

CARGOS COMISSIONADOS,
CONFIANÇA OBJETIVA E
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS**Carlos Henrique Bicalho**

Analista do Ministério Público

17ª Promotoria Especializada na Defesa do

Patrimônio Público

Graduado em Direito pela Universidade Federal de

Minas Gerais (UFMG)

Especialista em Direito Público com ênfase em Direito

Constitucional

Cumpre aduzir, inicialmente, que a Constituição da República estabelece, em seu art. 37, inciso V, que os cargos em comissão, de recrutamento amplo ou restrito, e as funções de confiança, de recrutamento restrito, destinam-se apenas às funções de direção, chefia e assessoramento. Em que pese a importância desse específico inciso, que é um claro critério objetivo de verificação da legalidade/constitucionalidade do cargo comissionado, cabe nesse momento proceder a sua leitura tendo em vista outros ditames constitucionais, ou seja, em conjunto com outras disposições constitucionais, notadamente os relevantes princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência. Da leitura conjunta dos dispositivos, exsurge o critério da confiança objetiva como norteador das nomeações para cargos comissionados. Ainda, no tocante à criação de cargos comissionados, é importante a averiguação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ab initio, insta destacar que, no atual estado do direito, não há espaço para interpretações meramente legalistas ou exegéticas, muito menos desprovidas de conteúdo de fundo constitucional e até mesmo internacional. Noutros termos, vivemos atualmente num Estado Constitucional Democrático de Direito, em franca evolução para um Estado Internacional Cooperativo de Direito (Haberle), onde temos em nítido crescimento a força normativa dos princípios, decorrente do trabalho de Robert Alexy. Da mera subsunção passamos para a ponderação, da interpretação meramente literal da constituição passamos para uma nova leitura recheada de princípios.

Dessa nova maneira de interpretar, extraímos o substrato para a tese de que, para se nomear para cargos comissionados, torna-se necessária não uma “confiança” subjetiva, aquela ligada por laços de amizade, parentesco; **temos aqui o dever de avaliar se a confiança é “objetiva”, ou seja, aquela respaldada**

nos princípios da moralidade, da impessoalidade e também da eficiência. A nomeação deve levar em conta o interesse público, a eficiência que a pessoa pode trazer para a administração pública, que poderá ser medida por sua experiência no trato da matéria, por exemplo. **Não há espaço constitucional para nomeações com caráter subjetivo, para privilegiar determinado parente (até mesmo porque existe a mácula do nepotismo, flagrantemente inconstitucional) ou amigo.** A confiança objetiva exsurge, portanto, da conjugação do *caput* do art. 37 (princípios da administração pública) com o inciso V do mesmo artigo. Noutras palavras, a leitura do inciso V do art. 37 da Constituição deve ser feita em conjunto com o *caput* do mesmo artigo.

Cabe asseverar que muitos casos concretos dizem respeito a desvios no tocante ao próprio conceito dos cargos comissionados, ou seja, criam-se “cargos comissionados” de “motorista”, “zelador de cemitérios” ou outras aberrações. Tais criações teratológicas vão de encontro à literalidade do inciso V do artigo 37, que exige que os cargos sejam de direção, chefia ou assessoramento. Nesses casos, nem se torna necessário aferir a confiança objetiva necessária ao exercício das funções.

Ainda, há de se ressaltar que a **criação de cargos comissionados** (leia-se cargos em comissão e funções de confiança) **deve estar respaldada pelos critérios da proporcionalidade e da razoabilidade**, ou seja, **não se podem criar cargos e funções públicas em número exagerado, em desatendimento ao interesse público ou para favorecer determinadas pessoas.** Criando-se cargos ou funções com esse desiderato, torna-se imperioso fulminá-los de inconstitucionalidade, por ofensa direta aos princípios da moralidade, da eficiência e da supremacia do interesse público.

De *lege ferenda*, é importante restringir, cada vez mais, os cargos em comissão de recrutamento amplo, ou seja, aqueles em que se nomeiam indivíduos que não trabalham na administração pública. Tal medida reduziria as distorções existentes, privilegiando-se notadamente os servidores concursados. Administração pública é eficiência, é atendimento ao interesse público em primeiro lugar. O Conselho Nacional de Justiça, atento a esse problema, já definiu o percentual de 50% (cinquenta por cento) para ocupação dos cargos comissionados por servidores efetivos no âmbito do Poder Judiciário (Resolução CNJ 88/2009, art. 2º, §2º). Ou seja, permite-se no Judiciário a nomeação em recrutamento amplo de 50% (cinquenta por cento), o que ainda é um número alto. O ideal seria o estabelecimento dessa meta entre 25 (vinte e cinco) e 30 % (trinta por cento) de reserva para cargos de recrutamento amplo.

Dessa forma, temos que, para uma correta análise do tema “cargos comissionados”, mister se faz adotar, além da letra do inciso V do art. 37, o critério



da confiança objetiva e os princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência. Ainda, na criação dos cargos, imprescindível se faz a análise dos requisitos da proporcionalidade, da razoabilidade e do interesse público.