



RELATOR: Cons. Achilles de Jesus Siquara Filho
REQUERENTE: Conselho Nacional do Ministério Público
REQUERIDO: Ministério Público Federal

EMENTA

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO INSTAURADO, DE OFÍCIO, PELO CNMP. ANÁLISE DO CONTEÚDO DOS ATOS NORMATIVOS EDITADOS EM ATENÇÃO À RESOLUÇÃO CNMP Nº 19/2007. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº 11.415/2006. LIMITE MÍNIMO DE 50% DOS CARGOS EM COMISSÃO DEVEM SER PROVIDOS POR SERVIDORES EFETIVOS. LIMITE LEGAL ATENDIDO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. FUNÇÕES COMISSIONADAS. ART. 37, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FUNÇÕES DE CONFIANÇA DEVEM SER OBRIGATORIAMENTE EXERCIDAS POR SERVIDORES COM VÍNCULO EFETIVO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 32 DA LEI Nº 11.415/2006. FICAM RESGUARDADAS AS SITUAÇÕES CONSOLIDADAS DESDE QUE COMPATÍVEIS COM O ORDENAMENTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL. CARGOS EM COMISSÃO E FUNÇÕES DE CONFIANÇA CUJAS ATRIBUIÇÕES SÃO TÍPICAS DE DIREÇÃO, CHEFIA OU ASSESSORAMENTO.

1. Limite mínimo de 50% dos cargos em comissão destinados a servidores efetivos devidamente cumprido pelo MPF.
2. Superveniência da Lei nº 11.415/2006 que adequou o discurso legal aos conceitos do inciso V do art. 37 da Constituição Federal. Funções de confiança privativas de servidores ocupantes de cargo efetivo. Situação jurídica de aparente inconstitucionalidade mas convalidada pela superveniência de lei.
3. Representação ao Procurador-Geral da República para eventual apreciação da norma prevista no art. 32 da Lei 11.415/2006.



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros do Conselho Nacional do Ministério Público, por unanimidade, julgar parcialmente procedente o presente Procedimento de Controle Administrativo, nos termos do voto do relator

Brasília (DF), 18 de maio de 2011.

Conselheiro **ACHILES DE JESUS SIQUARA FILHO**
Relator



RELATÓRIO

Conselheiro **ACHILES DE JESUS SIQUARA FILHO**

Trata-se de **Procedimento de Controle Administrativo (PCA)** instaurado, de ofício, por este Conselho Nacional, com amparo no art. 109 do RICNMP, em atenção à decisão proferida nos autos do Pedido de Providências nº 0.00.000.000749/2007-31, onde se verificou a necessidade de apreciar, de forma mais aprofundada, o conteúdo dos atos normativos editados em cumprimento à Resolução CNMP nº 6/2007, alterada pelas Resoluções CNMP nºs 19/2007 e 34/2009, no âmbito dos Ministérios Públicos estaduais e da União.

O presente PCA visa apreciar o conteúdo dos atos normativos editados pelo Ministério Público Federal – MPF em atenção à Resolução nº 19/2007, deste CNMP.

Consta nos autos que o MPF encaminhou a este Conselho Nacional somente a Portaria PGR nº 199, de 28/04/2009, a qual acrescenta artigos ao seu Regimento Interno.

Assim, diante da necessidade de apreciar, de forma mais aprofundada, o conteúdo dos atos normativos editados por essa Instituição, em consonância com a Resolução CNMP nº 06/2006, alterada pelas Resoluções CNMP nº 19/2007 e nº 34/2009, bem como analisar as atribuições dos cargos e funções existentes, principalmente os



comissionados, cujos titulares somente poderão desempenhar funções de direção, chefia e assessoramento, além de outros dados indispensáveis ao cumprimento da decisão Plenária, determinei a expedição de ofício ao Procurador-Geral da República, para que este apresentasse informações complementares às já encaminhadas a este Conselho (despacho de fls. 64/66)

Após a manifestação do Ministério Público Federal, por intermédio do Ofício/MPF/SG Nº 1317, verifiquei supostas irregularidades no que compete à designação de pessoas sem vínculo com a administração pública ocupando funções comissionadas.

Diante disso determinei a expedição de um novo ofício solicitando informações específicas acerca deste ponto, que foram prestadas tempestivamente pelo Secretário-Geral do MPU, com a documentação que lhe era pertinente.

Por fim, 12 de maio de 2011 o Secretário-Geral do Ministério Público Federal, Lauro Pinto Cardoso Neto, junta aos presentes autos informações complementares e atualizadas acerca do número de servidores sem vínculo com a administração pública, ocupando funções comissionadas FC a FC.

É o relatório.



EMENTA

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO INSTAURADO, DE OFÍCIO, PELO CNMP. ANÁLISE DO CONTEÚDO DOS ATOS NORMATIVOS EDITADOS EM ATENÇÃO À RESOLUÇÃO CNMP Nº 19/2007. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº 11.415/2006. LIMITE MÍNIMO DE 50% DOS CARGOS EM COMISSÃO DEVEM SER PROVIDOS POR SERVIDORES EFETIVOS. LIMITE LEGAL ATENDIDO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. FUNÇÕES COMISSONADAS. ART. 37, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FUNÇÕES DE CONFIANÇA DEVEM SER OBRIGATORIAMENTE EXERCIDAS POR SERVIDORES COM VÍNCULO EFETIVO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 32 DA LEI Nº 11.415/2006. FICAM RESGUARDADAS AS SITUAÇÕES CONSOLIDADAS DESDE QUE COMPATÍVEIS COM O ORDENAMENTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL. CARGOS EM COMISSÃO E FUNÇÕES DE CONFIANÇA CUJAS ATRIBUIÇÕES SÃO TÍPICAS DE DIREÇÃO, CHEFIA OU ASSESSORAMENTO.

1. Limite mínimo de 50% dos cargos em comissão destinados a servidores efetivos devidamente cumprido pelo MPF.
2. Superveniência da Lei nº 11.415/2006 que adequou o discurso legal aos conceitos do inciso V do art. 37 da Constituição Federal. Funções de confiança privativas de servidores ocupantes de cargo efetivo. Situação jurídica de aparente inconstitucionalidade mas convalidada pela superveniência de lei.
3. Representação ao Procurador-Geral da República para eventual apreciação da norma prevista no art. 32 da Lei 11.415/2006.



VOTO

Conselheiro **ACHILES DE JESUS SIQUARA FILHO**

Conforme ser extraído das informações colacionadas nos presentes autos, no Ministério Público Federal existem 8.367 (oito mil trezentos e sessenta e sete) cargos efetivos, 1.121 (mil cento e vinte e um) cargos de provimento em comissão e 2.706 (duas mil setecentos e seis) funções comissionadas.

Nos termos do art. 4º, § 1º, da Lei nº 11.415/2006, 50% (cinquenta por cento) dos cargos de provimento em comissão serão destinados aos integrantes das carreiras do Ministério Público da União. Este limite é devidamente respeitado pela administração do Ministério Público Federal, uma vez que do total geral de cargos em comissão, apenas 347 (trezentos e quarenta e sete) deles são providos ou por agentes sem vínculo com a administração pública ou por servidores requisitados de outros órgãos.

No que concerne às funções de confiança, por força de disposição constitucional, deverão, obrigatoriamente, ser providas por



servidores que possuam vínculo efetivo com a administração pública, seja ele na esfera federal, estadual ou municipal.

Basicamente a distinção entre cargos em comissão e funções comissionadas é que estas, por imposição constitucional, devem ser providas por servidores efetivos, já quanto aqueles, optou o constituinte derivado por deixá-los, no que tange ao aspecto aqui abordado, submetidos à norma constitucional de eficácia limitada, cabendo aos diversos órgãos e entidades da administração pública definir o limite que lhe seja conveniente de reserva para servidores efetivos.

O professor José dos Santos Carvalho Filho¹ também reconhece que as funções de confiança devem ser providas por servidores efetivos, ao afirmar que:

A Constituição refere-se também às funções de confiança (art. 37, V). Correspondem elas ao exercício de algumas funções específicas por servidores que desfrutam de confiança de seus superiores, os quais, por isso mesmo, percebem certa retribuição adicional para compensar tal especificidade. Retratam, em última análise, modalidade de gratificação, paga em virtude do tipo especial de atribuições, **e somente podem ser exercidas por servidores que ocupem cargos efetivos.** (grifos nossos)

Partindo dessa premissa e analisando a documentação encaminhada pelo Secretário-Geral do MPU, verificaram-se possíveis irregularidades na nomeação de pessoas que ocupam funções comissionadas no âmbito do Ministério Público Federal, uma vez que elas não possuem vínculo efetivo com a administração pública.

¹FILHO José dos Santos Carvalho. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p.550.



Quanto a este aspecto, solicitei informações específicas ao Procurador-Geral da República, conforme despacho de folhas 437/438 dos presentes autos. Manifesta-se novamente o Ministério Público Federal, na pessoa do Secretário-Geral do MPU, encaminhando parecer de sua assessoria jurídica em que informa que o regime de concessão de funções comissionadas no MPF estava submetido ao rigores da Lei 10.476/2002.

Nos termos do art. 13 desta lei, as funções comissionadas eram escalonadas de FC-01 a FC-10 e que 70% (setenta por cento) delas deveriam ser destinadas a servidores integrantes das Carreiras de Analista e Técnico do MPU.

Por tal razão, o Sindicato dos Servidores do Poder Judiciário – SINDJUS – ingressou com representação perante o Tribunal de Contas da União (TCU), julgada procedente, em que se reconhecia a existência de nomeações de pessoas sem vínculo efetivo com a administração pública ocupando funções comissionadas FC-01 a FC-06, que receberiam tratamento distinto do dispensado aos cargos em comissão pela então legislação em vigor, *in verbis*:

Acórdão 796/2004 – Plenário TCU
Representação. Sindjus. Ministério Público Federal. Irregularidades. As funções de confiança são de exclusivo exercício por servidores titulares de cargo efetivo (art. 37, V, da CF). Possibilidade de nomeação de pessoas, com ou sem vínculo efetivo com a Administração Pública, nas condições e percentuais previstos em lei, para atribuições restritas de chefia, direção e assessoramento, ínsitas aos cargos em comissão (art. 37, V, da CF). Expressa previsão do § 2º do art. 13 da Lei 10.476/2002, no sentido de que apenas as funções comissionadas FC-7 a FC-10 são consideradas cargos em comissão. Fixação, pelo



mesmo diploma, do percentual de 30% das FC-07 a FC-10, como cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração (§1º). Inconstitucionalidade dos atos de nomeação de pessoas estranhas ao serviço público para as FC-1 a FC-6, uma vez que não se trata de cargos em comissão. Fixação pela Lei de percentuais, para o exercício de funções comissionadas, por servidores integrantes das Carreiras de Analista e de Técnico do Ministério Público da União. Imposição constitucional, em relação à função de confiança, cujo exercício é exclusivamente atribuível a servidor titular de cargo efetivo. Irregularidades nas nomeações. Conhecimento. Procedência. Determinação. Fixação de prazo.

Dessa decisão, o MPU impetrou Mandado de Segurança (MS 25.282-1) com vista a assegurar a continuidade da situação acima retratada.

Ocorre que, em 15 de dezembro de 2006, foi publicada a Lei 11.415², que adequou o exercício de funções comissionadas e cargos em comissão ao preceito constitucional, resguardando, pela norma prevista em seu art. 32, as situações até então constituídas. Com a edição desta Lei, entendeu o Supremo Tribunal Federal - STF ter perdido a mencionada ação mandamental seu objeto, conforme possível depreender de trecho do voto Ministro Carlos Ayres Brito, *in verbis*

Sendo assim, tenho que o presente mandado de segurança perdeu seu objeto. Como consta do próprio acórdão do TCU, "a *quaestio juris* que ora se passa a debater é se as funções comissionadas – FC'S de nºs 01 a 06 no âmbito do Ministério Público da União, regidas pela Lei nº 9.953/2000, com a redação dada pela Lei nº 10.476/2002, podem ser exercidas por pessoas estranhas ao quadro efetivo da carreira de Analista e de Técnico do Ministério Público da União". Com a revogação das mencionadas leis e, principalmente, com o

² A Lei nº 11.415/2006 foi republicada no DOU de 19/12/2006.



enunciado do art, 4º e § 1º da Lei nº 11.415/2006, adequando o discurso legal aos conceitos do inciso V do art. 37 da Constituição da República (funções de confiança, exclusivas de servidores ocupantes de cargo efetivo, e cargos em comissão, de livre provimento, respeitadas as condições e percentuais mínimos previstos em lei para os cargos de carreira), não subsiste nenhum efeito do ato impugnado. Isso porque, da mesma forma que foram extintas as funções comissionadas no âmbito do MPU, não há sentido algum em se expedir uma ordem de regularização das nomeações daquelas pessoas sem vínculo efetivo, dado que, extintas as funções, seus antigos ocupantes delas se desinvestiram automaticamente.

Reitere-se: desde a publicação da Lei nº 11.415/2006, não há mais o que discutir a esse respeito. As funções de confiança FC-1 e FC-3 são privativas dos servidores ocupantes de cargo efetivo. Já os cargos em comissão CC-1 a CC-7 podem ser exercidos, sim, por estranhos à administração Pública, desde que observados o percentual fixado no § 1º do art. 4º da Lei nº 11.415/2006”.

Com essa decisão, reconhece o Supremo Tribunal Federal que eventual debate acerca de irregularidades referentes à designação de pessoas sem vínculo com a administração pública para o exercício de funções comissionadas FC1 a FC6 restou superado, visto que a norma retromencionada regulamentou de maneira satisfatória a matéria, realçando que “as funções de confiança FC-1 a FC-3 são privativas dos servidores ocupantes de cargo efetivo”.

Malgrado a decisão acima registrada e o dispositivo constitucional que determina serem a funções comissionadas privativas de servidores ocupantes de cargos efetivos, há no Ministério Público Federal, pessoas, sem aparente vínculo efetivo com a administração pública, designadas para o exercício dessas funções - FC-1 a FC-3.



Ocorre que a situação jurídica em análise restou convalidada com a edição da Lei 11.415/2006, que, nos termos do disposto em seu art. 32, pôs a salvo situações irregulares, mas já constituídas no momento de sua publicação.

Por oportuno, imperioso concluir que o vínculo, nos termos dos argumentos aqui registrados, afigura-se com robusta aparência de inconstitucionalidade, visto que fundamentado e resguardado por norma aparentemente inconstitucional. Evidentemente que, mesmo chagando-se a esta conclusões, não poderá este Conselho Nacional se furtar a aplicar a legislação pertinente.

Quantos aos demais aspectos que justificaram a instauração deste PCA e após a análise do Título VI do Regimento Interno do Ministério Público Federal, do ato normativo que define as atribuições dos cargos em comissão e das funções comissionadas, verifica-se que as atribuições destes cargos e funções cumprem a imposição constitucional, destinando-se àquelas funções de direção, chefia e assessoramento.

Ante o exposto, julgo improcedente o presente Procedimento de Controle Administrativo visto que a designação para o exercício dos cargos em comissão adequam-se à Constituição Federal e à legislação pertinente, no que concerne aos limites destinados a servidores efetivos e às atribuições próprias de direção chefia e assessoramento.

No que se refere à análise das funções comissionadas FC-1 a FC-3, voto no sentido de manter o vínculo estabelecido entre estes "servidores" e o Ministério Público Federal até que configurada situação de



vacância, abstendo-se de realizar novas designações nos moldes acima registrado, destinando-se tais funções, quando se tornarem vagas, a servidores com vínculo efetivo perante à administração pública.

Voto, ainda, no sentido de representar ao Procurador-Geral de República para possível análise da inconstitucionalidade do art. 32 da Lei 11.415/2006.

É como voto.

Brasília/DF, 18 de maio de 2011.

Conselheiro **ACHILES DE JESUS SIQUARA FILHO**
Relator