

13/02/2023 03 d

**Expediente SEI n.º 19.16.2125.0018150/2022-20**  
**Procedimento Administrativo n.º 0024.22.007187-2**  
**Município:** Pará de Minas  
**Representante:** Promotora de Justiça Juliana Maria Ribeiro da Fonseca  
Salomão  
**Objeto:** Lei n.º 5.927/2016  
**Espécie:** Recomendação (que se expede)

---

## EXCELENTÍSSIMO (A) PREFEITO (A) MUNICIPAL

### 1. Relatório

Cuida-se de procedimento administrativo instaurado em razão de representação encaminhada pela Promotora Juliana Maria Ribeiro da Fonseca Salomão, com atribuições perante a 1ª Promotoria de Justiça de Pará de Minas, para exame de eventual inconstitucionalidade da Lei n.º 5.927/2016, que *“cria, estrutura e dispõe sobre o funcionamento da agência reguladora dos serviços públicos de água potável e esgotamento sanitário do Município de Pará de Minas e dá outras providências”*.

Analisando a legislação municipal acerca do tema, constataram-se vícios de inconstitucionalidade material.

Assim, antes de utilizar a via do controle concentrado e abstrato da constitucionalidade das leis e atos normativos perante o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade resolve expedir 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 TEXTO LEGAL QUESTIONADO

Infere-se que, por meio da edição da Lei n.º 5.927/2016, do Município de Pará de Minas, foram criados, no quadro da Agência Reguladora de Serviços Públicos de Abastecimento de Água Potável e Esgotamento Sanitário do Município de Pará de Minas - ARSAP, cargos que, ao receberem o título de cargo em comissão, contrapõem-se ao princípio insculpido no art. 21, § 1º, da Carta Mineira.

Assim, são inconstitucionais os cargos de *Gerente de Regulação, Assessor Jurídico e Assessor Contábil*, cujas atribuições estão fixadas, respectivamente, nos arts. 19, 20 e 22, da Lei n.º 5.927/2016.

2.2 CARGO EM COMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE ATRIBUIÇÕES CONCERNENTES À CHEFIA, AO ASSESSORAMENTO E À DIREÇÃO. VIOLAÇÃO AO INCISO V DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E AOS ARTS. 21, § 1º, E 23 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. INCONSTITUCIONALIDADES. REPERCUSSÃO GERAL DO STF.

É cediço que a aferição da constitucionalidade dos cargos questionados passa pelo exame dos requisitos exigidos para as hipóteses de provimento em comissão, na esteira do que dispõem o art. 37, *caput* e incisos II e V, da Constituição da República, e os arts. 13; 21, § 1º; e 23, da Constituição do Estado de Minas Gerais.

Sabe-se que o Supremo Tribunal Federal, **por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 1.041.210/SP, em sede de repercussão geral, reafirmou a**

jurisprudência dominante sobre cargo de provimento em comissão, fixando a seguinte tese:

- a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais;
- b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado;
- c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e
- d) as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir.

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, de forma congruente, acompanha o horizonte referido:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE CANDEIAS. ANEXOS III E IV DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 132/2019, ALTERADOS PELA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 156/2021. CRIAÇÃO E NOMEAÇÃO PARA CARGO EM COMISSÃO POR LEI MUNICIPAL. CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E COM A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS PARA A CRIAÇÃO DOS CARGOS. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- Apesar da possibilidade de instituição, por lei, de cargos de provimento em comissão, por sua natureza de livre nomeação e exoneração (a dispensar a realização de concurso), está o legislador adstrito às limitações constitucionais, de observância obrigatória (artigo 23 da Constituição Estadual), ou seja, é permitida apenas para aqueles com atribuições de direção, chefia e assessoramento, sendo necessária, ainda, a característica da fidúcia. Em muitos dos cargos arrolados neste processo o pressuposto da confiança não é da natureza das funções de que cuidam.

- O exame das funções de cada cargo torna-se necessário, de forma atenta, para a verificação sobre se existe subordinação entre o servidor nomeado para a função criada pela lei e seu respectivo superior hierárquico. Precedente do STF, entre outros: (RE 820442 AgR / SP - Relator(a): Min. Roberto Barroso - Acórdão Eletrônico DJe-229 - Public. 21-11-2014).
- A mera nomenclatura dos cargos não os torna providos dos pressupostos exigidos para os cargos de direção, chefia e assessoramento se as respectivas funções são técnicas e/ou operacionais.
- Julgar parcialmente procedente a representação para declarar a inconstitucionalidade dos cargos relacionados no anexo III - Grupo de Direção e Chefia - Anexo I da Lei Complementar 156/2021 do Município de Candeias, quais sejam Diretor de Departamento - CH - 01 e 2 e Chefe de Setor - CH - 02, além dos de Assessor Jurídico e Controlador Interno. Julgar constitucionais os cargos de PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO e OUVIDOR. (TJMG - Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.0000.21.254910-9/000, Rel. Des. Wander Marotta, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 18/05/2022, data da publicação 20/05/2022)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MUNICÍPIO DE SANTA RITA DE IBITIPOCA - CARGO EM COMISSÃO - ASSESSOR JURÍDICO - ATRIBUIÇÕES DE NATUREZA EMINENTEMENTE TÉCNICA - REPRESENTAÇÃO ACOLHIDA.

- As atribuições reservadas ao cargo em comissão de Assessor Jurídico previsto na Lei nº 492/06, do Município de Santa Rita de Ibitipoca, reportam claramente ao desempenho de funções meramente técnicas, sem caráter de direção, chefia ou assessoramento, não pressupondo, ademais, a necessária relação de fidedúcia com a autoridade nomeante, razão pela qual não se harmonizam com o princípio da livre nomeação e exoneração. (TJMG - Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.0000.21.197272-4/000, Rel. Des. Belizário de Lacerda, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 24/03/2022, data da publicação 01/04/2022)

Ademais, acerca dessa questão, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais já decidiu que a simples nomenclatura de “chefe”, “assessor” ou “coordenador” é insuficiente para evidenciar se esses cargos pressupõem a relação de confiança que justificaria o provimento em comissão, bem como se possuem atribuições que

realmente se caracterizam como de assessoramento e chefia. Em outros termos, "a mera nomenclatura dos cargos não os torna providos dos pressupostos exigidos para os cargos de direção, chefia e assessoramento se as respectivas funções são técnicas e/ou operacionais"<sup>1</sup>.

Assim, veja-se:

(...) Registro que a nomenclatura do cargo, por si só, "chefe", "diretor", "assessor", "coordenador" e outras remetam às aludidas características, não é suficiente para reconhecê-los inseridos na norma constitucional, que insere o cargo em comissão no ordenamento jurídico.

Nesse contexto, é necessário que a criação do cargo comissionado seja acompanhada da exposição pormenorizada das respectivas atribuições, visto que este emana da descrição das atribuições que o ocupante do cargo deverá executar.

(...)

[TJMG- Ação Direta Inconst 1.0000.22.024406-5/000, Relator(a): Des.(a) Valdez Leite Machado, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 27/07/2022, publicação da súmula em 09/08/2022]

Nesse sentido, ao legislador cabe demonstrar, de maneira inequívoca, que a norma que cria cargos em comissão se amolda aos fins pretendidos, de modo a justificar a exceção à regra do concurso público para investidura em cargo público, *ex vi*, o teor do acórdão proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3233-PB.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> TJMG- Ação Direta Inconst 1.0000.21.254910-9/000, Relator(a): Des.(a) Wander Marotta, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 18/05/2022, publicação da súmula em 20/05/2022)

<sup>2</sup> 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 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. (Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3233-PB. Pleno. Rel. Min. Joaquim Barbosa. 14.9.2007).

Contudo, analisando as funções dos cargos de *Gerente de Regulação, Assessor Jurídico e Assessor Contábil*, previstos na norma municipal sob apreciação, não é possível concluir por uma imediata subordinação dos nomeados perante a autoridade nomeante e nem pela existência de uma relação de confiança entre eles, afinal, o teor das atribuições previstas é essencialmente burocrático, operacional, administrativo ou técnico, e, portanto, não são próprias de direção, chefia e assessoramento, mas funções rotineiras e administrativas.

Veja-se, por exemplo, que são atribuições do cargo de **Gerente de Regulação** (art. 19) "auxiliar o Conselho de Administração no cumprimento das disposições regulamentares e contratuais [...]"; "analisar, fundamentar e encaminhar ao Conselho de Administração as demandas que infrinjam as normas legais, regulamentares e contratuais existentes"; "proporcionar aos usuários o acesso, bem como a publicidade das informações sobre os serviços prestados e a qualidade da sua prestação [...]". Fica evidente, pois, que se tratam de atividades meramente técnicas, razão pela qual se exige que seu ocupante seja investido por meio de concurso público.

Da mesma forma se apresentam os cargos de **Assessor Jurídico da Gerência de Regulação** e de **Assessor Contábil**, dispostos nos arts. 20 e 22, da Lei n.º 5.927/2016. Assim se diz porque desempenhar funções como "acompanhar feitos judiciais e administrativos"; "prestar os serviços de consultoria jurídica necessários ao efetivo funcionamento da ARSAP" (art. 20, incisos I e II) ou "prestar atendimento e recepção aos cidadãos, visitantes, servidores e público em geral"; "redigir exposição de motivos, ofícios, cartas de interesse da Gerência de Regulação" e "atender auditoria e fiscalizações, bem como realizar quaisquer outras atividades de caráter contábil e também de recursos humanos" (art. 22, incisos II, III e IX), além de claramente técnicas e vinculadas à área de específica expertise da advocacia e contabilidade, o que enfatiza a inexistência do vínculo de confiança e do poder de comando, imprescindíveis aos cargos em comissão.

Cumpre assentar que, conforme entendimento pacificado do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, o provimento por comissão de cargos cujas atribuições sejam eminentemente técnicas, à símile da legislação aqui examinada, é inconstitucional, *in verbis*:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI COMPLEMENTAR Nº 05/2021, ANEXOS I E II DO MUNICÍPIO DE IBERTIOGA - MÉRITO - CARGOS EM COMISSÃO - **ASSESSOR JURIDICO** - AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DO CARGO - INEXISTÊNCIA DE ATRIBUIÇÕES CONCERNENTES À CHEFIA, ASSESSORAMENTO E DIREÇÃO - CARGOS DESTINADOS AO DESEMPENHO DE ATIVIDADES ROTINEIRAS DA ADMINISTRAÇÃO - FUNÇÕES DE NATUREZA TÉCNICA, BUROCRÁTICA OU ADMINISTRATIVA - OFENSA AOS ARTIGOS 21 E 23 DA CEMG - PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. - É inconstitucional a lei municipal que cria cargos em comissão de direção, chefia ou assessoramento, sem especificar as atribuições do cargo, em verdadeira burla à exigência do concurso público e ao princípio da impessoalidade. - A criação de cargos em comissão demanda a existência de relação de confiança entre servidor e autoridade nomeante, sendo que tais cargos são limitados às funções de assessoria, direção e chefia. - Restando evidenciado que as atribuições específicas dos cargos criados pela Lei Municipal debatida não corresponde, efetivamente, às hipóteses excepcionais que dispensam a realização de concurso público, a norma impugnada configura nítida ofensa aos artigos 21 e 23, da Constituição do Estado de Minas Gerais, afrontando, via de consequência, o artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal. (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.22.031205-2/000, Relator(a): Des.(a) Wanderley Paiva, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 08/11/2022, publicação da súmula em 09/11/2022)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 819, DE 17 DE DEZEMBRO DE 2014 DO MUNICÍPIO DE JAÍBA - CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO - **CONTADOR**, ASSISTENTE DE PROCURADORIA E SECRETÁRIO EXECUTIVO - **HIPÓTESE DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO NÃO EVIDENCIADA** - VÍCIO MATERIAL CARACTERIZADO - REPRESENTAÇÃO ACOLHIDA.

- A Constituição Federal, em seu art. 37, incisos II e V, determina que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público, excetuando, contudo, os cargos destinados às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

- A nomenclatura do cargo não o qualifica, por si só, como de provimento em comissão, devendo ser apreciadas as atribuições para se concluir pelo exercício ou não de atividades de chefia, direção ou assessoramento a justificar a aplicação da exceção constitucional. (TJMG- Ação Direta Inconst 1.0000.19.046678-9/000, Relator(a): Des.(a) Alexandre Santiago, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 14/11/2019, publicação da súmula em 22/11/2019)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ARTS. 51, § 1º, 52, 53, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO, 54, 55, E ANEXOS I E II, DA LEI Nº 1.565/2018, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 1.584/2018, DO MUNICÍPIO DE LAJINHA - CHEFE DE GABINETE, PROCURADOR E CONTROLADOR-GERAL - FUNÇÕES ADMINISTRATIVAS - EQUIPARAÇÃO A AGENTE POLÍTICO PARA FINS REMUNERATÓRIOS - IMPOSSIBILIDADE - CARGOS EM COMISSÃO - VÍNCULO DE CONFIANÇA - FUNÇÕES DE DIREÇÃO, CHEFIA OU ASSESSORAMENTO - NÃO CONSTATAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL - REPRESENTAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. - Os agentes políticos, embora sejam considerados agentes públicos, diferenciam-se pelo exercício de função transitória e voltada à escolha das políticas a serem seguidas pelo ente. - É vedada a equiparação ou vinculação de espécies remuneratórias para efeito de remuneração de pessoal do serviço público (art. 24, § 3º da Constituição Estadual). - Os dispositivos de lei que equiparam cargos burocráticos da estrutura administrativa aos Secretários Municipais, notórios agentes políticos, inclusive para fins remuneratórios, são materialmente inconstitucionais, por ofensa aos princípios basilares da Administração Pública. - A criação de cargos em comissão, declarados de livre nomeação e exoneração em lei, pressupõe a relação de confiança e o exercício de funções de chefia, direção e assessoramento (REsp nº 1.041.210/SP). - É inconstitucional a criação de cargos em comissão para o exercício de atividades rotineiras e burocráticas da administração.

V.V.: (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.19.162341-2/000, Relator(a): Des.(a) Edison Feital Leite, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 12/08/2020, publicação da súmula em 11/09/2020)

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 1.229/2017 E ALTERAÇÕES POSTERIORES, DO MUNICÍPIO DE



TAPIRA - CARGOS EM COMISSÃO - ASSESSOR ADMINISTRATIVO - CONSTITUCIONALIDADE - TESOUREIRO E ASSESSOR CONTÁBIL E DE FINANÇAS PÚBLICAS - OFENSA AO ART. 23 DA CEMG - REPRESENTAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDA.

- As atribuições reservadas aos cargos em comissão de Assessor Contábil e Finanças Públicas e Tesoureiro, previstas na Lei nº1.229/17 do Município de Tapira, reportam claramente ao desempenho de funções meramente técnicas e operacionais, sem caráter de direção, chefia ou assessoramento, não pressupondo, ademais, a necessária relação de fidúcia com a autoridade nomeante, razão pela qual não se harmonizam com o princípio da livre nomeação e exoneração.

- A descrição legal das atribuições do cargo em comissão de Assessor Administrativo, inserido na estrutura organizacional da Câmara Municipal de Tapira, permite concluir que ele não contraria os limites previstos no art. 23 da CEMG, diferentemente dos demais cargos censurados. (TJMG- Ação Direta Inconst 1.0000.20.002371-1/000, Relator(a): Des.(a) Belizário de Lacerda, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 12/08/2021, publicação da súmula em 13/08/2021)

Assim sendo, resta caracterizada a inconstitucionalidade da apontada disciplina legislativa do Município de Pará de Minas, uma vez que viola os artigos 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 de Constitucionalidade, considerando a inconstitucionalidade da legislação do Município de Pará de Minas;

Considerando, outrossim, que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica e do regime democrático, sendo que para tanto é seu dever constitucional o combate às leis e atos normativos inconstitucionais, consoante se extrai do art. 129, IV, da Constituição da República/88; art. 120, IV, da Constituição

do Estado de Minas Gerais; art. 25, I, da Lei Federal n.º 8.625/93 e, ainda, dos artigos 66, I e 69, II, da Lei Complementar estadual n.º 34/94;

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 a Vossa Excelência a adoção de medidas tendentes à revogação dos artigos 19, 20 e 22, da Lei n.º 5.927/2016, no que diz respeito à criação dos cargos comissionados de Gerente de Regulação, Assessor Jurídico da Gerência de Regulação e Assessor Contábil.**

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

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

- a) Divulgação adequada da presente recomendação.
- b) Informações por escrito, no prazo de 10 (dez) dias, contados a partir do vencimento do prazo de 30 (trinta) dias acima fixado, sobre o posicionamento jurídico da municipalidade acerca da recomendação, que busca, de forma consensual, o exercício democrático do autocontrole de constitucionalidade e o consequente aperfeiçoamento legislativo.

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 2022.

RODRIGO ALBERTO      Assinado de forma digital por RODRIGO  
AZEVEDO COUTO:170900      ALBERTO AZEVEDO COUTO:170900  
Dados: 2022.12.15 10:54:14 -03'00'

Rodrigo Alberto Azevedo Couto

Promotor de Justiça

Assessor Especial por Delegação do Procurador-Geral de Justiça,  
nos termos dos artigos 18 e 92 da Lei Complementar n.º 34/94.