

**CONDSEF.** Aglutinação de cargos na Administração Federal. Transformação em cargo único, diferenciado por especialidades. Análise da possibilidade à luz da Constituição Federal e dos precedentes do Supremo Tribunal Federal.

Trata-se de análise solicitada pela **Confederação dos Trabalhadores no Serviço Público Federal – CONDSEF** acerca da possibilidade jurídica de aglutinação de cargos públicos de um mesmo ramo de atuação em um único cargo, diferenciado por especialidades.

O exame da questão proposta exige a prévia verificação da possibilidade de transformação de cargos na Administração Pública Federal, bem como dos requisitos para que tal transformação se afigure conforme à Constituição Federal.

Passa-se, então, as considerações sobre a temática proposta.

## I - DO INSTITUTO DA TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS

### 1. Considerações preliminares

A transformação de cargos, segundo José dos Santos Carvalho Filho, *nada mais é do que a extinção e a criação simultânea de cargos: um cargo desaparece para dar lugar a outro*<sup>1</sup>.

Hely Lopes Meirelles, por sua vez, afirma que:

A transformação de cargos, funções ou empregos do Executivo é admissível desde que realizada por lei de sua iniciativa. Pela transformação extinguem-se os cargos anteriores e se criam os novos, que serão providos por concurso ou por simples enquadramento dos servidores já integrantes da Administração, mediante apostila de seus títulos de nomeação. Assim, a investidura nos novos cargos poderá ser originária (para os estranhos ao serviço público) ou derivada (para os servidores que forem enquadrados), desde que preencham os requisitos da lei. Também podem ser transformadas funções em cargos, observados o procedimento legal e a investidura originária ou derivada, na forma da lei. Todavia, se a transformação “implicar em alteração do título e das atribuições do cargo, configura novo provimento”, que exige

<sup>1</sup> Manual de Direito Administrativo. 22. ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2009. p 585.

concurso público (STF, Pleno, ADIn 266-0-RJ, DJU 6.8.93).

A essência do instituto consiste, portanto, em uma espécie de substituição de cargos, em que o anterior é extinto e, em seu lugar, criado um novo, no qual são enquadrados os servidores ocupantes daquele.

O instituto é referido pela Constituição Federal (CF/88), evidenciando sua conformidade com a ordem constitucional. Os arts. 48, 51 e 52 da CF/88 assim dispõem:

**Art. 48.** Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

[...]

X - criação, **transformação** e extinção de cargos, empregos e funções públicas, observado o que estabelece o art. 84, VI, *b*; (*Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001*)

[...]

**Art. 51.** Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

[...]

IV - dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, **transformação** ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias; (*Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998*)

[...]

**Art. 52.** Compete privativamente ao Senado Federal:

[...]

XIII - dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, **transformação** ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias; (*Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998*)

[...]

Também o art. 7º da Emenda Constitucional n. 41, de 19/12/2003, refere a possibilidade de transformação de cargos<sup>2</sup>:

**Art. 7º** Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem

<sup>2</sup> O dispositivo em questão previu a garantia da paridade aos proventos de aposentadoria e pensões, que antes constava das regras permanentes da Constituição Federal (art. 40, § 4º, depois renumerado para § 8º, e finalmente revogado pela EC 41/2003), e que agora só é aplicável aos servidores que se enquadrem em regras de transição.

como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da **transformação** ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.

Pertinente registrar, ainda, que o expediente da transformação de cargos é de amplo conhecimento e utilização pelo Governo Federal. Tem sido reiteradamente adotado nas diversas reestruturações de carreiras que vêm sendo implementadas com vistas à melhora da prestação dos serviços públicos, cabendo referir, nesse sentido:

**a)** MP 2229-43, de 06/09/2001, que transformou em cargos de Procurador Federal os cargos efetivos, de autarquias e fundações federais, de Procurador Autárquico, Procurador, Advogado, Assistente Jurídico, e Procurador e Advogado da Superintendência de Seguros Privados e da Comissão de Valores Mobiliários;

**b)** Lei 10.549, de 13/11/2002, que transformou em cargos de Advogado da União, da respectiva Carreira da Advocacia-Geral da União, os cargos efetivos da Carreira de Assistente Jurídico da Advocacia-Geral da União;

**c)** Lei 11.457, de 16/03/2007, que transformou em cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil os cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal da Carreira Auditoria da Receita Federal e de Auditor-Fiscal da Previdência Social da Carreira Auditoria-Fiscal da Previdência Social, transformando ainda em cargos de Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil os cargos de Técnico da Receita Federal da Carreira Auditoria da Receita Federal;

**d)** Lei 11.501, de 11/07/2007, que determinou que os cargos de provimento efetivo de nível auxiliar e intermediário integrantes da Carreira do Seguro Social do Quadro de Pessoal do INSS cujas atribuições, requisitos de qualificação, escolaridade, habilitação profissional ou especialização exigidos para ingresso fossem idênticos ou essencialmente iguais, seriam agrupados em cargos de mesma denominação e atribuições gerais.

Esclarecidos tais aspectos preliminares, cumpre averiguar melhor o delineamento do instituto em questão.

---

## **2. Limites constitucionais para a transformação de cargos**

---

Em primeiro lugar, cabe frisar que a transformação de cargos apenas pode se dar através de lei formal, por força do disposto no art. 48, X da CF/88. Além disso, pelo fato de essa figura estar intimamente ligada à da criação de cargos, deve ser observada a iniciativa privativa do Presidente da República no que diz com os

cargos da administração direta e autárquica (art. 61, II, “a” da CF).

Em relação ao conteúdo do instituto em questão, José dos Santos Carvalho Filho contribui para seu delineamento ao referir que<sup>3</sup>:

Revela-se ainda ilegítima a transformação de cargos na qual se permita **reenquadramento** indiscriminado dos servidores, **sem critério de adequação** relativamente aos requisitos (natureza de funções, escolaridade etc) do cargo novo e do cargo transformado, ensejando privilégios por via oblíqua.

Em todos esses casos, é notória a intenção de fraudar os princípios do concurso público, da moralidade e da impessoalidade, a fim de beneficiar indevidamente alguns privilegiados em detrimento dos desapadrinhados, numa inaceitável persistência da cultura da imoralidade.

Assim, em um primeiro momento, fica claro que a aplicação da transformação de cargos públicos encontra limites no próprio texto constitucional, devendo se coadunar com o disposto no art. 37, *caput* e inciso II da CF, assim redigido:

**Art. 37.** A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: *(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; *(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

[...]

A transformação de cargos não pode, pois, implicar afronta à garantia constitucional do concurso público e, também, aos princípios da impessoalidade e da moralidade.

Para que não ocorram tais violações, é essencial que a transformação não implique a criação de cargo totalmente distinto dos transformados, com atribuições estranhas a estes, alçando ao novo cargo servidores que não cumpriram os requisitos para ingresso originário no mesmo.

A melhor definição de como seriam as transformações de cargo permitidas pelo ordenamento constitucional se dá através da análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), o qual inclusive já editou Súmula sobre o assunto:

**Súmula 685.** É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso

<sup>3</sup> Ibid., p. 587.

público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

A súmula citada deixa clara a necessidade de pertinência entre os cargos transformados e o novo. A exata compreensão do entendimento do STF, contudo, exige o exame das decisões por ele proferidas no julgamento de situações concretas que lhe foram submetidas à análise.

Passa-se, assim, à análise de alguns julgados paradigmáticos sobre a questão, os quais balizaram as decisões posteriores do Tribunal.

#### **a. Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.591/RS**

A ADI em questão voltou-se contra legislação editada no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, que unificou as carreiras de Auditor de Finanças Públicas e de Fiscal de Tributos Estaduais na carreira de Agente Fiscal do Tesouro.

A alegação do autor da ação foi a de que as carreiras transformadas eram dotadas de atribuições próprias e diferenciadas entre si, de forma que a transposição dos servidores para a nova carreira, que agregava as atribuições das duas anteriores, implicaria o exercício de funções para as quais não prestaram concurso público. Por tal razão, o provimento dos cargos da nova carreira deveria ser precedido de concurso público, sob pena de afronta ao art. 37, II da CF.

Ao julgar a ação direta, o STF demonstrou evolução em seu entendimento anterior (que era no sentido de considerar inconstitucionais todas as transformações<sup>4</sup>), para conferir ao instituto interpretação menos conservadora. A ementa do julgado é a seguinte:

Unificação, pela Lei Complementar nº 10.933-97, do Rio Grande do Sul, em nova carreira de Agente Fiscal do Tesouro, das duas, preexistentes, de Auditor de Finanças Públicas e de Fiscal de Tributos Estaduais. Assertiva de preterição da exigência de concurso público rejeitada em face da afinidade de atribuições das categorias em questão, consolidada por legislação anterior à Constituição de 1988. Ação direta julgada, por maioria, improcedente.

(STF, Tribunal Pleno, ADI 1591, Rel. Min. Octávio Gallotti, Julg. em 19/08/1998, DJ de 30/06/2000)

Vale transcrever trecho do voto do Ministro Octávio Gallotti, relator da ação, o qual foi utilizado como fundamento em diversos julgados posteriores:

[...]

Das duas carreiras afluentes, tem, no caso, a de Auditor de

<sup>4</sup> Exposto, por exemplo, no julgamento da ADI 266/ RJ, assim ementado: *Embora, em princípio, admissível a "transposição" do servidor para cargo idêntico de mesma natureza em novo sistema de classificação, o mesmo não sucede com a chamada "transformação" que, visto implicar em alteração do título e das atribuições do cargo, configura novo provimento, a depender da exigência de concurso público, inscrita no art. 37, II, da Constituição. Ação direta julgada, em parte, procedente, para declarar a inconstitucionalidade da expressão "e transformação", contida no caput do art. 1. da Lei fluminense n. 1.643-90.* (STF, Pleno, Rel. Min. Octávio Gallotti, Julg. em 18/06/1993, DJ de 06/08/1993)

Finanças Públicas, como atividade básica originária, a concernente às áreas orçamentária, contábil e de auditoria, ao passo que parte, a de Fiscal de Tributos, do desempenho da ação fiscal e da administração tributária.

Não é porém menos verdadeiro, como já tive ocasião de salientar no julgamento da medida cautelar desta mesma ação, que, desde a edição da Lei nº 8553, de 20 de janeiro de 1988, passaram a compreender-se, entre as atribuições dos Auditores, não menos de vinte e seis itens vinculados à área tributária, arrolados no inciso II do Anexo único do citado diploma legal:

[...]

A atuação dos Fiscais do Tributo, foram acrescentadas, por sua vez, mercê da edição da mesma Lei nº 8.553, atribuições cuja lista abaixo transcrevo, repetindo, lado a lado, para facilitar a comparação, os sete primeiros itens das atividades dos Auditores:

[...]

Como se vê, é patente a afinidade de atribuições existente entre uma e outras carreiras (ambas de nível superior), todas cometidas antes da Constituição, não se vislumbrando de minha parte, impedimento a que, mesmo depois desta, venha a lei a consolidá-las em categoria funcional unificada sob a nova denominação (Agente Fiscal do Tesouro do Estado).

Julgo que não se deve levar ao paroxismo, o princípio do concurso para o acesso aos cargos públicos, a ponto de que uma reestruturação convergente de carreiras similares venha a cobrar (custos e descontinuidade) o preço da extinção de todos os antigos cargos, com a disponibilidade de cada um dos ocupantes seguida da abertura de processo seletivo, ou, então, do aproveitamento dos disponíveis, hipótese esta última que redundaria, na prática, justamente na situação que a propositura da ação visa conjugar.

Anoto, finalmente, que, não resultando da lei impugnada acréscimo de remuneração para nenhuma das duas carreiras envolvidas no reenquadramento, se desvanece a suspeita de que, no favorecimento de servidores de uma ou outra, resida a finalidade da lei atacada, e não da conveniência do serviço público, apontada pelas informações de ambos os Poderes competentes do Estado do Rio Grande do Sul (o legislativo e o Executivo), que acenam, ao inverso como móvel do ajuizamento da ação, para velha rivalidade lavrada no campo da Pública Administração estadual gaúcha.

Julgo, portanto, improcedente a ação.

O voto do Ministro Marco Aurélio também é importante para a compreensão da posição adotada pelo E. STF naquela ocasião:

[...]

Senhor Presidente, o Ministro Octavio Gallotti ressaltou que historicamente eram distintas as carreiras de auditor de finanças

públicas e de fiscal de tributos estaduais, ambas situadas na Secretaria da Fazenda -, e, com o passar do tempo, com a dinâmica da prestação dos serviços, houve uma verdadeira mesclagem de atribuições, confundindo-se, integrando-se essas carreiras, para, de fato, ter-se uma única.

Acredito na boa intenção político-legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. Veio, então a Lei Complementar nº 10.933 – e creio que se adotou mecanismo próprio para a elaboração do diploma, muito embora até mesmo dispensável esse veículo – e aludiu-se, é certo, ao que seria a criação de uma nova carreira, mas que de fato implicou simplesmente no reconhecimento da realidade, desprezado o aspecto formal que emprestava caráter de dualidade ao desenvolvimento das atividades. E dispõe a Lei nº 10.933, no artigo 1º, que se passaria a ter uma única carreira, denominada não de ‘auditor de finanças públicas’ ou de ‘fiscal de tributos estaduais’, mas de ‘agente fiscal do Tesouro do Estado’, o que penso ser o gênero, consideradas as espécies auditor e fiscal, tendo em conta o quadro originário, que desapareceu com a passagem do tempo, consoante a explanação feita pelo Ministro Octavio Gallotti.

Então, foram criados os cargos – e acho que deparei, aqui, com referência a mil novos cargos, não sei onde encontrei, pelo menos tenho a lembrança desse número -, e previu-se a necessidade do concurso público. Indaga-se: poder-se-ia fazê-lo, em vista da junção de duas carreiras que se confundiam, em relação aos que já estavam ocupando cargos em virtude de concurso público? A opção inserta no inciso I do artigo 2º da Lei conflita com a exigência do concurso público constante da Constituição Federal? A meu ver, não. E aí, peço a compreensão de meus Colegas para a evolução ora ocorrida. Sempre vislumbrei a exigência do concurso público, tal como contida na Carta de 1988, com uma certa flexibilidade quando em jogo simples movimentação dentro da carreira, e não posso, na situação concreta dos autos, desertar desse campo e adotar, agora, uma óptica inflexível, radical, a ponto de desaguar em mais uma carreira sem justificativa plausível. Deu-se a opção, e mais do que isso, aquelas carreiras pretéritas, à vista da possibilidade de algum servidor nelas permanecer, foram declaradas em extinção. O que houve, na verdade, foi o trato da matéria de uma forma mais organizada, visando, portanto, a afastar conflitos que surgiram tendo em conta as duas denominações, simples denominações, porquanto voltadas as atividades, na maioria dos pontos idênticas, para o mesmo fim.

Acompanho o Ministro-Relator, julgando improcedente, *in totum*, o pedido formulado nesta ação direta de inconstitucionalidade e assim, mantidas as demais posições dos integrantes do Plenário, creio que haverá a inversão de resultado, isso ante o que decidido no campo da liminar.

É o meu voto.

Os aspectos relevantes a serem salientados nessa interpretação do STF sobre o instituto da transformação, que passou a nortear os julgamentos posteriores, são:

**a)** necessidade de idêntica exigência de escolaridade para os cargos transformados e o novo, de forma que não ocorra uma burla ao princípio do concurso público através da transposição de servidores de um cargo de menor exigência de escolaridade para outro de maior;

**b)** necessidade de idêntica remuneração, exigência esta que visa a impedir as transformações com vistas à burla do princípio da moralidade, para equiparar cargos e servidores que, na origem, possuíam remuneração distinta, beneficiando indevidamente os de menor remuneração;

**c)** necessidade de similitude de atribuições, de forma que os cargos transformados tenham funções afins, não se exigindo, quanto ao ponto, identidade absoluta.

Quanto a esse terceiro requisito, a afirmação do Ministro Gallotti, referida posteriormente em diversos acórdãos que trataram do mesmo tema, no sentido de que *não se pode levar ao paroxismo o princípio do concurso público*, dá à questão tratamento baseado na razoabilidade e indica os parâmetros a serem seguidos em situações semelhantes.

Da leitura do acórdão, percebe-se que os elementos essenciais a demonstrarem a inconstitucionalidade de determinada transformação são a evidência de favorecimento indevido e de afronta aos princípios da moralidade, da impessoalidade e do concurso público, que ocorrem principalmente na transposição de servidores para cargos de maior remuneração ou maior nível de escolaridade ou complexidade do que aqueles para os quais foram admitidos através de concurso público.

Contudo, desde que não caracterizada tal situação, e sendo idênticos os requisitos de ingresso e remuneração dos cargos a serem transformados, a exigência de que a identidade de atribuições seja absoluta é desarrazoada, esvaziando o instituto da transformação.

Mesmo porque, se dois cargos têm funções absolutamente idênticas, na verdade não estaria ocorrendo a transformação dos mesmos em outro, mas simplesmente a alteração de sua denominação.

Dessa forma, adotar tal interpretação excessivamente rígida, como bem salientado pelo voto do Ministro Octávio Gallotti, implicaria tornar inócuo o instituto da transformação. Isso porque se exigiria, sempre que a necessidade de racionalização administrativa impusesse, a criação de novo cargo e a extinção dos anteriores, com a colocação dos servidores em disponibilidade, considerando-se que tais servidores teriam que ser aproveitados no novo cargo, o que culminaria no resultado que tal interpretação buscaria barrar.



**a. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.713/DF**

Tal ADI voltou-se contra a Medida Provisória n. 43/2002, convertida na Lei 10.549/2002, que transformou os cargos de Assistente Jurídico da Advocacia-Geral da União em cargos de Advogado da União. A transformação dos cargos foi impugnada sob o fundamento, dentre outros, da violação ao princípio constitucional do concurso público.

Aplicando interpretação consoante com a adotada na ADI 1.591/RS, o STF entendeu que a transformação não era inconstitucional, haja vista a similitude das atribuições dos cargos transformados. A decisão restou assim ementada:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 11 E PARÁGRAFOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 43, DE 25.06.2002, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.549, DE 13.11.2002. TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS DE ASSISTENTE JURÍDICO DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO EM CARGOS DE ADVOGADO DA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 131, CAPUT; 62, § 1º, III; 37, II E 131, § 2º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Preliminar de ilegitimidade ativa "ad causam" afastada por tratar-se a Associação requerente de uma entidade representativa de uma categoria cujas atribuições receberam um tratamento constitucional específico, elevadas à qualidade de essenciais à Justiça. Precedentes: ADI nº 159, Rel. Min. Octavio Gallotti e ADI nº 809, Rel. Min. Marco Aurélio. Presente, de igual modo, o requisito da pertinência temática, porquanto claramente perceptível a direta repercussão da norma impugnada no campo de interesse dos associados representados pela autora, dada a previsão de ampliação do Quadro a que pertencem e dos efeitos daí decorrentes. Não encontra guarida, na doutrina e na jurisprudência, a pretensão da requerente de violação ao art. 131, caput da Carta Magna, uma vez que os preceitos impugnados não afrontam a reserva de lei complementar exigida no disciplinamento da organização e do funcionamento da Advocacia-Geral da União. Precedente: ADI nº 449, Rel. Min. Carlos Velloso. Rejeição, ademais, da alegação de violação ao princípio do concurso público (CF, arts. 37, II e 131, § 2º). É que a análise do regime normativo das carreiras da AGU em exame apontam para uma racionalização, no âmbito da AGU, do desempenho de seu papel constitucional por meio de uma completa identidade substancial entre os cargos em exame, verificada a compatibilidade funcional e remuneratória, além da equivalência dos requisitos exigidos em concurso. Precedente: ADI nº 1.591, Rel. Min. Octavio Gallotti. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (STF, Pleno, ADI 2713, Rel. Min. Ellen Gracie Northfleet, Julg. em 18/12/2002, DJ de 07/03/2003)

O voto da Ministra Ellen Gracie, relatora da ação, traz elementos esclarecedores sobre a posição adotada pelo Tribunal:

[...]

2 - No que diz respeito a alegada inconstitucionalidade material dos preceitos hostilizados por violação ao princípio do concurso públicos

(CF, arts. 37, II e 131, parágrafo 2º), melhor sorte não assiste à autora. É que a análise do regime normativo das carreiras da AGU em exame apontam para uma completa identidade substancial entre os cargos de Assistente jurídico e de Advogado da União.

O art. 21 da Lei 9.028, de 12.04.1995, que dispõe sobre o exercício das atribuições institucionais da Advocacia-Geral da União, na redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, estabelece que:

[...]

Note-se que o dispositivo mencionado prevê o desempenho das normas atribuições constitucionais da AGU por Assistentes Jurídicos e Advogados da União. Tratando de questão análoga à presente no julgamento da ADI nº 1.591, Rel. Min. Octavio Gallotti, este Supremo Tribunal reconheceu a similitude entre as carreiras de Auditor de Finanças Públicas e de Fiscal de Tributos Estaduais, ambas do Estado do Rio Grande do Sul, a permitir, sem agressão ao postulado do concurso público, a criação de uma única carreira, de Agente Fiscal do Tesouro. A tese prevalecente foi a de que, ocorrido um processo de gradativa identificação entre as categorias – calcadas na afinidade das atribuições e na equivalência de vencimentos – e, ainda, tendo-se em vista o legítimo propósito da Administração Pública em racionalizar duas atividades que possuíam o mesmo universo de atuação, não se vislumbrava qualquer afronta ao art. 37, II da Lei Fundamental.

[...]

No presente caso, vejo, com maior razão, pelo forte identidade de atribuições, a inocorrência de afronta ao princípio do concurso público na transformação dos cargos em exame.

[...]

No aspecto remuneratório, possuem as carreiras em estudo idêntica tabela de vencimentos, já uniformizada por meio da MP nº 2.229-43, de 6.09.2001 (Anexo XI) [...].

[...]

Por fim, verifico que os requisitos exigidos, em concurso, para o provimento de ambos os cargos são compatíveis. Conforme ressaltado pela douta Procuradoria-Geral da República, quanto à investidura *'tanto nos cargos de assistente da União, como nos de Advogado da União, se deu por meio de concursos públicos, realizados pela Escola de Administração Fazendária que, segundo consta nos editais reguladores (fls. 125/137), exigiu dos candidatos ao cargo de Assistente da União e dos candidatos ao cargo de Advogado da União, o preenchimento dos mesmo requisitos, como por exemplo, a comprovação de prática forense pelo prazo mínimo de 2 anos. Dessa forma, não há que se falar, no presente caso, em existência de provimento de cargo público sem a realizado do devido concurso público'*.

Diante do exposto, não configurada a ofensa ao princípio do

concurso público, e sim, a racionalização, no âmbito da AGU, do desempenho de seu papel constitucional, por meio da unificação de cargos pertencentes a carreiras de idênticas atribuições e de mesmo vencimento, julgo improcedente a presente ação direta de inconstitucionalidade.

Mendes:

Da mesma forma, o voto proferido pelo Ministro Gilmar

Sr. Presidente, tenho a impressão, tal como demonstrado pela eminente Ministra-Relatora, de termos aqui um caso semelhante à ADI 1.591 e, talvez, um desses casos emblemáticos.

A Constituição, na verdade, contemplou a atividade consultiva entre as funções institucionais da Advocacia-Geral da União-AGU. Isso é evidente. Também é inequívoco que os assistentes jurídicos exercem e exerciam essa atividade consultiva e, depois, ainda foram autorizadas, excepcionalmente, a atuarem na representação judicial – muitos deles já desempenhavam essa atividade. Portanto, a rigor das atividades institucionais cabíveis, exercíveis ou exercitáveis pela AGU, todas elas, na verdade, acabam sendo, de alguma forma, desempenhadas pelos assistentes jurídicos.

Já se demonstrou, também, não haver ganho adicional – há absoluta equalização quanto a vencimento -, e de modo que não se trata burlar o modelo concursivo para obter um resultado estranho.

A eminente Relatora também já demonstrou não caber aqui qualquer discussão quanto à problemática da lei complementar, uma vez que se trata de um tema regulado, singelamente, pelo modelo da legislação ordinária.

Portanto, nessa linha, também acompanho a eminente Ministra-Relatora e julgo improcedente a ação direta.

A análise dos trechos acima transcritos reforça a idéia de que a racionalização do serviço público operada através da transformação de cargos, desde que respeitados limites mínimos, não viola o princípio constitucional do concurso público.

Nas hipóteses em que são respeitados os citados limites, nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, resta evidenciado que a intenção da norma não é obter resultados escusos e burlar a exigência de concurso público, mas simplesmente de melhor organizar o desenvolvimento das atividades do órgão.

A análise da situação, portanto, deve ocorrer de forma contextualizada, não podendo ser tão rígida a ponto de impedir a aplicação do instituto da transformação.

#### **a. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.335/SC**

Nessa ação, impugnou-se lei complementar do Estado de

11

Santa Maria – Aracaju - Belo Horizonte – Brasília – Campo Grande - Cuiabá – Curitiba – Florianópolis – Goiânia – João Pessoa  
Macapá – Maceió – Manaus – Pelotas – Porto Alegre – Porto Velho – Recife – Rio de Janeiro – Salvador – São Paulo – Vitória

**Santa Maria, RS: Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar, Fone/fax (55) 3026-3206**

Santa Catarina que extinguiu os cargos e as carreiras de Fiscal de Mercadorias em Trânsito, Exator e Escrivão de Exatoria, e criou, em substituição, a de Auditor Fiscal da Receita Estadual – AFRE, determinando o aproveitamento dos ocupantes dos cargos extintos nos recém-criados e estabelecendo regras pertinentes à nova carreira.

Embora a norma estadual não tratasse, propriamente, do instituto da transformação, visto que extinguiu os cargos anteriores e determinou o aproveitamento dos servidores no novo cargo por ela criado, o resultado por ela obtido foi equivalente, conforme alertado no voto proferido pelo Ministro Octávio Gallotti no julgamento da ADI 1.591/RS, anteriormente transcrito. Por isso, o entendimento adotado é plenamente aplicável ao instituto da transformação.

A decisão do STF nessa ADI foi novamente no sentido da constitucionalidade da norma, por não haver afronta ao princípio constitucional do concurso público:

EMENTA: Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Lei Complementar nº 189, de 17 de janeiro de 2000, do Estado de Santa Catarina, que extinguiu os cargos e as carreiras de Fiscal de Tributos Estaduais, Fiscal de Mercadorias em Trânsito, Exator e Escrivão de Exatoria, e criou, em substituição, a de Auditor Fiscal da Receita Estadual. 3. Aproveitamento dos ocupantes dos cargos extintos nos recém criados. 4. Ausência de violação ao princípio constitucional da exigência de concurso público, haja vista a similitude das atribuições desempenhadas pelos ocupantes dos cargos extintos. 5. Precedentes: ADI 1591, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 16.6.2000; ADI 2713, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 7.3.2003. 6. Ação julgada improcedente (STF, Pleno, ADI 2335, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Rel. para acórdão Min. Gilmar Mendes, Julg. em 11/06/2003, DJ de 19/12/2003)

O voto do Ministro Gilmar Mendes, relator para o acórdão, traz elementos relevantes para a compreensão da situação:

Sr. Presidente, peço vênua a V. Exa, para divergir. Não vislumbro diferença substancial entre o entendimento que o Tribunal assentou na ADI nº 1.591 e a orientação ora esposada.

Naquela (sic) precedente discutia-se a constitucionalidade da unificação, promovida por lei estadual do Rio Grande do Sul, das carreiras de Auditor de Finanças Públicas e de Fiscal de Tributos Estaduais em uma nova carreira, denominada Agente Fiscal do Tesouro. Entendeu o Tribunal, sob a relatoria do Ministro Octávio Gallotti, que rejeitar a tese de que haveria ofensa ao princípio do concurso público, haja vista a similitude das funções desempenhadas pelas carreiras unificadas.[...]

No caso em exame, do memorial trazido pelo Professor Almiro Couto e Silva, colho que, em verdade, as carreiras que foram extintas pela lei impugnada, e substituídas pela carreira de Auditor Fiscal da Receita Estadual, vêm sofrendo um processo de

aproximação e de interpenetração. E, está demonstrado, e que há correspondência e pertinência temática entre aquelas carreiras. Eventualmente surgem distinções de grau; algum grupo está incumbido de fiscalizar microempresas, mas não há qualquer diferença que se possa substancializar.

De modo que, peço vênias a V. Exa, invocando o precedente da ADI nº 1.591 e, também da ADI 2.713, julgar improcedente a presente ação.

esclarecedor:

O voto então proferido pela Ministra Ellen Gracie é igualmente

Sr. Presidente, também eu, pedindo vênias a V. Exa, dirijo para dar pela improcedência da ação.

De acordo com o belo memorial de lavra do Prof. Almiro do Couto e Silva, verifico que a lei impugnada ligou, por um fio de racionalidade, como diz o Ministro Gilmar Mendes, quatro carreiras que tinham competências e atribuições em parte, idênticas, e, em parte, extremamente semelhantes, fundindo-as em uma única carreira; o que significa racionalização administrativa.

Quanto ao outro tópico, pelo qual ela é atacada, que é o nível de escolaridade, também verifico que nenhuma modificação foi introduzida pela Lei Complementar nº 189, porque o que era exigido para o ingresso nas quatro carreiras extintas, por legislação anterior, é rigorosamente o mesmo nível necessário para o acesso à nova carreira; a de fiscal de mercadorias em trânsito já exigia diploma de curso superior, a partir da Lei 8.246, de 1991, e a de escrivão de exatária também já tomava obrigatório que o candidato fosse portador de diploma de curso superior, através da Lei Complementar nº 81, de março de 1993.

Portanto, pedindo vênias a V. Exa, acompanho a divergência inaugurada pelo eminente Ministro Gilmar Mendes.

Marco Aurélio:

Transcreve-se ainda, por pertinente, trecho do voto do Ministro

[...]

O que temos na espécie? Temos uma lei que, sem versar escolaridade quanto à carreira de origem – não há qualquer notícia sobre o tema na lei atacada e, portanto, teríamos, para levar em conta esse elemento, que proceder à análise da legislação pretérita -, resultou no agrupamento das carreiras de fiscal de tributos estaduais, fiscal de mercadorias em trânsito, exator de escravidão de exatária.

A simples nomenclatura, Senhor Presidente, dessas carreiras, a meu ver, direciona à convicção de que havia atividades mescladas.

Atividades que acabaram por não revelar uma distinção maior, a ponto de concluir-se, e peço vênia a Vossa Excelência para assim assentar, que se estaria diante de uma movimentação que pecaria pela falta de razoabilidade, como a citada no exemplo de seu voto. Aqui não. Tem-se realmente, atividades muito próximas, e costume salientar que a Carta de 1988, quer na redação primitiva do artigo 39, quer na redação atual, estimula a carreira. Esse estímulo se faz considerada a dupla movimentação: a movimentação horizontal e a movimentação vertical, via o instituto da ascensão que não foi fulminado por essa Carta.

Portanto, concluo que a Lei complementar, que por sinal é de 2000 – é que o tempo não legitima a lei que no nascedouro se mostra inconstitucional, mas temos, também, de levar em conta a desarrumação que ocorreria se viéssemos, a essa altura, concluir pela pecha, pela inconstitucionalidade – para, então, assentar que a Lei Complementar nº 189, do Estado de Santa Catarina, tal como a Lei Complementar nº 10.933/97, do Rio Grande do Sul, analisada no precedente, é harmônica com a Constituição Federal, não se podendo cogitar que encerra burla, até mesmo considerado o ingresso primitivo, ao instituto do concurso público.

Voto no sentido da improcedência do pedido formulado na inicial.

Os excertos transcritos evidenciam que, no caso analisado, não ocorria de fato identidade entre as atribuições das carreiras transformadas. O que havia era afinidade e mescla das atribuições, não sendo nenhuma delas completamente estranha à atuação dos servidores das outras.

Assim, a unificação dos cargos apenas prestigia a idéia de carreira e de racionalidade que lhe é ínsita, não configurando, no caso, afronta à garantia do concurso público.

---

### **3. Da possibilidade da aglutinação de cargos, com diferenciação por especialidades**

---

Conforme restou claro dos itens antecedentes e da jurisprudência do STF, é possível a transformação de cargos, ou mesmo a unificação de cargos distintos em um único, desde que sejam observados determinados requisitos, tais como a afinidade de atribuições, idêntica exigência de escolaridade e idêntica remuneração.

Nesses termos e desde que respeitados tais limites, mostra-se possível a aglutinação de cargos diferenciados por especificidades.

Ou seja, desde que tais cargos tenham um núcleo comum de atividades (por exemplo, apoio administrativo) e observem idêntica exigência de escolaridade e remuneração, é possível que sejam unificados em um cargo genérico, mas mantida a diferenciação por especialidade.

Nessa situação, embora não haja identidade absoluta de atribuições entre os cargos unificados/transformados, há um ramo comum de atuação, um núcleo comum de atividades que se refere à própria essência do trabalho realizado. Justamente por essa essência comum, não há óbice à aglutinação, especialmente porque, como já exposto, exigir a identidade absoluta de atribuições implicaria o esvaziamento do instituto da transformação.

E a manutenção das especificidades de cada cargo através da divisão em especialidades assegura que não haja qualquer afronta ao princípio do concurso público, mas a simples organização e racionalização administrativas.

Cumprе salientar que a adoção deste modelo de organização de cargos é comum na Administração Federal. Tome-se, por todos, o exemplo dos cargos integrantes das Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União, atualmente regidas pela Lei 11.416/2006.

A norma em questão institui três cargos genéricos, agrupados pelo núcleo de atividades, os quais são depois divididos em especialidades. É o seguinte o seu teor:

**Art. 2º** Os Quadros de Pessoal efetivo do Poder Judiciário são compostos pelas seguintes Carreiras, constituídas pelos respectivos cargos de provimento efetivo:

- I - Analista Judiciário;
- II - Técnico Judiciário;
- III - Auxiliar Judiciário.

**Art. 3º** Os cargos efetivos das Carreiras referidas no art. 2º desta Lei **são estruturados em Classes e Padrões, na forma do Anexo I desta Lei, de acordo com as seguintes áreas de atividade:**

**I - área judiciária, compreendendo os serviços realizados privativamente por bacharéis em Direito,** abrangendo processamento de feitos, execução de mandados, análise e pesquisa de legislação, doutrina e jurisprudência nos vários ramos do Direito, bem como elaboração de pareceres jurídicos;

**II - área de apoio especializado, compreendendo os serviços para a execução dos quais se exige dos titulares o devido registro no órgão fiscalizador do exercício da profissão ou o domínio de habilidades específicas, a critério da administração;**

**III - área administrativa, compreendendo os serviços relacionados com recursos humanos, material e patrimônio, licitações e contratos, orçamento e finanças, controle interno e auditoria, segurança e transporte e outras atividades complementares de apoio administrativo.**

Parágrafo único. **As áreas de que trata o caput deste artigo poderão ser classificadas em especialidades, quando forem necessárias formação especializada, por exigência legal, ou habilidades específicas para o exercício das atribuições do cargo.**

Como visto, trata-se da situação antes narrada, na qual os cargos são definidos por características gerais e subdivididos por especialidades. Não há, portanto, qualquer óbice à adoção de tal sistemática na organização administrativa, a qual se liga unicamente a escolhas administrativas para a racionalização do serviço público.

Portanto, uma vez observados os requisitos necessários à transformação de cargos, é possível que esta ocorra na forma de aglutinação/unificação, mantendo-se a diferenciação por especialidades. Nesse contexto, não haverá alteração nas atribuições dos cargos e nem transposição de servidores ocupantes de determinados cargos a outros com atribuições distintas, inexistindo qualquer violação ao princípio do concurso público.

#### **IV - CONCLUSÕES**

De todo o exposto, conclui-se que:

**a)** o instituto da transformação de cargos é permitido pelo ordenamento constitucional, devendo, contudo, coadunar-se com a garantia constitucional do concurso público e com os princípios da moralidade e impessoalidade, respeitando certos limites;

**b)** a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixa os limites em questão, exigindo que a transformação abranja cargos de mesma remuneração e mesmo nível de escolaridade;

**c)** no tocante às atribuições dos cargos, com o julgamento da ADI 1.591/RS, o entendimento do STF evoluiu para abrandar a exigência de identidade absoluta, o que esvaziaria o próprio instituto da transformação, reclamando-se, para que este seja regularmente utilizado, uma afinidade/proximidade/similaridade de atribuições, de forma a impedir a unificação de cargos com funções estranhas entre si, mas permitindo a de cargos com atribuições muito próximas;

**d)** assim, a transformação pode ocorrer quando se pautar pelo interesse público, visando à racionalização e melhora do serviço público, sendo expediente bastante utilizado nos últimos anos pelo Governo Federal para a obtenção de tais finalidades;

**e)** nesse sentido, observados os requisitos acima declinados, é possível que a transformação de cargos ocorra na forma de aglutinação/unificação, mantendo-se a diferenciação por especialidades, situação na qual não haverá violação ao princípio do concurso público.

É o que temos a anotar, s.m.j.

Brasília, 16 de maio de 2013.

*Luciana Rambo*



---

# WAGNER

*advogados associados*

*OAB/RS 52.887*

*José Luis Wagner*

*OAB/DF 18.163*