o servidor é depositário de confiança, pois a esse são conferidas atividades cujo desempenho poderá melhor influir na própria visão que o cidadão tem de determinado serviço público. Porém, além de tal atributo, o cargo em comissão pressupõe confiança efetiva e qualificada do nomeante, sobretudo por ser essa classe de servidores públicos responsável pelo efetivo e adequado cumprimento das diretrizes políticas por ele estabelecidas. Logo, sem embargo do argumento de que as atribuições dos cargos tachados perpassam pelas ações de assessorar, coordenar ou supervisionar, cumpre registrar que nenhum dos cargos em comissão impugnados revela a especial confiança exigida para autorizar o seu provimento pela via comissionada.

Evidentemente, não se desconhece a necessidade de os órgãos públicos terem suas respectivas chefias e cargos de



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

assessoramento. O que se está a sustentar aqui, todavia, é que nem todas as chefias e cargos de assessoramento podem ser providos pela via do cargo em comissão, pois estes se destinam, apenas, ao preenchimento de vagas na Administração Superior do ente municipal, onde o comprometimento com as diretrizes políticas do Chefe do Executivo são efetivamente indispensáveis. As chefias secundárias, entretanto, porque submetidas às superiores, não demandam essa especial confiança, podendo ser providas por servidores concursados, agraciados, em razão da maior responsabilidade a eles atribuída, com funções gratificadas.

Relevante lembrar, também, que a presente ação não questiona o número de cargos criados ou sua relação com os cargos efetivos, mas, apenas, sua compatibilidade com as normas constitucionais, o que, como demonstrado, não ocorre.

Nessa senda, o entendimento dessa Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PETIÇÃO INICIAL. APTIDÃO. ART. 3º, LEI Nº 9.868/99. Descrevendo a petição inicial, modo individualizado, cargos comissionados e a razão de ser da sua inconstitucionalidade, atende ela, perfeitamente, o disposto em o art. 3º, Lei nº 9.968/99, não havendo falar de inépcia. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROVIMENTO EM COMISSÃO DE CARGOS NO EXECUTIVO MUNICIPAL. ART. 32, CE/89. ART. 37, V, CF/88. CARGOS EM COMISSÃO. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES CONSTITUCIONAIS. TEMA 1.010, STF. PARTES DO ART. 190 E DO ANEXO ÚNICO, LEI Nº 6.056/18, MUNICÍPIO DE ALEGRETE. O Estado de Direito apresenta como princípio fundamental o respeito à igualdade, traduzindo, naquilo que diz respeito aos cargos públicos, na sua livre acessibilidade, o que está posto, com todas as letras,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

no artigo 20, Constituição Estadual de 1989, em simetria com o que dispõe a Constituição Federal e seu artigo 37, II. Por isso, regra é o provimento dos cargos públicos mediante concurso público, abrindo-se exceção apenas nas hipóteses que a Constituição Estadual, artigo 32, declina em caráter numerus clausus, na esteira do que dispõe o artigo 37, V, da Carta Federal. Afigura-se inconstitucional a criação de cargos em comissão em parte do art. 190 e do Anexo Único, Lei nº 6.056/18 do Município de Alegrete, sem que correspondam, quanto a determinados casos, a efetivos cargos de direção, chefia ou assessoramento, na esteira da definição traçada no Tema 1.010, STF, o que enseja arbitrária geração de cargos não correspondentes aos ditames constitucionais, desvaliosa, de resto, a nomenclatura não correspondente à realidade. Resguardo, entretanto, do provimento com função gratificada. PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE.(Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70082043365, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Armínio José Abreu Lima da Rosa, Julgado em: 02-09-2019)

Cumpre assentar, também, que a inexistência de submissão da legislação municipal ao crivo do controle concentrado de constitucionalidade em momento anterior não inviabiliza o exame ora levado a efeito, o qual tem por objeto a norma expressamente elencada na exordial.

Por fim, não tem o proponente o objetivo de criar o caos ou inviabilizar a Administração Municipal, mas, apenas, adequar os cargos criados pelo ente público aos ditames constitucionais, razão pela qual **nunca se opôs, quando necessário, ao diferimento da eficácia da declaração de inconstitucionalidade dos cargos e das normas que lhes deram**



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

vida, propiciando que os entes públicos tivessem um prazo para adequar sua estrutura às normas constitucionais e à decisão judicial.

Com essas considerações, imperativo o acolhimento integral do pedido deduzido na petição inicial.

3. Pelo exposto, requer a **PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL** que, **repelida a prefacial** de inépcia da petição inicial, seja julgado **integralmente procedente** o presente pedido, declarando-se a inconstitucionalidade de **parte do artigo 20, inciso I, e do Anexo II, ambos da Lei Municipal n.º 1.456**, de 10 de janeiro de 2013, do Município de **Capela de Santana**, na sua redação originária e na que lhe foi dada pelas sucessivas normas que a alteraram até a Lei Municipal n.º 2.018/2020 inclusive, especificamente com relação aos cargos em comissão por elas criados e suas atribuições, a saber: 01 Assessor do Setor de Fiscalização Tributária, 01 Chefe de Setor de Fiscalização Tributária, Arrecadação, Obras e Postura, 01 Chefe do Setor de Protocolo, 01 Chefe de Serviços do Transporte Coletivo de Saúde, 01 Chefe de Assistência Farmacológica Básica, 01 Chefe do Setor de Saúde do Município, 01 Chefe de Dispensação de Medicamentos Especial, 01 Chefe de Transportes, 01 Chefe da Manutenção de Estradas, 01 Diretor Técnico, 01 Diretor do SINE, 01 Assessor Especial de Secretaria, 01 Assessor Técnico Especial de Secretária, 01 Assessor de Contratos e Convênios, 01 Chefe do Setor Administrativo, 01 Assessor de Compras e Licitações, 01 Chefe do Serviço de Contabilidade, 01 Chefe do Serviço de Limpeza, 01



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Chefe dos Serviços de Eletricidade, 01 Assessor Administrativo, 01 Chefe do Setor de Compras e 01 Chefe do Setor Fazendário, por afronta aos artigos 8º, *caput*, 20, *caput* e parágrafo 4º, e 32, *caput*, todos da Constituição Estadual, combinados com o artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal.

Porto Alegre, 20 de julho de 2020.

JACQUELINE FAGUNDES ROSENFELD,

Procuradora-Geral de Justiça, em exercício.

(Este é um documento eletrônico assinado digitalmente pela signatária)

VLS/IH