



MPRJ 2021.00108621

RECOMENDAÇÃO ____/2021

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, através da 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva Núcleo Macaé, pela Promotora de Justiça signatária, com fundamento nos artigos 127 e 129, III, da Constituição da República; no artigo 27, parágrafo único, inciso IV da Lei nº 8.625/93; no artigo 34, inciso IX, da Lei Complementar Estadual nº 106/03 e no artigo 15, da Resolução nº 23/2007, do CNMP, no uso de suas atribuições legais;

CONSIDERANDO incumbir ao Ministério Público, por força do artigo 127 da Constituição da República, a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis;

CONSIDERANDO que a Constituição Federal autoriza aos Municípios a constituição das Guardas Municipais, com a finalidade de proteger os bens, serviços e instalações do ente federado (art. 144, §8º, CRFB/88);

CONSIDERANDO que o Estatuto Geral das Guardas Municipais disciplina a constituição das Guardas Municipais, instituindo normas gerais a serem seguidas por todos os Municípios (art. 1º, Lei nº 13.022/2014);

CONSIDERANDO o disposto no art. 15, caput, da Lei nº 13.022/2014: “*Os cargos em comissão das guardas municipais deverão ser providos por membros efetivos do quadro de carreira do órgão ou entidade*”;



CONSIDERANDO o constante no art. 37, V, da Constituição Federal: *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;*

CONSIDERANDO que o dispositivo acima colacionado instituiu, dentre os princípios de obediência obrigatória pelos Poderes Públicos, a legalidade, a impessoalidade e a moralidade, especificando clara determinação, válida não somente para cargos e empregos públicos, mas também para a nomeação para as funções de confiança e cargos em comissão, no sentido de serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, na forma do seu art. 37, caput, e inciso V;

CONSIDERANDO que, segundo o STF, no julgamento do Tema 1010, é incompatível com os cargos em comissão o exercício de *“atividades meramente burocráticas, operacionais ou técnicas”*;

CONSIDERANDO que os cargos de Corregedor Geral e Ouvidor, apesar de constar da estrutura da Secretaria Municipal de Ordem Pública, desempenham as suas funções tão somente relacionados à Guarda Municipal, nos termos da Lei municipal 3.482/2010, sendo certo que a própria Guarda Municipal, no parecer AJ 001/2021, confirma que o Corregedor do referido Órgão é servidor extraquadro;

CONSIDERANDO que tais cargos reúnem um conjunto de atribuições que necessitam da prática e do conhecimento da estrutura administrativa e funcional da instituição, além da simples confiança entre a autoridade nomeante e o nomeado;



2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva Núcleo Macaé

CONSIDERANDO que a Assessoria Jurídica da Guarda Municipal de Macaé, no parecer suso mencionado, datado de 10 de fevereiro de 2021, reconhece que *“seria uma boa medida a ser adotada pelo Município, futuramente, a obrigatoriedade dos cargos de Corregedor e Ouvidor serem exercidos por servidores de carreira estáveis, a exemplo do que ocorre com as Agências Reguladoras, pela própria natureza das funções. A estabilidade do servidor certamente ampliaria a estabilidade do cargo e a isenção no exercício das funções, contudo, pelo regramento atual, não se vislumbra tal obrigação legal”* (fl. 22);

CONSIDERANDO que, diferentemente do aduzido pela ilustre Assessoria Jurídica da Guarda Municipal, já há, ao menos no Tribunal de Justiça de São Paulo, jurisprudência AMPLAMENTE CONSOLIDADA no sentido de que os cargos de Corregedor e Ouvidor da Guarda Municipal devem ser exercidos por servidores de carreira, conforme os seguintes precedentes: ADI 2052104-71.2019.8.26.0000, rel. Des. RENATO SARTORELLI, j. 25.9.2019; ADI 2182930-88.2019.8.26.0000, rel. Des. FERNANDO RODRIGUES, j. 6.11.2019; ADI 2182699-61.2019.8.26.0000, rel. Des. RICARDO ANAFE, j. 7.2.2020; ADI 2141103-97.2019.8.26.0000, rel. Des. MOACIR PERES, j. 14.2.2020,; ADI 2217790-18.2019.8.26.0000, rel. Des. MOACIR PERES, j. 17.6.2020; ADI 2012743-13.2020.8.26.0000, rel. Des. CARLOS BUENO, j. 26.8.2020; ADI 2264237-64.2019.8.26.0000, rel. Des. CARLOS BUENO, j. 26.8.2020; ADI 2229825-44.2018.8.26.0000, rel. Des. PERICLES PIZA, j. 10.4.2019; ADI 2270780-20.2018.8.26.0000, rel. Des. EVARISTO DOS SANTOS, j. 29.5.2019; ADI 2089638-49.2019.8.26.0000, rel. Des. ALVARO PASSOS, j. 21.8.2019; ADI 2052104-71.2019.8.26.0000, rel. Des. RENATO SARTORELLI, j. 25.9.2019 e ADI 2264237-64.2019.8.26.0000, rel. Des. CARLOS BUENO, j. 26.8.2020.

CONSIDERANDO o disposto pelo relator Alex Zilenovski: *“As atribuições inerentes aos mais altos cargos da Guarda Municipal, por sua própria natureza, vão além do elemento fidúcia e indubitavelmente exigem o conhecimento específico, teórico e prático, das funções e da própria carreira da Guarda Municipal,*



2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva Núcleo Macaé

sob pena de comprometer o desempenho e importância das atividades a serem exercidas” (TJSP, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2116156-13.2018.8.26.0000. Rel.: Alex Zilenovski. Julgado em 03/10/2018);

CONSIDERANDO nesse mesmo sentido o aduzido pelo Desembargador Renato Sartorelli, nos autos da ADI nº. 2037420-10.2020.8.19.26.0000 - TJSP, “*os titulares de cargos em comissão "são nomeados em função da relação de confiança que existe entre eles e a autoridade nomeante", estando restritos às atribuições de chefia, direção e assessoramento que, "em virtude de especificidades funcionais, ostentam certo destaque nos quadros de servidores. Assim, a lei não pode criar cargos dessa natureza para funções permanentes ou de rotina administrativa, próprias das carreiras regulares e dos cargos efetivos. O desvio de finalidade da lei com essa configuração qualifica-a como inconstitucional, evidenciando indesejável burla ao mandamento constitucional" (José dos Santos Carvalho Filho, Manual de Direito Administrativo, editora Atlas, 30ª edição, págs. 644 e 647 - grifei).*

CONSIDERANDO que, conforme também apontado pelo Desembargador Relator Renato Sartorelli, na ADI supra, o E. Supremo Tribunal Federal ratificou entendimento sufragado em v. aresto da lavra do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que bem elucida a matéria controvertida, **verbis: “nem todas as chefias podem ser providas 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 esta especial confiança, podendo ser providas por servidores concursados, agraciados, em razão da maior responsabilidade a eles atribuída, com funções gratificadas” (ARE nº 753.415 AgR/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski - grifei).**

CONSIDERANDO ser “*Incompatível com as atribuições de Corregedor a livre escolha e a nomeação de qualquer servidor do quadro municipal”*



2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva Núcleo Macaé

“Afiml, trata-se de relevante função de direção e de chefia que só pode ser atribuída a servidor ocupante de cargo efetivo, em função da adição de atribuições que se impõe ao Corregedor. Trata-se, em última análise, de atribuição que requer conhecimento técnico, de tal forma que deve haver uma adição ou um acoplamento de atribuições ao servidor efetivo, de carreira, que pertence à mesma unidade administrativa (...).” (TJSP, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2229825-44.2018.8.26.0000. Rel.: Péricles Piza. Julgado em 10/04/2019). *Grifei;*

CONSIDERANDO o seguinte trecho do parecer da Procuradoria-Geral de Justiça do Ministério Público de São Paulo, nos autos da ADI nº. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2229825-44.2018.8.26.0000: **“a função de Corregedor da Guarda Municipal deve ser exercida por servidor de carreira – aliás, da respectiva carreira -, pois pressupõe o conhecimento específico das funções e da estrutura administrativa da Guarda Municipal do Município, a fim de bem processar as reclamações, apurar as denúncias e promover os procedimentos instaurados contra seus componentes”** (grifei).

CONSIDERANDO que atualmente os indivíduos nomeados para os cargos de Corregedor e Ouvidor não são servidores de carreira da instituição, o que estaria em desacordo com os regramentos jurisprudenciais e legais acima invocados;

CONSIDERANDO que cabe ao Ministério Público expedir recomendações, visando ao respeito aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover (artigos 27, parágrafo único, IV, da Lei 8.625/93 e 34, IX da Lei Complementar Estadual nº 106/2003);

CONSIDERANDO que a Recomendação Ministerial, embora não tenha caráter obrigatório, pode ensejar, diante de seu não atendimento, a propositura de medida judicial visando obter o resultado almejado naquele instrumento;



O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, através da Promotora de Justiça que esta subscreve, designada para a 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva – Núcleo Macaé,

RECOMENDA

Ao **Excelentíssimo Senhor Prefeito Municipal de Macaé, WELBERT PORTO REZENDE**, que se **abstenha** de nomear para as funções de Corregedor Geral e Ouvidor da Guarda Municipal de Macaé servidores extraquadros e/ou não ocupantes de cargos efetivos da referida instituição, **exonerando-se os atuais servidores ocupantes dos referidos cargos**, a fim de dar cumprimento aos regramentos expostos na presente Recomendação.

Para tanto, **concede-se o prazo máximo de 10 (dez) dias para que o Município de Macaé, na pessoa do Prefeito Municipal**, informe ao Ministério Público, por escrito e documentalmete, acerca do acatamento e das providências adotadas objetivando o cumprimento da presente Recomendação.

Por derradeiro, fica o destinatário da Recomendação advertido que, como efeito, esta Recomendação constitui-se em elemento probatório em sede de ações cíveis ou criminais.

Encaminhe-se cópia ao CAO Cidadania do MPRJ.

Macaé, 16 de dezembro de 2021.

Marcia de Oliveira Pacheco

Promotora de Justiça

Mat. 4059