Nesta aula serão estudados os servidores que ocupam cargos em comissão, conhecidos como comissionados.

Regime jurídico

Eles são estatutários, o que significa que ocupam cargos públicos e devem seguir estatuto próprio. A criação dos cargos comissionados exige previsão legal, ou seja, devem ser instituídos por lei específica no âmbito municipal, estadual ou Federal, não podendo ser criados por resoluções, portarias ou outras fontes infralegais.

Os ocupantes de cargos comissionados submetem-se a um regime jurídico especial, mais flexível do que aquele aplicável aos servidores efetivos ou vitalícios. Essa flexibilidade se justifica pela necessidade de confiança e alinhamento político em determinadas funções estratégicas dentro da administração pública.

Exemplo disso ocorre quando um governador nomeia o dirigente de um hospital público ou quando um reitor escolhe um assessor para sua equipe, casos em que a relação de confiança é essencial.

Investidura

A investidura em cargo comissionado não exige aprovação em concurso público. No entanto, devido a pressões sociais por maior moralidade administrativa, há iniciativas legislativas para estabelecer critérios objetivos na escolha desses servidores.

Um exemplo disso é a lei Federal 14.204/21, que estabelece parâmetros para a nomeação de cargos comissionados no âmbito federal.

Entretanto, Estados e municípios não são obrigados a adotar tais critérios, visto que a Constituição garante ampla discricionariedade na nomeação e exoneração desses servidores.

Exoneração

A exoneração dos comissionados ocorre ad nutum, ou seja, não requer justificativa da autoridade competente. Assim, esses servidores exercem suas funções por prazo indeterminado, até que sejam desligados.

A única exceção ocorre nos casos em que há previsão de mandato para o cargo, como acontece em algumas agências reguladoras, onde a nomeação é livre, mas a exoneração é restrita.

O STF (RE 786.540) entende que a idade máxima para aposentadoria compulsória, fixada em 75 anos para servidores efetivos, não se aplica aos comissionados. Dessa forma, não há

impedimento para que um indivíduo com 80, 90 ou até 100 anos ocupe um cargo comissionado.

A tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) foi a seguinte:

1. Os servidores ocupantes exclusivamente de cargo em comissão não estão sujeitos à regra da aposentadoria compulsória prevista no artigo 40, parágrafo 1º, inciso II, da Constituição Federal, pois essa norma se aplica apenas aos servidores de provimento efetivo. Além disso, não há qualquer limite de idade para nomeação a cargos comissionados. 2. Não há impedimento constitucional para que servidores efetivos aposentados compulsoriamente permaneçam em cargos comissionados ou sejam nomeados para novas funções de livre nomeação e exoneração, salvo restrições infraconstitucionais. Isso ocorre porque essa situação não caracteriza continuidade ou criação de vínculo efetivo com a administração pública.

Diferentemente dos servidores efetivos, os comissionados não possuem estabilidade nem vitaliciedade, visto que podem ser exonerados a qualquer momento.

Restrições

Além disso, a Constituição da República impõe restrições ao uso de cargos comissionados, limitando sua criação às funções de assessoramento, chefia e direção, conforme estabelecido no art. 37, V.

> Art. 37. \[...\] > > 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;

Dessa maneira, cargos técnicos, como professor universitário, advogado público ou profissionais de saúde, não podem ser ocupados por comissionados, pois exigem um regime jurídico mais rígido e protetivo para garantir a legalidade da atuação desses profissionais.
A ausência de concurso público na investidura dos cargos comissionados pode favorecer práticas como clientelismo e nepotismo.

Para evitar esses desvios, o STF editou a Súmula Vinculante 13, que proíbe a nomeação de parentes até o terceiro grau para cargos comissionados.

> A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

Essa vedação se aplica tanto ao nepotismo direto, quando a própria autoridade nomeia um parente, quanto ao nepotismo cruzado, quando duas ou mais autoridades nomeiam parentes uma da outra.
Atualmente, o STF discute (RE 1.133.118) a aplicação dessa regra aos cargos políticos no âmbito do tema 1000 de repercussão geral.

O Supremo julgará se a autoridade pública pode nomear familiares para exercício de cargo político. Estão incluídos no conceito de "familiares" o cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau.

A moralidade administrativa é um princípio fundamental na ocupação de cargos comissionados, e a Constituição impõe a obrigatoriedade de que um percentual mínimo desses cargos seja preenchido por servidores de carreira.

Entretanto, não há um limite numérico ou percentual fixado para o total de cargos comissionados dentro da administração pública.

Dessa forma, os cargos comissionados são instrumentos essenciais para a gestão pública, porém seu uso deve respeitar os princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, evitando, abusos e desvios que comprometam a integridade da administração pública.

Aspecto	Descrição
Regime jurídico	Estatutário, devendo seguir estatuto próprio e ser criado por lei específica
Investidura	Não exige concurso público, mas há iniciativas para estabelecer critérios objetivos
Exoneração	Ocorre ad nutum (a qualquer momento, sem justificativa), salvo exceções de mandato
Estabilidade	Não possuem estabilidade nem vitaliciedade
Funções permitidas	Direção, chefia e assessoramento (art. 37, V da CF)
Restrições	Vedado para funções técnicas; proibição de nepotismo conforme Súmula Vinculante 13 do STF

Confira na tabela as principais diferenças entre os tipos de servidores público civis:

	Servidores públicos efetivos	Servidores públicos vitalícios	Servidores públicos comissionados
Regime jurídico	Regidos por estatuto próprio	Regidos por estatuto próprio e beneficiados pela vitaliciedade	Regidos por estatuto próprio, mas sem estabilidade

Forma de ingresso	Concurso público obrigatório	Concurso público obrigatório	Nomeação direta, sem concurso público
Estabilidade	Sim, após estágio probatório	Sim, mas só podem ser removidos por decisão judicial transitada em julgado	Não possuem estabilidade
Duração do vínculo	Permanente até aposentadoria, exoneração ou demissão	Permanente, salvo decisão judicial	Exercem funções por tempo indeterminado, até exoneração ad nutum
Funções	Exercem atividades administrativas em diversos setores da administração pública	Desempenham funções estratégicas que exigem independência funcional	Ocupam cargos de direção, chefia e assessoramento