



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Protocolado n. 111.660/2017

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS N. 44, DE 14 DE ABRIL DE 2004 E N. 334, DE 10 DE JULHO DE 2014, DO MUNICÍPIO DE IPORANGA. REGIME JURÍDICO CELETISTA. EMPREGO PÚBLICO EM COMISSÃO DE LIVRE PROVIMENTO. FUNÇÕES ALHEADAS À DIREÇÃO, CHEFIA E ACESSORAMENTO. EXIGIBILIDADE DE PROVIMENTO EFETIVO PARA POSTOS INERENTES À ADVOCACIA PÚBLICA.

1. A aplicação do regime celetista (CLT) aos empregados públicos comissionados viola os princípios da razoabilidade e moralidade (arts. 111, 115, II e V, CE). Nulidade parcial sem redução de texto do art. 5º da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004, do Município de Iporanga. Exclusão de sua aplicação aos comissionados.

2. Inconstitucionalidade dos cargos de Chefe Administrativo, Assessor Contábil e Assessor Legislativo previstos no Anexo I da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004 e no Anexo III da Lei n. 334, de 10 de julho de 2014, ambas do Município de Iporanga, pois não retratam funções de assessoramento, chefia e direção senão funções técnicas, burocráticas, operacionais e profissionais a serem exercidas por servidor público investido em cargo de provimento efetivo. As atribuições não revestem a



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

excepcionalidade exigível no nível superior de assessoramento, chefia e direção como funções inerentes ao respectivo cargo de provimento em comissão.

3. O cometimento de competências inerentes à Advocacia Pública é reservado a profissionais recrutados pelo sistema de mérito. Inconstitucionalidade do cargo de provimento em comissão de Assessor Jurídico, previsto no Anexo I da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004 e no Anexo III da Lei n. 334, de 10 de julho de 2014, ambas do Município de Iporanga.

4. Violação aos arts. 98 a 100, 111, 115, II e V, e 144, da Constituição Estadual.

○ **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, no exercício da atribuição prevista no art. 116, VI, da Lei Complementar Estadual n. 734, de 26 de novembro de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público de São Paulo), em conformidade com o disposto nos arts. 125, § 2º, e 129, IV, da Constituição Federal, e, ainda, nos arts. 74, VI, e 90, III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado, vem, respeitosamente, perante esse Egrégio Tribunal de Justiça, promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face da expressão “todos regidos pelo Regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT” prevista no art. 5º da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004; e das expressões “Chefe Administrativo”, “Assessor Contábil”, “Assessor Jurídico” e “Assessor Legislativo” previstas tanto no Anexo I, da Lei n. 44,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

de 14 de abril de 2004 quanto no Anexo III da Lei n. 334, de 10 de julho de 2014; todas do Município de Iporanga, pelos fundamentos a seguir expostos:

I – OS ATOS NORMATIVOS IMPUGNADOS

A Lei n. 44, de 14 de abril de 2004, do Município de Iporanga assim prevê:

“(…)

Art. 5º - O quadro geral de pessoal da Câmara de Iporanga, será composto por **empregos de provimento em comissão** e empregos de provimento efetivo todos **regidos pelo Regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.**

§ 1º - Os empregos em comissão, constantes do anexo I, são destinados exclusivamente às atribuições de direção, chefia e assessoramento e são de livre provimento e exoneração pelo presidente da Câmara.

§ 2º - Os empregos de provimento efetivo, constante do anexo II serão preenchidos mediante concurso público de provas e títulos.

(…)

ANEXO I

EMPREGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO

Regido pela –CLT–

Nº DE ORDEM	QUANTIDADE	CARGO	PADRÃO
1	01	Chefe Administrativo	30



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

2	01	Assessor Contábil	41
3	01	Assessor Jurídico	41
4	01	Assessor Legislativo	25

(...)” (g.n.)

A Lei n. 334, de 10 de julho de 2014, do Município de Iporanga, descreveu as atribuições do cargo de Assessor Legislativo nos seguintes termos:

“(...)”

Anexo III

Das atribuições dos cargos e empregos públicos

ASSESSOR LEGISLATIVO (Cargo de Provimento em Comissão)
I – Assessorar os Vereadores na elaboração de proposições e em assuntos correlatos;
II – Realizar pesquisas e estudos, relatórios e demais documentos, objetivando fornecer subsídios na elaboração de suas proposições;
III – Coligir legislação e documentos de interesse parlamentar;
IV – Preparar matérias referentes a pronunciamentos e proposições dos Vereadores;
V – Controlar as audiências, visitas e reuniões de que deva participar ou tenha interesse o Vereador;
VI – Acompanhar e informar aos Vereadores sobre prazos e providências das proposições em tramitação na Câmara Municipal;
VII – Incumbir-se da correspondência recebida e expedida pelos



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

parlamentares;

VIII – Exercer outras atividades correlatas.

(...)”

Por sua vez, a Lei n. 426, de 28 de fevereiro de 2018, do Município de Iporanga, acrescentou na lei supracitada as atribuições dos cargos de Chefe Administrativo, Assessor Contábil e Assessor Jurídico, *in verbis*:

“(...)”

Art. 1º – Acrescenta-se ao ANEXO III da Lei 334/2014, as atribuições dos cargos públicos de provimento em comissão, previstos nos anexos I e II da Lei Municipal nº. 044/2004, que vigorarão do seguinte modo:

CHEFE ADMINISTRATIVO (Cargo de Provimento em Comissão)
I - Promover o apoio às atividades do plenário; II - Auxiliar os trabalhos administrativos; III - Auxiliar no trabalhos referente ao gerenciamento de som e gravações da Câmara de Vereadores, das audiências públicas e outras atividades oficiais da Câmara Municipal; IV - Auxiliar as comissões técnicas, no que concerne à formalização das demandas, requerimentos, proposições e encaminhamentos; V - Auxiliar o trâmite legislativo, o encaminhamento dos autógrafos e a devolução dos projetos sancionados e vetados; VI - Manter, conservar e controlar equipamentos sob sua responsabilidade; VIII - Executar outras atividades correlatas ao cargo.

ASSESSOR CONTÁBIL (Cargo de Provimento em Comissão)
I - Assessorar a executar dos serviços de natureza econômica, financeira e contábil; II - Auxiliar na elaboração da proposta orçamentária; III - Assessorar nos lançamentos contábeis e financeiros; IV - Manter, conservar e controlar equipamentos sob sua responsabilidade; V - Executar as funções atinentes à contabilidade, sob o auxílio do seu superior ou por iniciativa própria na ausência de superior hierárquico, sob a obrigação de contribuir pelo zelo no bom uso do dinheiro público; VI - Executar outras atividades correlatas ao cargo.

ASSESSOR JURÍDICO (Cargo de Provimento em Comissão)
I - Prestar orientações técnicas, sempre que solicitado, sobre estudos jurídicos, das matérias em exame nas comissões e no Plenário, com fim de auxiliar os autores dos projetos ou responsáveis pelos pareceres em debate; II - Assessorar a Mesa Diretora quanto à análise das proposições e requerimentos apresentados; III - Prestar orientação técnica, através de emissão de parecer, quando solicitado, sobre questões



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

inerentes à Administração Pública;
IV - Assessorar os Vereadores em assuntos jurídicos que digam respeito ao mandato legislativo;
V - Assessorar, juridicamente, as Comissões de sindicância e inquéritos administrativos, assim como as Comissões Especiais e Permanentes da Casa Legislativa;
VI - Manter o Procurador Jurídico e o Presidente da Câmara Municipal informados sobre os processos em andamento, providencias adotadas e despachos proferidos;
VII - Auxiliar os superiores nas tarefas que lhe competir;
VIII - Realizar outras tarefas correlatas ao cargo por iniciativa própria ou que lhe forem conferidas por superior.

Art. 2º – Permanecem em vigor as demais disposições das Leis Municipais nº. 044/2004 e nº. 334/2014 e que não forem afetadas pelas alterações da presente Lei.

Art. 3º – Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogando-se disposições contrárias.

(...)"

Os dispositivos legais anteriormente descritos são verticalmente incompatíveis com nosso ordenamento constitucional, como será demonstrado a seguir.

II – O PARÂMETRO DA FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE

Os dispositivos normativos nesta ação direta impugnados contrariam frontalmente a Constituição do Estado de São Paulo, à qual está subordinada a produção normativa municipal ante a previsão dos arts. 1º, 18, 29 e 31 da Constituição Federal.

Os preceitos da Constituição Federal e da Constituição do Estado são aplicáveis aos Municípios por força de seu art. 144, que assim estabelece:

“Art. 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição”.

A incompatibilidade das normas atacadas se visualiza a partir de seu cotejo com os seguintes preceitos da Constituição Estadual:

"Art. 98 - A Procuradoria Geral do Estado é instituição de natureza permanente, essencial à administração da justiça e à Administração Pública Estadual, vinculada diretamente ao Governador, responsável pela advocacia do Estado, sendo orientada pelos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público.

§ 1º - Lei orgânica da Procuradoria Geral do Estado disciplinará sua competência e a dos órgãos que a compõem e disporá sobre o regime jurídico dos integrantes da carreira de Procurador do Estado, respeitado o disposto nos arts. 132 e 135 da Constituição Federal.

§ 2º - Os Procuradores do Estado, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica na forma do 'caput' deste artigo.

(...)

Art. 99 - São funções institucionais da Procuradoria Geral do Estado:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

I - representar judicial e extrajudicialmente o Estado e suas autarquias, inclusive as de regime especial, exceto as universidades públicas estaduais;

II - exercer as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo e das entidades autárquicas a que se refere o inciso anterior;

III - representar a Fazenda do Estado perante o Tribunal de Contas;

IV - exercer as funções de consultoria jurídica e de fiscalização da Junta Comercial do Estado;

V - prestar assessoramento jurídico e técnico-legislativo ao Governador do Estado;

VI - promover a inscrição, o controle e a cobrança da dívida ativa estadual;

VII - propor ação civil pública representando o Estado;

VIII - prestar assistência jurídica aos Municípios, na forma da lei;

IX - realizar procedimentos administrativos, inclusive disciplinares, não regulados por lei especial;

X - exercer outras funções que lhe forem conferidas por lei.

Art. 100 - A direção superior da Procuradoria-Geral do Estado compete ao Procurador Geral do Estado, responsável pela orientação jurídica e administrativa da instituição, ao Conselho da Procuradoria Geral do



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Estado e à Corregedoria Geral do Estado, na forma da respectiva Lei Orgânica.

Parágrafo único - O Procurador Geral do Estado será nomeado pelo Governador, em comissão, entre os Procuradores que integram a carreira e terá tratamento, prerrogativas e representação de Secretário de Estado, devendo apresentar declaração pública de bens, no ato da posse e de sua exoneração.

(...)

Art. 111 – A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência.

(...)

Art. 115 – Para a organização da administração pública direta ou indireta, inclusive as fundações instituídas ou mantidas por qualquer dos Poderes do Estado, é obrigatório o cumprimento das seguintes normas:

(...)

II - 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;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

(...)

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;”.

A) INAPLICABILIDADE DO REGIME CELETISTA AOS EMPREGADOS PÚBLICOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO

O art. 5º da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004, do Município de Iporanga, determina que o quadro geral de pessoal da Câmara será composto por empregos de provimento em comissão e empregos de provimento efetivo **todos** regidos pelo Regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.

Ocorre que o provimento em comissão é incompatível com o regime celetista na Administração Pública, porquanto a dispensa imotivada onerosa prevista pela Consolidação das Leis do Trabalho impõe limite à liberdade de exoneração dos ocupantes do cargo público comissionado (art. 115, II, e X, Constituição Estadual).

Com efeito, a inserção do emprego comissionado no regime celetista é incompatível com essa estrutura normativo-constitucional porque, para além, fornece, indiretamente, uma estabilidade impossível com a natureza do cargo, na medida em que o regime celetista de vínculo reprime a dispensa imotivada do empregado pela imposição de ônus financeiro ao tomador de serviços (aviso prévio, multa rescisória, indenização e outros consectários de similar natureza).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

O desprovidimento do cargo comissionado é medida discricionária orientada pelos critérios de oportunidade e conveniência da Administração Pública, de sorte que sua sujeição ao regime celetista tolhe a liberdade de exoneração reservada ao administrador público.

Assim, o art. 5º da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004, do Município de Iporanga, que determina a aplicação do regime celetista aos servidores de livre provimento em comissão, importa em franca violação aos princípios jurídicos da moralidade e da razoabilidade, previstos no art. 37 da Constituição Federal e no art. 111 da Constituição Estadual.

Enquanto a razoabilidade serve como parâmetro no controle da legitimidade substancial dos atos normativos, requerente de compatibilidade aos conceitos de racionalidade, justiça, bom senso, proporcionalidade etc. interditando discriminações injustificáveis e, por isso, desarrazoadas, a moralidade se presta à mensuração da conformidade do ato estatal com valores superiores (ética, boa-fé, finalidade, boa administração etc.), vedando atuação da Administração Pública pautada por móveis ou desideratos alheios ao interesse público (primário) – ou seja, censura o desvio de poder que também tem a potencialidade de incidência nos atos normativos.

Na espécie, há violação a ambos os princípios. Como a contratação para cargos de provimento em comissão constitui exceção à regra constitucional do acesso à função pública (*lato sensu*) mediante concurso público, possibilitando a investidura por outros critérios, sob o pálio da instabilidade e da transitoriedade do vínculo como elementos essenciais de sua duração, é desarrazoada e imoral a outorga de prerrogativas próprias do regime contratual a seus ocupantes, tendo em conta que este sanciona a dispensa imotivada com a indenização compensatória. Trata-se



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

da atribuição de uma garantia absolutamente imprópria a uma relação jurídica precária e instável.

O padrão ordinário, normal e regular, advindo da Constituição, não admite a oneração dos cofres públicos para o custeio da exoneração de emprego temporário, à luz da conformação constitucional que realça a natureza excepcional e temporária de seu provimento – orientada por força de ingredientes puramente excepcionais de necessidade e interesse público.

Portanto, de rigor a declaração de nulidade parcial sem redução de texto do art. 5º da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004, do Município de Iporanga, para o fim de excluir sua aplicação aos servidores comissionados, pois contraria a exigência do regime administrativo.

B) EMPREGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO DE CHEFE ADMINISTRATIVO, ASSESSOR CONTÁBIL E ASSESSOR LEGISLATIVO: DESCRIÇÃO DE ATRIBUIÇÕES BUROCRÁTICAS E OPERACIONAIS EM DESACORDO COM AS ATIVIDADES DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO

A regra, no âmbito de todos os Poderes Públicos, deve ser o preenchimento dos cargos através de concurso público de provas ou de provas e títulos, pois assim se garante ampla acessibilidade e igualdade de condições a todos os interessados (prevista inclusive no art. 37, I, da Constituição Federal, bem como no art. 115, I, da Constituição do Estado de São Paulo). O sistema de mérito, portanto, deve ser a forma de preenchimento dos cargos de natureza técnica ou burocrática.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

A criação de cargos de provimento em comissão, de livre nomeação e exoneração, deve ser limitada aos casos em que seja exigível **especial relação de confiança entre o governante e o servidor**, para que adequadamente sejam desempenhadas funções inerentes à atividade predominantemente política.

Nesse sentido, podem ser de livre nomeação e exoneração apenas aqueles cargos que, pela própria natureza das atividades desempenhadas, exijam excepcional relação de confiança e lealdade, isto é, verdadeiro **comprometimento político e fidelidade com relação às diretrizes estabelecidas pelos agentes políticos**, que vão bem além do dever comum de lealdade às instituições públicas, necessárias a todo e qualquer servidor comum.

É esse o fundamento da argumentação no sentido de que *“os cargos em comissão são próprios para a direção, comando 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. Por essas razões percebe-se quão necessária é essa fragilidade do liame. A autoridade nomeante não pode se desfazer desse poder de dispor dos titulares de tais cargos, sob pena de não poder contornar dificuldades que surgem quando o nomeado deixa de gozar de sua confiança”* (cf. Diógenes Gasparini, *Direito Administrativo*, 3^a ed., São Paulo, Saraiva, 1993, p. 208).

Daí a afirmação de que *“é inconstitucional a lei que criar cargo em comissão para o exercício de funções técnicas, burocráticas ou operacionais, de natureza puramente profissional, fora dos níveis de direção, chefia e assessoramento superior”* (cf. Adilson de Abreu Dallari,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Regime constitucional dos servidores públicos, 2. ed., 2. tir., São Paulo, RT, 1992, p. 41, g.n.).

Para verificar a natureza especial das atribuições dos cargos comissionados (assessoramento, chefia e direção em nível superior), para as quais se exige relação de confiança, pouco importa a denominação e a forma de provimento atribuídas, pois, *verba non mutant substantiam rei*. Necessária é a análise de sua natureza excepcional, a qual não se satisfaz com a mera declaração do legislador, sendo imprescindível a análise do plexo de atribuições das funções públicas.

É dizer: os cargos de provimento em comissão devem ser restritos às atribuições de assessoramento, chefia e direção em nível superior, nas quais esteja presente a necessidade de relação de confiança com os agentes políticos para o desempenho de tarefas de articulação, coordenação, supervisão e controle de diretrizes político-governamentais. Não coaduna a criação de cargos desse jaez – cuja qualificação é matéria da reserva legal absoluta – com atribuições ou funções profissionais, operacionais, burocráticas, técnicas, administrativas, rotineiras, às quais é reservado o provimento efetivo precedido de aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, como apanágio da moralidade, da impessoalidade e da eficiência.

Não é o que ocorre, eis que as atribuições descritas no Anexo III da Lei n. 334, de 10 de julho de 2014, do Município de Iporanga, dos aludidos cargos em comissão impugnados não expressam atribuições de chefia, direção ou assessoramento, revelando, ao revés, tratar-se de cargos com funções técnicas, burocráticas, profissionais e ordinárias.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Com efeito, as atribuições do cargo em comissão de **Chefe Administrativo**, são a de “*Promover o apoio às atividades do plenário*”, “*Auxiliar os trabalhos administrativos*”, “*Auxiliar nos trabalhos referente ao gerenciamento de som e gravações da Câmara de Vereadores, das audiências públicas e outras atividades oficiais da Câmara Municipal*”, “*Auxiliar as comissões técnicas, no que concerne à formalização das demandas, requerimentos, proposições e encaminhamentos*”, “*Auxiliar o trâmite legislativo, o encaminhamento dos autógrafos e a devolução dos projetos sancionados e vetados*” e “*Manter, conservar e controlar equipamentos sob sua responsabilidade*” funções estas evidentemente burocráticas e operacionais.

Por sua vez, o **Assessor Contábil** também apresenta funções técnicas operacionais como “*Assessorar a executar dos serviços de natureza econômica, financeira e contábil*”, “*Auxiliar na elaboração da proposta orçamentária*”, “*Assessorar nos lançamentos contábeis e financeiros*”, “*Manter, conservar e controlar equipamentos sob sua responsabilidade*” ou “*Executar as funções atinentes à contabilidade, sob o auxílio do seu superior ou por iniciativa própria na ausência de superior hierárquico, sob a obrigação de contribuir pelo zelo no bom uso do dinheiro público*” distante do nível exigido para o cargo de confiança.

Por fim, são funções operacionais e burocráticas as do **Assessor Legislativo**, como “*Assessorar os Vereadores na elaboração de proposições e em assuntos correlatos*”, “*Realizar pesquisas e estudos, relatórios e demais documentos, objetivando fornecer subsídios na elaboração de suas proposições*”, “*Coligir legislação e documentos de interesse parlamentar*”, “*Preparar matérias referentes a pronunciamentos e proposições dos Vereadores*”, “*Controlar as audiências, visitas e reuniões de que deva participar ou tenha interesse o Vereador*”, “*Acompanhar e*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

informar aos Vereadores sobre prazos e providências das proposições em tramitação na Câmara Municipal”, “Acompanhar e informar aos Vereadores sobre prazos e providências das proposições em tramitação na Câmara Municipal ” ou “Incumbir-se da correspondência recebida e expedida pelos parlamentares”.

Deste modo, requer-se que se declare a inconstitucionalidade das expressões “Chefe Administrativo”, “Assessor Contábil” e “Assessor Legislativo” previstas tanto no Anexo I, da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004 quanto no Anexo III da Lei n. 334, de 10 de julho de 2014, ambas do Município de Iporanga.

C) DA NATUREZA DAS ATIVIDADES DE ADVOCACIA PÚBLICA DO CARGO DE ASSESSOR JURÍDICO PREVISTOS NA ESTRUTURA DA CÂMARA MUNICIPAL DE IPORANGA

A atividade de advocacia pública, inclusive a assessoria e a consultoria de corporações legislativas, e suas respectivas chefias, são reservadas a profissionais recrutados pelo sistema de mérito.

É o que se infere dos arts. 98 a 100 da Constituição Estadual que se reportam ao modelo traçado no art. 132 da Constituição Federal ao tratar da advocacia pública estadual.

Este modelo deve ser observado pelos municípios por força do art. 144 da Constituição Estadual.

Os preceitos constitucionais (central e radial) cunham a exclusividade e a profissionalidade da função aos agentes respectivos investidos mediante concurso público (inclusive a chefia do órgão, cujo agente deve ser nomeado e exonerado *ad nutum* dentre os seus integrantes), o que é reverberado pela jurisprudência:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

“AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ARTS. 35 E 36 E ANEXO III DA LEI 1.751/91 E ART. 3º DA LEI 1.982/95, AMBAS DO MUNICÍPIO DE ELIAS FAUSTO – INADMISSIBILIDADE DE PREVISÃO DE EMPREGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO SEM DESCRIÇÃO DAS RESPECTIVAS ATRIBUIÇÕES – CARGO DE “CONSULTOR JURÍDICO” QUE DEVE SER PROVIDO NA FORMA DE SISTEMA DE MÉRITO, POR SE TRATAR DE ADVOCACIA PÚBLICA – PREVISÃO DE GRATIFICAÇÃO DE ATÉ 100% DE ACRÉSCIMO SALARIAL QUE CONFIGURA AUMENTO INDIRETO E DISSIMULADO DE REMUNERAÇÃO – VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, 98, 99, 100, 115, 128 E 144 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – AÇÃO JULGADA PROCEDENTE PELO MÉRITO COM MODULAÇÃO DE EFEITOS”. (TJSP, II nº 2145442-41.2015.8.26.0000, Órgão Especial, Rel. João Negrini Filho, julgado em 27 de janeiro de 2016, v.u)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Arts. 1º, §1º, II e III, e 8º, da Lei nº 1.585/2009, e art. 1º, parágrafo único, II, da Lei nº 1.568/2009, todas do município de Salesópolis – Criação dos cargos de “Diretor Técnico Jurídico do Departamento de Contenciosos Judiciais e Execução Fiscal” e “Diretor Técnico Jurídico do departamento de Assuntos Administrativos, Licitações, Contratos e Convênios” e “Advogado” – Descrição que caracteriza atividade exclusiva funcional dos integrantes da Advocacia Pública, cuja investidura no cargo depende de prévia



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

aprovação em concurso público – Violação dos artigos 98 a 100, da Constituição Paulista – Ação procedente, modulados os efeitos desta decisão para terem início em cento e vinte dias contados a partir deste julgamento”. (TJSP, ADI nº 2163849-95.2015.8.26.0000, Órgão Especial, Rel. Luiz Antonio de Godoy, julgado em 09 de dezembro de 2015, v.u)

“Ação direta de inconstitucionalidade. Cargo de Assessor Jurídico da Câmara Municipal de Novo Horizonte. Cargo em comissão. Hipótese de que não configura função de chefia, assessoramento e direção. Função técnica. Atividade de advocacia pública. Inobservância aos arts. 98 a 100, 111, 115, incisos I, II e V, e 144, todos da Constituição Estadual. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Órgão Especial do Tribunal de Justiça. Ação procedente.” (TJSP, ADI nº 2114733-23.2015.8.26.0000, Órgão Especial, Rel. Márcio Bartoli, julgado em 9 de dezembro de 2015, v.u)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Questionamento do artigo 11 da Lei nº 10, de 26 de março de 2014, do município de Palestina, na parte em que criou o cargo de provimento em comissão de “Assessor Jurídico”. Alegação de inconstitucionalidade. Reconhecimento. Cargo que – a par de não corresponder a funções de direção, chefia e assessoramento superior – tem as mesmas atribuições da Advocacia Pública e, pela ausência de situação de emergência e excepcionalidade, deve



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

ser reservado a profissional recrutado por sistema de mérito e aprovação em certame público, nos termos do art. 98 a 100, da Constituição Estadual. Inconstitucionalidade manifesta. Ação julgada procedente.” (TJSP, ADI nº 2155538-52.2014.8.26.0000, Órgão Especial, Rel. Ferreira Rodrigues, julgado em 13 de maio de 2015, v.u)

Assim, a natureza técnica profissional dos cargos de Assessor Jurídico, por força dos arts. 98 a 100 da Constituição Estadual, não se compatibilizam com a natureza comissionada, não podendo serem providos pela livre nomeação a cargo do agente político competente.

Portanto, de rigor a declaração de inconstitucionalidade do cargo de provimento em comissão de Assessor Jurídico, previsto no Anexo I da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004 e no Anexo III da Lei n. 334, de 10 de julho de 2014, ambas do Município de Iporanga.

III – PEDIDO

Diante do exposto, requer-se o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja julgada procedente reconhecendo-se:

- a) a nulidade parcial sem redução de texto do art. 5º da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004, do Município de Iporanga, para o fim de excluir sua aplicação aos servidores comissionados;
- b) a inconstitucionalidade das expressões “Chefe Administrativo”, “Assessor Contábil”, “Assessor Jurídico” e “Assessor Legislativo” previstas tanto no Anexo I, da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004 quanto no Anexo III da Lei n. 334, de 10 de julho de 2014; todas do Município de Iporanga.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Requer-se ainda sejam requisitadas informações à Câmara Municipal e ao Prefeito Municipal de Iporanga, bem como citado o Procurador-Geral do Estado para se manifestar sobre os atos normativos impugnados, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

aaamj/dcm



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Protocolado n. 111.660/2017

Assunto: Análise da constitucionalidade do §3º do artigo 6º da Lei Municipal 44/2004, que institui o recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS para comissionados

1. Distribua-se a petição inicial da ação direta de inconstitucionalidade da expressão “todos regidos pelo Regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT” prevista no art. 5º da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004; e das expressões “Chefe Administrativo”, “Assessor Contábil”, “Assessor Jurídico” e “Assessor Legislativo” previstas tanto no Anexo I, da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004 quanto no Anexo III da Lei n. 334, de 10 de julho de 2014; todas do Município de Iporanga junto ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

2. Arquive-se em relação ao § 3º, do artigo 6º, da Lei n. 44, de 14 de abril de 2004, do Município de Iporanga, tendo em vista a perda do objeto em razão de sua revogação expressa pela Lei n. 403, de 02 de maio de 2017.

2. Oficie-se ao interessado, informando-lhe a propositura da ação, com cópia da petição inicial.

São Paulo, 16 de agosto de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça