

**CORUMBÁ****INQUÉRITO CIVIL Nº 06.2020.00000665-7****RECOMENDAÇÃO Nº 02/2021- 5ªPJ**

O Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, por meio da 5ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social da Comarca de Corumbá/MS, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com fundamento no artigo 25, inciso IV, alíneas “a” e “b”, e artigo 27, inciso I e parágrafo único, inciso IV, da Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); artigo 27, inciso I, e artigo 29, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº 72/1994 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul); artigo 129, incisos II e III, da Constituição da República e artigos 5º e 44 da Resolução PGJ nº 15/2007, em razão da apuração levada a efeito no Inquérito Civil nº 06.2020.00000665-7, expede a seguinte RECOMENDAÇÃO ao Prefeito Municipal de Corumbá, Excelentíssimo Senhor Marcelo Aguilar Iunes:

CONSIDERANDO que a Constituição Federal estabelece em seu artigo 37, *caput*, os princípios máximos da Administração Pública, a saber, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência;

CONSIDERANDO que o art. 37, inciso II, da Constituição Federal dispõe sobre a regra geral de acesso ao cargo ou emprego público mediante prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, com a ressalva das nomeações para cargos em comissão, os quais são declarados em lei de livre nomeação e exoneração;

CONSIDERANDO que o art. 37, inciso V, da Constituição Federal expressamente determinou que cargos em comissão destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

CONSIDERANDO que o Município de Corumbá, em observância ao princípio da simetria, reproduziu as normas constitucionais supracitadas em seu artigo 11, incisos II e V, da Lei Orgânica do Município;

CONSIDERANDO que, segundo a melhor doutrina de Marçal Justen Filho, *"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, tal como infringe à Constituição dar ao ocupante do cargo em comissão atribuições diversas. [...] a Constituição permite apenas a criação de cargos em comissão com atribuições que apresentem um cunho de confiança diferenciado. O cargo em comissão apenas pode ser adotado para funções de chefia e outras, que pressuponham uma margem de autonomia para investidura e demissão por parte da autoridade superior. E, obviamente, representa uma infração à ordem jurídica a atribuição ao titular do cargo em comissão de atribuições não contempladas legalmente, o que configuraria um desvio de atribuições."*¹;

CONSIDERANDO que o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral reconhecida, pacificou o entendimento da Corte de que a criação de cargos comissionados está condicionada aos seguintes requisitos: *"a) que os cargos se destinem ao exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) que o número de cargos comissionados criados guarde proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os institui; e d) que as atribuições dos cargos em comissão estejam descritas de forma clara e objetiva na própria lei que os cria."*².

CONSIDERANDO que nas apurações em curso no presente Inquérito Civil sobreveio a informação de que, embora J. L. B. V. tenha sido nomeada para o cargo em provimento em comissão de Assessor Governamental no Município de Corumbá, a referida servidora desempenhava efetivamente atividade administrativa de Recepcionista no CRAS I;

CONSIDERANDO que o exercício de atividade burocrática, de mera execução, não se amolda às funções de chefia, direção ou assessoramento, de modo que o exercício de tais atribuições diversas daquelas previstas para o cargo do qual é titular acarreta violação aos princípios da legalidade, da moralidade e da impessoalidade;

¹ JUSTEM FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo - 10 ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.940/942 – Grifos nossos.

² RE 1041210 RG, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-107, DIVULG 21-05-2019, PUBLIC 22-05-2019. – Grifos nossos.



CONSIDERANDO que a nomeação de servidor comissionado para desempenhar atribuições típicas de funcionário público efetivo configura burla a regra geral de investidura a cargo público mediante prévia aprovação em concurso público;

CONSIDERANDO que a Lei nº 8.429/92 prevê expressamente as condutas administrativas consideradas ímprobas, dentre as quais as que importem em enriquecimento indevido, as que causem prejuízo ao erário, e as que ofendem princípios constitucionais administrativos;

CONSIDERANDO que a Lei Orgânica do Ministério Público (Lei Federal nº 8.625/1993), em seu artigo 27, IV, dispõe que cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, para garantir-lhe o respeito por entidades que exerçam outra função delegada do estado ou do município.

CONSIDERANDO que o artigo 129, VI, da Constituição Federal – regulamenta as funções institucionais do Ministério Público, como, expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

CONSIDERANDO que ao Ministério Público compete promover o Inquérito Civil e a Ação Civil Pública, visando à proteção do patrimônio público e social da comarca de Corumbá/MS, *ex vi* do disposto no inciso III, do art. 129 da Constituição da República;

CONSIDERANDO que o artigo 15 da Resolução nº 23/07 do Conselho Nacional do Ministério Público estabelece que *“o Ministério Público, nos autos do inquérito civil ou do procedimento preparatório, poderá expedir recomendações devidamente fundamentadas, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como aos demais interesses, direitos e bens cuja defesa lhe caiba promover”*,

RECOMENDA ao Prefeito Municipal de Corumbá que, no âmbito dos órgãos e entidades integrantes do Poder Executivo do Município de Corumbá:

1º. Promova a imediata exoneração de todos os servidores nomeados para cargos comissionados que exerçam atribuições meramente técnicas, burocráticas, operacionais ou ordinárias e que, portanto, não desempenhem atividade de assessoramento, chefia ou direção, em total desconformidade com o disposto no artigo 37, inciso V, da Constituição Federal e artigo 11, inciso V, da Lei Orgânica do Município de Corumbá;

2º. Abstenha-se, doravante, de realizar novas nomeações para cargos em provimento de comissão para o desempenho de atribuições diversas de assessoramento, de chefia ou de direção, estabelecidas no artigo 37, inciso V, da Constituição Federal e artigo 11, inciso V, da Lei Orgânica do Município de Corumbá.

Concede-se o prazo de 10 (dez) dias para que sejam adotadas as providências cabíveis e comunicadas a esta Promotoria de Justiça.

Adverte-se que, em caso de não cumprimento da Recomendação, poderão ser adotadas as medidas judiciais cabíveis para correção da irregularidade e responsabilização dos agentes públicos.

Encaminhem-se cópias da presente recomendação ao Prefeito Municipal de Corumbá e à Procuradoria-Geral do Município, remetendo também à PGJ para publicação no DOMP.

Junte-se cópia ao IC nº 06.2020.00000665-7, registrando-se no CIC/SIMP.

Com a resposta do Município, ou decorrido o prazo concedido, voltem os autos imediatamente conclusos.

Corumbá/MS, 24 de março de 2021.

LUCIANO BORDIGNON CONTE
Promotor de Justiça