



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Procedimento Administrativo n.º MPMG-0024.13.007088-1
Representado: Município de Timóteo
Representante: Kepler Cota Cavalcante Silva
Objeto: Lei Municipal n.º 2.217/2000
Espécie: Recomendação (que se expede)

Lei de iniciativa da Câmara Municipal. Efetivação de servidores sem concurso. Ofensa ao art. 21, § 1º, da CE/89. Vício de Inicitva. Inconstitucionalidade.

Excelentíssima Presidente da Câmara Municipal,

1 Preâmbulo

O Promotor de Justiça Kepler Cota Cavalcante Silva, no uso de suas atribuições constitucionais, representou a esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade acerca da inconstitucionalidade da Lei n.º 2.217, de 02 de junho de 2000, que torna efetivos todos os ocupantes de funções públicas do Poder Executivo, da Fundação de Ação Social de Timóteo – FAST e da Câmara Municipal admitidos no período de 1983 a 1988, do Município de Timóteo.

Atendendo solicitação desta Coordenadoria, a Presidente da Câmara Municipal de Timóteo encaminhou-nos os documentos de fls. 19/26.

Constatada a inconstitucionalidade do texto normativo, esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, antes de utilizar a via do controle concentrado e abstrato da constitucionalidade das leis e atos normativos



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

perante o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, resolve expedir a presente RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, que o próprio Poder idealizador da norma impugnada dê solução ao caso, exercendo seu poder de autocontrole da constitucionalidade, tudo nos termos a seguir.

2 Fundamentação

2.1 Do texto legal impugnado

Eis o teor da norma eivada de inconstitucionalidade:

LEI N° 2.217, DE 02/06/2000

Torna efetivos todos os ocupantes de funções públicas do Poder Executivo, da Fundação de Ação Social de Timóteo - FAST e da Câmara Municipal adimitidos no período de 1983 a 1988.

A CÂMARA MUNICIPAL DE TIMÓTEO aprovou e eu promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º. Ficam efetivados em suas funções públicas, todos os servidores do Poder Executivo, da Fundação de Ação social de Timóteo - FAST e da Câmara Municipal adimitidos no período de 1983 a 1988 e que continuam vinculados aos quadros dos mencionados órgãos.

Art. 2º. Revogam-se as disposições em contrário.

Art. 3º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Timóteo, 02 de junho de 2000

Virgínia Scarpatti

Vice-Presidente

Gentil Lima Duarte

1º Secretário



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

2.2 Efetivação de servidores públicos. Lei cuja iniciativa é reservada ao Chefe do Poder Executivo. Extrapolação. Aumento de despesa. Inconstitucionalidade.

A Lei n.º 2.217/2000 padece, ainda, de vício formal, porquanto resultante de projeto de lei de iniciativa do Poder Legislativo de Timóteo, versa sobre o regime jurídico dos servidores públicos municipais do Executivo, matéria cuja iniciativa é privativa do Chefe do Poder Executivo.

Nota-se que é evidente, na espécie, a inconstitucionalidade formal da norma invecivada, tendo-se em vista a violação de cláusula da Constituição Estadual (artigo 66, III, "b"), do seguinte teor:

[...]

Art. 66 – São matérias de iniciativa privativa, além de outras previstas nesta Constituição:

[...]

III – do Governador do Estado:

[...]

b) **a criação de cargo e função públicos da administração direta, autárquica e fundacional** e a fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros da Lei de Diretrizes Orçamentárias;

[...] (grifo nosso)

Da leitura do dispositivo constitucional supra, extrai-se ser da competência privativa do Chefe do Poder Executivo os projetos de lei que tratem do regime jurídico dos servidores públicos, aí se incluindo, sem sombra de dúvidas, os que tratem da criação de cargos públicos da administração direta, autárquica e fundacional.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Quanto à observância da norma constitucional pelos Municípios, é a mesma incontestável, face ao princípio da simetria com o centro.

Com efeito, constitui preceito expresso na Constituição Estadual (art. 165, § 1º CE/89) que as entidades federadas de segundo grau - os Municípios - deverão obedecer aos princípios e normas plasmados nas Constituições da República e do Estado, dentre os quais o da separação e independência entre os Poderes. Esta orientação é enfatizada, ainda, pelo art. 173, § 1º, da Carta Estadual, cujo teor é o seguinte:

Art. 173. São Poderes do Município, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo e o Executivo.

§ 1º - Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, é vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições, e, a quem for investido na função de um deles, exercer a de outro.

Via de consequência, não é conferido à Câmara dos Vereadores mitigar a independência que deverá existir entre os Poderes Municipais, sob pena de, como na presente hipótese, incorrer em inconstitucionalidade.

O princípio da separação e independência de poderes apontado surgiu em razão do receio de seus principais teóricos - Locke e Montesquieu - de radicar o poder em mãos únicas. Daí a aparição de três funções de governo claramente distinguíveis cujo exercício se encontra em "departamentos" distintos, uns limitando a atuação de outros (*le pouvoir arrête le pouvoir*), tendo todos por objetivo limitar a atuação do soberano e garantir a liberdade do indivíduo frente ao Estado. Daí afirmar Thomas M. Cooley, lançando escólios sobre os princípios do direito constitucional norte-americano, que:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Quando todos os poderes da soberania são exercidos por uma só pessoa ou por uma corporação única, que legisla por si só, que decide os casos de violação das leis e dispõe acerca da respectiva execução delas, a questão da classificação de poderes tem apenas, meramente, uma importância teórica [...] Mas, já que um governo com todos os seus poderes assim concentrados, necessariamente, tem de ser um governo absoluto, no qual é muito provável que a paixão e o arbítrio regulem a ordem dos negócios públicos, em vez do direito e da justiça, é uma máxima na ciência política que, para conseguir o legítimo reconhecimento e proteção dos direitos, os poderes do governo devem ser classificados segundo a sua natureza, e que para tal execução cada classe de poder deve ser confiada a um diferente departamento do governo. Esta disposição dá a cada departamento uma certa independência, que opera como um freio sobre a ação dos outros que poderiam usurpar os direitos e a liberdade do povo, e torna possível o estabelecer e o reforçar as garantias contra quaisquer tentativas de tirania. Por isto, temos os freios e os contrapesos do governo, supostos como essenciais à liberdade das instituições.¹

Não são outros os escólios de Paulo Bonavides, referindo-se especificamente sobre a doutrina imperante na França:

Com a divisão de poderes vislumbraram os teóricos da primeira idade do constitucionalismo a solução final do problema de limitação da soberania.

A filosofia política do liberalismo, preconizada por Locke, Montesquieu e Kant, cuidava que, decompondo a soberania na pluralidade dos poderes, salvaria a liberdade. [...]

Essa doutrina é, como se vê, o termômetro das tendências antiabsolutistas.²

¹ COOLEY, Thomas M. *Princípios gerais de direito constitucional nos Estados Unidos da América*. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: Russel, 1898. 383p. p.51

² BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. 6. ed. rev. amp. São Paulo: Malheiros, 1996. 230p. p. 45.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Para salvaguardar, pois, a liberdade individual burguesa, então nascente, contra os arbítrios do Monarca absolutista, o princípio impõe a diversidade de titularidade e exercício das funções estatais.

Daí informar García-Pelayo que:

*El hecho de que los poderes del Estado estuvieran divididos, no era nuevo en modo alguno; pero si era nuevo el sentido dado a la división, pues ésta no resultará de una mera concurrencia empírica de poderes, sino de un plan para asegurar los derechos individuales.*³

E arremata:

*Montesquieu establece una teoría clave para el derecho constitucional liberal, que se expresa en los dos postulados siguientes: a) cada función capital del Estado (legislativa, ejecutiva y judicial) ha de tener un titular distinto (poderes); b) en el marco de esta separación, los poderes se vinculan recíprocamente mediante un sistema de correctivos y de vetos (statuer y empêcher). Este sistema aparece como resultado de un proceso lógico-racional para asegurar la vigencia de la libertad.*⁴

É o próprio Montesquieu, referindo-se à liberdade, quem afirma, à semelhança de Cooley, que:

A liberdade política só se encontra nos governos moderados. Mas ela nem sempre existe nos Estado moderados; só existe quando não se abusa do poder; mas trata-se de uma experiência eterna que todo homem que possui poder é levado a dele abusar; ele vai até onde encontra limites.⁵

³ GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. Madrid: Alianza Editorial, 1984. 636p. p. 154.

⁴ Ob. cit. p. 155.

⁵ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *O espírito das leis*. Trad. Cristina Murachco. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996. 851p. p. 166.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

A liberdade burguesa, pois, só estaria garantida, segundo Montesquieu, se o poder pudesse limitar o poder, isto é, sem o caráter absolutista encarnado pelas Monarquias de então, dentro na diversidade de titularidade no seu exercício. Por isso, Cooley, ao classificar as funções dos diversos “departamentos”, ensina:

A classificação natural dos poderes governamentais é em Poder Legislativo, Executivo e Judiciário. Poder Legislativo é o de fazer leis e de alterá-las à discrição; Poder Executivo é o que atua na devida execução das leis; Poder Judiciário é o que interpreta e aplica a lei, quando surgem controvérsias concernentes ao que tem sido feito ou omitido nela. Portanto, o Poder Legislativo entende principalmente com o futuro e o Executivo com o presente, ao passo que o Judiciário é retrospectivo, tratando exclusivamente de atos realizados ou ameaçados, de promessas feitas e de injúrias sofridas.⁶

Hodiernamente, tal princípio, que nunca foi na realidade constitucional ensejador de poderes absolutamente estanques, vem sendo mitigado pelos diplomas constitucionais positivos, como forma de adequação à nova complexidade social subjacente. Lêda Boechat Rodrigues, em magnífica obra intitulada *A Corte Suprema e o Direito Constitucional Americano*, anota que, sob a presidência do *Chief-Justice* Marshall, a Suprema Corte norte-americana, nos seus primórdios, entendia que a delegação de poder para preencher os pormenores da lei pelo Poder Legislativo aos outros departamentos não constituía violação à separação de poderes.

Sob a presidência de MARSHALL, reconheceu a Côrte Suprema o direito do Congresso de delegar a outros departamentos o poder de

⁶ ob. cit. p. 51.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

‘preencher os pormenores’ (*to fill up the details*) da lei. Cuidava-se de *autorização* dada aos tribunais federais de estabelecer normas processuais, desde que não contrariassem as leis dos Estados Unidos.
⁷ (Grifos da autora)

Percebe-se dos escritos acima que, mesmo ainda no início da recém-criada Federação americana, os outros departamentos do Estado – Executivo e Judiciário – somente poderiam tratar dos pormenores que a generalidade das leis não pode prever. Tudo, ainda, nos limites expressamente previstos na lei a ser detalhada.

Mister reconhecer, entretanto, que a regra que confere funções estranhas a determinado Poder do Estado, que não as naturais e preponderantemente suas, deverá vir expressamente prevista no texto constitucional, por encerrar, desenganadamente, exceção à regra estabelecida positivamente (art. 2º CR/88).

E adicione-se: tal exceção deverá ser obra do Legislador Constituinte Originário, na medida em que só este tem poderes efetivos de excepcionar princípio que se traduz, também pela sua vontade, cláusula pétrea.

Ao estabelecer o constituinte que as leis que tratem do regime jurídico dos servidores públicos, inclusive a criação de cargo e função públicos da administração direta, autárquica e fundacional, são de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, teve como objetivo resguardar a independência deste Poder, e sua conseqüente não submissão a qualquer dos outros Poderes do Estado.

A respeito do tema são as lições de Alexandre de Moraes:

Assim, por exemplo, a iniciativa reservada das leis que versem o regime jurídico dos servidores públicos revela-se, enquanto

⁷ RODRIGUES, Lêda Boechat. *A Corte Suprema e o direito constitucional americano*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1992. 407p. p. 53



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

prerrogativa conferida pela Carta Política ao Chefe do Poder Executivo, projeção específica do princípio da separação de poderes, incidindo em inconstitucionalidade formal a norma inscrita em Constituição do Estado que, subtraindo a disciplina da matéria ao domínio normativo da lei, dispõe sobre provimento de cargos que integram a estrutura jurídico-administrativa do Poder Executivo local.

A propósito a jurisprudência desse egrégio Tribunal de Justiça:

Ementa: Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei de iniciativa do Legislativo. Prorrogação do prazo de licença maternidade das servidoras do Município. É inconstitucional a Lei Municipal, de iniciativa do Poder Legislativo, que interfere na autonomia administrativa atribuída ao Poder Executivo. A iniciativa para deflagrar processo legislativo, em matéria que envolva o regime jurídico dos servidores públicos e importe aumento de despesa pública, é princípio constitucional básico, que deve ser aplicado nas três esferas políticas da Federação. Representação julgada procedente.⁸

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL - CONCESSÃO DE DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA AOS SERVIDORES - MATÉRIA RESERVADA A INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA HARMONIA E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. A INICIATIVA para deflagrar o processo legislativo em matéria que envolva regime jurídico e remuneração dos servidores insere na esfera de competência exclusiva do Poder Executivo. E inconstitucional a Lei Municipal, de iniciativa do Poder Legislativo, que dispõem sobre matéria de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo, por violação ao princípio da harmonia e independência dos poderes.⁹

⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.11.004041-7/000. Corte Superior. Rel. Des. Almeida Melo. j.25.07.2012. DJ: 10.08.2012.

⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.10.024444-1/000 – Rel. Des. Paulo Cezar Dias – j. 10.08.2011 – DJ: 09.09.2011.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Ementa: LEI - AUMENTO DE PISO SALARIAL - INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 61, §1º, II, 'a' e 'c', e 63, I e II, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, E AO ARTIGO 66, III, 'B' E 'C', DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. - É inconstitucional emenda incluída por vereadores em lei de iniciativa do Chefe do Executivo aumentando o piso salarial de servidor.¹⁰

No caso em apreço, a Lei n.º 2.217/2000 originou-se de projeto de lei apresentado pelo Poder Legislativo, acabando por ferir o princípio da separação de poderes, adentrando o legislador em seara exclusiva do chefe do Poder Executivo.

Verificou-se, assim, não só abuso de poder de iniciativa, como também usurpação das funções pertinentes ao Prefeito Municipal, pois implicou injustificado aumento de despesas sem consideração da realidade administrativa do Município.

Seguindo esse entendimento, recentemente, esse eg. Tribunal de Justiça decidiu que:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE POÇOS DE CALDAS. LEI MUNICIPAL Nº 8.649/2010. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR SOBRE MATÉRIA ADMINISTRATIVA. VÍCIO FORMAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES (ART. 2º, DA CR/88). - A Lei Municipal, de iniciativa do Poder Legislativo, que dispõe sobre a publicidade de atos, programas, projetos, obras, serviços e campanhas de órgãos públicos deve ser declarada inconstitucional, por ser a competência reservada ao chefe do Poder Executivo Municipal, por se tratar de matéria iminentemente administrativa.¹¹

¹⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.09.501161-5/000 – Rel. Des. Wander Marotta – j. 28.07.2009 – DJ. 01.10.2010.

¹¹ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.10.040867-3/000. Corte Superior. Rel. Francisco Kupidowski. DJ: 24.02.2012.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EDIÇÃO DE LEI DO MUNICÍPIO DE LUZ QUE RESULTA EM EXACERBAÇÃO INJUSTIFICADA DA DESPESA DO MUNICÍPIO. PRERROGATIVA DO PREFEITO. - A edição de lei que acarrete indevido e desarrazoado aumento da despesa pública ocorre apenas por iniciativa do Prefeito Municipal. - Havendo intervenção na autonomia administrativa e financeira do Poder Executivo segue-se que é inconstitucional o dispositivo de lei, de iniciativa do Poder Legislativo, que interfira na autonomia administrativa e cria despesas para o Município sem a indicação expressa de dotação orçamentária própria. A iniciativa para deflagrar processo legislativo que importe aumento de despesa pública, é princípio constitucional básico, que deve ser aplicado nas três esferas políticas da Federação.¹²

Dessarte, à evidência, em razão do princípio da simetria, todas as entidades federadas devem respeitar, em sua legislação particular, a competência de iniciativa, bem como todo o processo legislativo insculpido no documento constitucional. Sob esse aspecto, impõe-se reconhecer a inconstitucionalidade da Lei n.º 2.217, de 02 de junho de 2000, do Município de Timóteo.

2.2 Lei Complementar municipal que assegura direitos relativos a servidor efetivo àqueles ocupantes de função pública. Inconstitucionalidade.

¹² BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.10.012403-1/000. Corte Superior. Rel. Wander Marotta. DJ: 09.02.2011.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Não bastasse a inconstitucionalidade formal, a Lei n.º 2.217, de 02 de junho de 2000, do Município de Timóteo, que torna efetivos todos os ocupantes de funções públicas do Poder Executivo, da Fundação de Ação Social de Timóteo - FAST e da Câmara Municipal admitidos no período de 1983 a 1988, também padece de inconstitucionalidade material, visto que viola variadas cláusulas constitucionais que regem a matéria.

Inicialmente, forçoso demonstrar a incompatibilidade com o artigo 19 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República:

Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.

Pois bem.

Segundo a cláusula transitória transcrita, serão considerados *estáveis* os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que estavam em exercício, na data da promulgação da Constituição da República, há pelo menos cinco anos continuados e que não foram admitidos por meio de concurso público.

Deflui, assim, a necessidade do conceito de estabilidade. Esta é admitida no direito brasileiro como a garantia de permanência no serviço público, assegurada, após três anos de exercício, ao servidor nomeado por concurso, que somente pode perder o cargo em virtude de sentença transitada em julgado ou mediante regular processo administrativo.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

O conceito de estabilidade se difere do conceito de efetividade, pois o último consiste em uma forma de provimento que se faz em relação ao cargo público, mediante nomeação por concurso público, assegurando ao servidor, o direito à estabilidade, expirado o prazo de carência.

Com efeito, a regra é o ingresso na Administração Pública através de concurso, sendo que a estabilidade é adquirida após três anos de efetivo exercício.

Todavia, o artigo 19 das Disposições Transitórias admitiu uma exceção a esta regra constitucional, no qual conferiu estabilidade para os servidores que cumprissem os requisitos estabelecidos na cláusula constitucional.

Isso significa que a Administração Pública possui dois tipos de servidores estáveis: os que foram nomeados por concurso público e cumpriram o estágio probatório, atualmente de três anos (EC n.º 19/98), e os que adquiriram a estabilidade de forma excepcional, independentemente de concurso, em decorrência do benefício concedido pelo artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Nesse sentido, tal dispositivo constitucional refere-se às situações transitórias, regulando os servidores ocupantes de *cargos* ou *empregos públicos* que atendem aos requisitos constitucionais, conferindo-lhes estabilidade de forma excepcional.

Entretanto, verifica-se que a Lei n.º 2.217, de 02 de junho de 2000, do Município de Timóteo, confere efetivação ao detentor de *função pública* admitido no período de 1983 a 1988, o que malfez, às escâncaras, o referido dispositivo constitucional, pois não atende os requisitos essenciais estabelecidos no mesmo.

É nesse sentido o pensamento doutrinário, notadamente de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Excepcionalmente, a Constituição de 1988, a exemplo de Constituições anteriores, conferiu estabilidade a servidores que não foram nomeados por concurso, desde que estivessem em exercício na data da promulgação da Constituição há pelo menos cinco anos continuados (art. 19 das Disposições Transitórias) [...] **O reconhecimento de estabilidade a esses servidores não implicou em efetividade, porque esta só existe com relação a cargos de provimento por concurso [...]**¹³ (grifo nosso)

A jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, não destoa:

Ementa: Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade. Decreto nº 3.644/91. Investidura em cargo ou emprego público. Servidor contratado. Disposição contida no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Direito a estabilização. Ausência de direito a efetivação. - Nos termos do disposto no art. 37, inc. II, da CR/88, 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, ressalvada as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. - O servidor contratado há pelo menos 05 (cinco) anos, quando da promulgação da CR/88, torna-se estável, nos termos do art. 19 do ADCT, sem, entretanto, ser incorporado à carreira, portanto, não há que se falar em efetividade.¹⁴

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - EFETIVAÇÃO - CARÁTER DO CARGO - REQUISITOS - ARTIGO 37, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - EMENDA CONSTITUCIONAL ESTADUAL Nº 49/01 - INCONSTITUCIONALIDADE. Ressalvada a excepcionalidade

¹³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000. 674p. p.462-3.

¹⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade Cível nº 1.0079.09.934226-7/002. Comarca de Contagem. Rel. Des. Dárcio Lopardi Mendes..10.08.2011. DJ 16.09.2011.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

disposta pelo ARTIGO 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal, não se adquire o atributo da efetividade pelo decurso de tempo, pois o que importa é o caráter do cargo para o qual o servidor foi nomeado, ou seja, o instituto da efetividade é tipo da nomeação cujos requisitos estão previstos pelo ARTIGO 37, inciso II, da Constituição Federal. Se a Emenda Constitucional Estadual nº 49/01 cria forma de efetivação do servidor público não concursado, que colide com os limites estabelecidos pela Carta Magna, interpretados restritivamente, resta flagrante a inconstitucionalidade daquela norma regional. "Ninguém é ´efetivado` no cargo, porque já se entra para o cargo com tal atributo, que não depende de circunstâncias pessoais do agente, ligadas ao tempo de serviço prestado, mas sim de traço inerente ao modo de provimento do cargo, pelo ato de nomeação".¹⁵

SERVIDORES DESIGNADOS - CONTRATOS TEMPORÁRIOS - RENOVAÇÕES SUCESSIVAS - ARTS. 105 E 106, DO ADCT, DA CEMG - EC Nº 49/2001 - INCONSTITUCIONALIDADE - É inconstitucional, frente ao ARTIGO 37, II, da Constituição Federal, a norma constitucional estadual que confere estabilidade a servidores públicos contratados por tempo indeterminado, independentemente de concurso público. Não se equiparam as situações dos servidores contratados por tempo indeterminado com aquela dos temporários, contratados em função de necessidade momentânea de excepcional interesse público.¹⁶

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 49/01 - Ao assegurar, a partir de 13/06/2001, efetividade anômala em cargo público aos detentores de função pública, admitidos sem concurso, a Constituição do Estado de Minas Gerais (ADCT, ARTIGO 106) passou a conter norma conflitante com a do ARTIGO 37, II, da Constituição Federal, que condiciona a investidura em cargo ou

¹⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível Nº 1.0024.03.038068-7/001 – Rel. Des. Gouvêa Rios – j. 22/02/05.

¹⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Processo nº 1.0024.03.940437-1/001 – Rel. Des. Edivaldo George dos Santos – j. 10.02.2004.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

emprego público à prévia aprovação em concurso público. Segurança Denegada.¹⁷

No mesmo diapasão encontram-se os arestos do Supremo Tribunal Federal:

DIREITO ADMINISTRATIVO. ESTABILIDADE EXCEPCIONAL DO ART. 19, § 2º, DO ADCT. SERVIDOR SUBSTITUTO. 1. A Constituição de 1988 estabeleceu que a investidura em cargo depende da aprovação em concurso público. Essa regra garante o respeito a vários princípios constitucionais de direito administrativo, entre eles, o da impessoalidade e o da isonomia. O constituinte, todavia, inseriu norma transitória criando a estabilidade excepcional para servidores não concursados da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que, ao tempo da promulgação da Carta Federal, contassem com, no mínimo, cinco anos ininterruptos de serviço público. 2. O fato de a servidora estar no exercício de substituição não lhe retira o direito à estabilidade. As únicas exceções previstas para a aquisição da estabilidade, nessa situação, dizem respeito "aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão" ou "aos que a lei declare de livre exoneração" (art. 19, § 2º, do ADCT). 3. Recurso conhecido e desprovido.¹⁸

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO: ESTABILIDADE. C.F./88, ADCT, art. 19. I. Prestação de serviço por mais de cinco anos, até 05.10.1988, data da promulgação da Constituição. Breves interrupções ocorreram no exercício das atividades de professor. Esses breves intervalos nas contratações, decorrentes mesmo da natureza do serviço (magistério), não descaracterizam o direito do servidor. Precedentes: RREE 158.448/MG, 257.580/MG e 218.323/SP, Min. Marco Aurélio; RREE 235.742/MG e 378.036-AgR/MG, Min. Carlos Velloso, "D.J." de 02.02.1999 e 24.10.2003. II.- RE conhecido e desprovido.¹⁹

¹⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Processo nº 1.0000.00.354583-7/000 – Rel. Des. Pinheiro Lago – j..18.02.2004.

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 319156/ES - Relatora: Min. ELLEN GRACIE. j. 25.10.2005.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 361020/MG. Órgão Julgador: Segunda Turma. Min. ELLEN GRACIE. Rel. p/ Acórdão: Min. CARLOS VELLOSO. j. 28/09/2004.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 28 E PARÁGRAFOS DO ADCT DA CARTA DE MINAS GERAIS. ESTABILIDADE EXTRAORDINÁRIA. ART. 19 DO ADCT DA CARTA FEDERAL. 1. A exigência de concurso público para a investidura em cargo garante o respeito a vários princípios constitucionais de direito administrativo, entre eles, o da impessoalidade e o da isonomia. O constituinte, todavia, inseriu no art. 19 do ADCT norma transitória criando uma estabilidade excepcional para servidores não concursados da União, Estados, Distrito Federal e dos Municípios que, quando da promulgação da Carta Federal, contassem com, no mínimo, cinco anos ininterruptos de serviço público. 2. A jurisprudência desta Corte tem considerado inconstitucionais normas estaduais que ampliam a exceção à regra da exigência de concurso para o ingresso no serviço público já estabelecida no ADCT Federal. Precedentes: ADI 498, rel. Min. Carlos Velloso (DJ de 09/08/1996) e ADI 208, rel. Min. Moreira Alves (DJ de 19/12/2002), entre outros. 3. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga procedente.²⁰ (grifo nosso)

Divisa-se, assim, que a Lei n.º 2.217, de 02 de junho de 2000, do Município de Timóteo, violou sortidos princípios constitucionais, pois efetivou todos os ocupantes de funções públicas dos Poderes Executivo e Legislativo, bem como da Fundação de Ação Social de Timóteo – FAST, do referido Município, sem atender os requisitos exigidos pelo Artigo 19 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, violando o princípio do concurso público.

Com efeito, estabelece o artigo 37, *caput* e inciso II da Constituição da República:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios

²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 100/MG. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relatora Min. ELLEN GRACIE. j. 09.09.2004.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

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;

Estabelecem ainda os arts. 13 e 21, § 1º da Constituição do Estado de Minas Gerais:

Art. 13. A atividade de administração pública dos Poderes do Estado e da entidade descentralizada se sujeitarão aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e razoabilidade.

Art. 21 [...]

§ 1º. A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Assim, a norma fustigada não atendeu os requisitos estabelecidos pelo artigo 19 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, inseridos no corpo da Constituição da República, violando princípios constitucionais, quais sejam, princípios da impessoalidade e isonomia, bem como violando os artigos 13 e 21, §1º da Constituição do Estado de Minas Gerais.

Ademais, verifica-se que a Câmara Municipal de Timóteo, através da norma fustigada, efetivou na Administração Pública municipal os servidores



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

ocupantes de função pública, cumpridos os requisitos ali previstos, o que malferir também o princípio do concurso público.

Nota-se, destarte, a expressa inconstitucionalidade da referida norma, restando evidente que é absolutamente imprópria à manutenção da redação da mesma, eis que evidente a sua inconstitucionalidade material.

Referida transformação enseja, até mais não poder, a inserção de agentes no quadro da Administração Pública municipal sem a necessidade de comprovarem seus méritos intelectuais por meio de concurso público, estabelecendo a inversão do raciocínio segundo o qual deve sempre prevalecer a regra e não a exceção.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já editou o Enunciado da Súmula n.º 685, do seguinte teor:

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.²¹

Ademais, especificamente sobre a hipótese em exame, nossa Suprema Corte já esposou o seguinte entendimento:

O provimento de cargos públicos tem sua disciplina traçada, com vigor vinculante, pelo constituinte originário, não havendo que se falar, nesse âmbito, em autonomia organizacional dos entes federados.²²

²¹ *Apud* BARROSO, Luís Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil anotada*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. 1401p. p.388.

²² STF, RTJ 154/45.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Divisa-se, portanto, que, sob quaisquer perspectivas que se possam visualizar, a Lei n.º 2.217, de 02 de junho de 2000, do Município de Timóteo padece do vício incontornável da inconstitucionalidade.

3 Conclusão

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, considerando a inconstitucionalidade da Lei n.º 2.217/2000 do Município de Timóteo;

Considerando, outrossim, que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica e do regime democrático, sendo certo que, para tanto, é seu dever constitucional o combate às leis e aos atos normativos inconstitucionais, consoante se extrai do art. 129, IV, da Constituição da República/88; do art. 120, IV, da Constituição do Estado de Minas Gerais; do art. 25, I, da Lei Federal n.º 8.625/93 e, ainda, dos artigos 66, I, e 69, II, da Lei Complementar estadual n.º 34/94;

Considerando, também, a possibilidade do autocontrole da constitucionalidade pelo próprio Poder Legiferante, na sua condição de canal legítimo para a adequação do sistema infraconstitucional aos ditames constitucionais;

Considerando, por fim, que a *recomendação* é um dos mais úteis instrumentos de atuação do Ministério Público, nos termos do art. 27, I, parágrafo único, e IV, da Lei Federal n.º 8.625/93;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

RECOMENDA a Vossa Excelência, nos termos e condições adiante fixados, a **revogação** da Lei n.º 2.217, de 02 de junho de 2000, do Município de Timóteo.

Esta Coordenadoria, nos termos do inciso IV, parágrafo único, do art. 27 da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, fixa o prazo de trinta dias, a contar da data do recebimento desta, para que Vossa Excelência cumpra, em sendo esse o entendimento, a presente recomendação, nos termos da disposição anterior.

Na ocasião, também nos termos do disposto no inciso IV, parágrafo único, do art. 27 da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, requisita diretamente a Vossa Excelência:

- a) divulgação adequada e imediata da presente recomendação;
- b) informações por escrito, no prazo de dez dias, contados a partir do vencimento do prazo de trinta dias aqui fixado, sobre o cumprimento ou não da presente recomendação.

Belo Horizonte, 19 de setembro de 2013.

ELAINE MARTINS PARISE
Procuradora de Justiça
Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade