



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo Magé

Ref.: MPRJ nº 2014.01179873

IC nº102/2014

RECOMENDAÇÃO Nº /2017

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, por intermédio da Promotora de Justiça que a presente subscreve, no uso de suas atribuições, e

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 127 e 129, inciso III, da Constituição da República, bem como o disposto no artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), no artigo 6º, inciso XX, da Lei Complementar nº 75/93 (Estatuto do Ministério Público da União) c/ com o disposto no artigo 80 da Lei nº 8.625/93 e no disposto no artigo 34, inciso IX, da Lei Complementar Estadual nº 106/03 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro);

CONSIDERANDO que no bojo do inquérito civil nº102/2014 restou apurado que durante o prazo de validade do concurso público regido pelo Edital nº01/2011, o Chefe do Executivo criou cargos em comissão, por Decreto (com fulcro na Lei Municipal nº1472/2001, na estrutura da Procuradoria do Município, para o desempenho de funções típica de Procurador, cargo efetivo, para o qual havia candidatos aprovados;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo Magé

CONSIDERANDO que assim agindo o Chefe do Executivo incorreu na prática de ato de improbidade eis que violou os princípios constitucionais da administração pública, sobretudo a regra do concurso público (artigo 37, CRFB/88);

CONSIDERANDO que a produção legislativa do Município está subordinada aos parâmetros da Constituição Federal (artigos. 1º, 18, 29 e 31 da CRFB/88), bem como ao disposto na Constituição do Estado do Rio de Janeiro (princípio da simetria);

CONSIDERANDO o disposto no artigos 131, §2º e 132¹ da Constituição da República e no 176,§2º² da Constituição do Estado, no sentido de que os cargos de Procurador se destinam a representar o Ente da Federal e devem ser preenchidos por concurso público;

CONSIDERANDO que é inconstitucional a criação de cargos ou empregos de provimento em comissão cujas atribuições são de natureza burocrática, ordinária, técnica, operacional e profissional, que não revelam plexos de

¹ Art. 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

§ 2º O ingresso nas classes iniciais das carreiras da instituição de que trata este artigo far-se-á mediante concurso público de provas e títulos.

Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, 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 das respectivas unidades federadas. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Parágrafo único. Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias.

² Art. 176 - A representação judicial e a consultoria jurídica do Estado, ressalvados o disposto nos artigos 121 e 133, parágrafo único, são exercidas pelos Procuradores do Estado, membros da Procuradoria-Geral, instituirão essencial à Justiça, diretamente vinculada ao Governador, com funções, como órgão central do sistema de supervisão dos serviços jurídicos da administração direta e indireta no âmbito do Poder Executivo.

§ 1º - O Procurador-Geral do Estado, nomeado pelo Governador do Estado dentre os integrantes das duas classes finais da carreira, maiores de 35 (trinta e cinco) anos e com mais de 10 (dez) anos de carreira, integra o Secretariado Estadual.

§ 2º - Os Procuradores do Estado, com iguais direitos e deveres, são organizados em carreira na qual o ingresso depende de concurso público de provas e títulos realizados pela Procuradoria Geral do Estado, assegurada a participação da Ordem dos Advogados do Brasil, observados os requisitos estabelecidos em lei complementar.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo Magé

assessoramento, chefia e direção, e que devem ser desempenhadas por servidores investidos

CONSIDERANDO que a criação de cargos de provimento em comissão não pode ser desarrazoada, artificial, abusiva ou desproporcional, devendo, nos termos do art. 37, II e V, da Constituição Federal de 1988, ater-se às atribuições de assessoramento, chefia e direção para as quais se empenhe relação de confiança, sendo vedada para o exercício de funções técnicas ou profissionais 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.

CONSIDERANDO 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. Portanto, as funções fins da Procuradoria do Município não se coadunam a criação de cargos em comissão, posto que demanda o exercício de atribuições ou funções profissionais, operacionais, burocráticas, técnicas, administrativas, rotineiras

CONSIDERANDO que a Procuradoria destina-se a defender aos interesses do Município e não do Prefeito. E, nesse sentido, incompatível que tal função seja exercida por pessoas ocupantes de cargo em comissão ou contratados, cuja principal característica é a livre nomeação e exoneração, vinculados à confiança da autoridade nomeante;

CONSIDERANDO que restou apurado no procedimento que confere substrato a presente que pessoas ocupantes de cargos denominados de Assessor Especial, Advogado do Município, Consultor Jurídico, na realidade representam o



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo Magé

Município em atos oficiais e praticam atividades típicas de Procurador, cargo que deve ser preenchido por concurso público;

CONSIDERANDO o decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.843/2014, no sentido de que:

[...] É inconstitucional o diploma normativo editado pelo Estado-membro, ainda que se trate de emenda à Constituição estadual, que outorgue a exercente de cargo em comissão ou de função de confiança, estranho aos quadros da Advocacia de Estado, o exercício, no âmbito do Poder Executivo local, de atribuições inerentes à representação judicial e ao desempenho da atividade de consultoria e de assessoramento jurídicos, pois tais encargos traduzem prerrogativa institucional outorgada, em caráter de exclusividade, aos Procuradores do Estado pela própria Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Magistério da doutrina.

– A extrema relevância das funções constitucionalmente reservadas ao Procurador do Estado (e do Distrito Federal, também), notadamente no plano das atividades de consultoria jurídica e de exame e fiscalização da legalidade interna dos atos da Administração Estadual, impõe que tais atribuições sejam exercidas por agente público investido, em caráter efetivo, na forma estabelecida pelo art. 132 da Lei Fundamental da República, em ordem a que possa agir com independência e sem temor de ser exonerado “*ad libitum*” pelo Chefe do Poder Executivo local pelo fato de haver exercido, legitimamente e com inteira correção, os encargos irrenunciáveis inerentes às suas altas funções institucionais

RESOLVE RECOMENDAR ao Município de **MAGÉ**, na pessoa de seu representante legal Sr. RAFAEL TUBARÃO, com cópia para seu Procurador-Geral o seguinte:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo Magé

1 – que no **prazo de 10 dias** EXONERE todos os ocupantes de cargo em comissão, função de confiança ou contratados, estranho ao quadro EFETIVO de Procuradores do Município (aprovados em concurso público de provas ou provas e títulos), que tenham atribuições inerentes à representação judicial e ao desempenho da atividade de consultoria e de assessoramento jurídicos do Município, lotado na Procuradoria do Município, no Gabinete do Prefeito, em quaisquer das Secretárias ou órgão do Poder Executivo Municipal.

2 -que confira publicidade à presente recomendação, afixando-a em local acessível ao público na sede do Município, bem como por meio do veículo impresso pelo o qual se opera a publicidade dos atos do Executivo;

O prazo para cumprimento dos itens acima é **imediato**. Sem prejuízo, o notificado tem o prazo de **30 (trinta) dias**, a contar do recebimento da presente Recomendação, para se manifestar sobre o seu teor, bem como para demonstrar o cumprimento ao recomendado.

O não cumprimento dos itens supracitados no prazo concedido, sem que assim o admita o Promotor de Justiça com atribuição, ou o silêncio, nos mesmos prazos, **será interpretado como recusa ao atendimento da Recomendação**.

Após o recebimento desta recomendação, em caso de omissão, o Ministério Público promoverá as ações pertinentes para corrigir a ilegalidade, socorrendo-se das medidas extrajudiciais e judiciais disponíveis.

Magé, 13 de setembro de 2017

Marcela do Amaral B. de J. Amado
Promotora de Justiça
Mat. 3476