

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: EMENDA Nº 16 DA LOM

JARBAS SOARES JÚNIOR
Procurador de Justiça do Estado de Minas Gerais

EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, no uso de suas atribuições constitucionais, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fulcro no art. 118, inciso III, da Constituição do Estado de Minas Gerais; art. 29, inciso I, da Lei n.º 8.625/93 e art. 69, inciso II, da Lei Complementar n.º 34/94, propor

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE COM PEDIDO LIMINAR em face da Emenda n.º 16 à Lei Orgânica Municipal (LOM), de 12 de junho de 2006, do Município de Além Paraíba, que concedeu direitos e vantagens referentes a servidores efetivos àqueles ocupantes de função pública, pelos motivos que a seguir passa a expor.

1. Dos prolegômenos

1.1. Controle abstrato de norma municipal em desacordo com preceito da Constituição Estadual na jurisdição constitucional do Tribunal de Justiça

Goza o Município de autonomia assegurada pela Constituição da República em seus artigos 18 e 29.

Autonomia significa a competência de gerir seus próprios negócios, assentada em quatro capacidades: 1) capacidade de auto-organização, através de lei orgânica; 2) capacidade de autogoverno, elegendo seus agentes políticos; 3) capacidade legislativa, elaborando o ordenamento jurídico local; 4) capacidade de auto-administração, organizando e mantendo os serviços públicos locais.

O parâmetro da autonomia municipal é a Constituição da República, que se apresenta como fonte distribuidora de todas as competências. As Constituições anteriores determinavam que os Estados-Membros deveriam organizar os municípios, assegurando-lhes, autonomia. Nota-se que a norma constitucional garantidora da autonomia era dirigida aos Estados-Membros, porque cumpria a estes organizar os Municípios.

A atual Constituição, por seu turno, assegura diretamente a autonomia ao Município, de maneira que a ingerência do Estado nos assuntos do Município ficou limitada aos aspectos expressamente indicados na CR/88, como, v. g., a criação, a fusão, a incorporação e o desmembramento de municípios (art. 18, § 4º) e a intervenção (arts. 35 e 36).

É verdadeiro, pois, afirmar que o Município é livre para exercer a sua autonomia, estando atrelado apenas às disposições da Constituição da República e nenhuma interferência podendo receber do Estado-Membro. A Constituição Estadual, cuja incumbência é organizar o Estado-Membro (CR, art. 25), pouco tem a regular sobre Municípios, salvo, é claro, as questões que, por força da Constituição da República, foram-lhe atribuídas (intervenção, fusão, desmembramento, etc.). Assim sendo, fica estreme de dúvida que, no atual sistema, toda competência municipal é haurida diretamente da CR/88.

Posta em termos tais a questão da autonomia municipal, somente em raras hipóteses poder-se-á falar em inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Estadual, uma vez que, conforme visto, o Estado-Membro pouco ou quase nada tem a ditar, em termos de norma, ao Município.

Ocorre, no entanto, que as constituições estaduais repetem norma já constante na Constituição da República, caso em que uma eventual inconstitucionalidade de lei municipal ofenderia a Constituição da República. Porém, conforme ressabido, não há, em nosso sistema, ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal cujo parâmetro seja a Constituição da República. Assim sendo, resolve-se o problema do controle de constitucionalidade da lei municipal através da chamada *jurisdição constitucional estadual*, ou seja, a arguição direta de inconstitucionalidade de lei municipal, perante o Tribunal de Justiça, por ferir disposição da Constituição da República repetida na Constituição Estadual, resguardando-se com isso a uniformidade na interpretação da Lei Maior.

Senão vejamos:

Admissão de propositura da ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local, com possibilidade de recurso extraordinário se a interpretação da norma constitucional que reproduz a norma constitucional federal de observância obrigatória pelos Estados, contrariar o sentido e o alcance desta. (Reclamação n. 383-3-SP, Rel. Min. Moreira Alves, DJ, 21.5.1993)

Controle abstrato de constitucionalidade: ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal, perante o Tribunal de Justiça, fundada em violação de preceitos da Constituição do Estado, ainda que se cuide de reprodução compulsória de normas da Constituição da República. (RE n. 163.390-4/AL, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ. 27.10.1994)

No mesmo sentido, a Reclamação n.º 452-2, DJ 22.10.1993, p. 22.252, e o RE n.º 17.648-2, ambos do Supremo Tribunal Federal.

Assim, mesmo que o preceito constitucional estadual apontado como violado constitua repetição de norma da Constituição da República, não fica elidido o conhecimento e o julgamento do processo objetivo pela Corte local, os quais lhe foram ofertados com base na competência a ela originariamente conferida (CR, art. 125, § 2º), podendo da decisão do Tribunal de Justiça caber recurso extraordinário com fulcro no art. 102, III, CR/88, conforme a melhor extração pretoriana: ADI n.º 1.341-6-SP, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 22.09.1995, p. 30.541; Rcl 360-4-SP, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 29.09.1995, p. 31.901; Rcl 425-2- AgRg-RJ, Rel. Min. Néri da Silveira, RTJ 152/371, com invocação de julgado precedente (REMC 161.390-AL).

Dessarte, possível a censura, perante o Tribunal de Justiça local, de norma municipal tendo como parâmetro a Constituição Estadual quando o dispositivo violado for norma de *repetição obrigatória* da Constituição da República.

2. Das fundamentações jurídicas

2.1. Do texto legal hostilizado

Eis o teor do texto hostilizado:

Art. 2º. A subseção II, da seção V, do capítulo II, da Lei Orgânica do Município, fica acrescida dos seguintes artigos:

Art. 111-a – Ao detentor de função pública da administração direta dos Poderes Executivo e Legislativo do Município, admitido até 25 de agosto de 1993, são assegurados, os direitos, as vantagens e as concessões inerentes ao exercício de cargo efetivo, excluída a estabilidade, salvo aquela adquirida nos termos do art. 41 da Constituição da República e do art. 19, das Disposições Constitucionais Transitórias da mesma Constituição.

Art. 111-b - Passam a integrar o quadro efetivo de pessoal da administração pública municipal, em cargo correspondente à função pública de que sejam detentores, os seguintes servidores:

I – O detentor de função pública, admitido até a data da promulgação da Constituição da República de 1988;

II – O detentor de função pública, admitido no período

compreendido entre 5 de outubro de 1988 e 25 de agosto de 1993, data da instituição do regime jurídico único do município.

Divisa-se, sem muito esforço, que a Emenda encerra, às escâncaras, inconstitucionalidade material, como se demonstrará na sequência.

2.2. Emenda n.º 16/06 à Lei Orgânica Municipal que assegura direitos e vantagens relativos a servidor efetivo àqueles ocupantes de função pública

Com efeito, a inconstitucionalidade material da Emenda n.º 16, de 12 de junho de 2006, é manifesta, visto que a mesma viola várias cláusulas constitucionais que regem a matéria. Inicialmente, força é demonstrar a incompatibilidade com o artigo 19 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias:

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.

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 público, sendo que a estabilidade é adquirida após três anos de efetivo exercício no respectivo cargo.

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 se refere 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 Emenda n.º 16, de 12 de junho de 2006, do Município de Além Paraíba, confere ao detentor de função pública admitido até 25 de agosto de 1993, vantagens e concessões auferidas por aqueles que detêm a titularidade de cargo efetivo, o que malfeire, às escâncaras, o referido dispositivo constitucional, pois não atende os requisitos essenciais estabelecidos no mesmo.

Na verdade, para que fossem conferidos direitos, vantagens e concessões para os servidores do Município de forma excepcional, seria necessário que esses estivessem em efetivo exercício na função pública há pelo menos cinco anos até a data de promulgação da Constituição da República de 1988, sendo este o prazo limite para o auferimento da estabilidade extraordinária prevista na Carta.

É nesse sentido o pensamento doutrinário, notadamente de Maria Silva Di Pietro, para quem:

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 [...].¹

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

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000. 674p. p.462-3.

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. (RE 319156 / ES – ESPÍRITO SANTO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. ELLEN GRACIE Julgamento: 25/10/2005)

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. (RE 361020/MG – MINAS GERAIS RECURSO EXTRAORDINÁRIO)

Relator(a): Min. ELLEN GRACIE

Relator(a) p/ Acórdão: Min. CARLOS VELLOSO

Julgamento: 28/09/2004 Órgão Julgador: Segunda Turma)

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.

ADI 100 / MG - MINAS GERAIS

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Relator(a): Min. ELLEN GRACIE

Julgamento: 09/09/2004 Órgão Julgador: Tribunal Pleno (grifo nosso)

Divisa-se, assim, que a Emenda nº 16/06 à Lei Orgânica Municipal de Além Paraíba violou sortidos princípios constitucionais, pois pretende conceder direitos, vantagens e concessões a servidores públicos não efetivos do referido Município, sem atender os requisitos exigidos pelo Artigo 19 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, bem como aqueles referidos no artigo 21, § 1º da Constituição do Estado.

Ademais, no artigo 111-b, inserido pela Emenda ora hostilizada, pretende-se também efetivar tais servidores 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 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 o artigo 21, § 1º da Constituição do Estado de Minas Gerais:

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 Emenda nº 16/06 não atendeu os requisitos estabelecidos pelo artigo 19 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, inseridos no corpo da Constituição da República, a fim de que fossem conferidos direitos, vantagens e concessões aos servidores não concursados pelo Município de Além Paraíba, violando princípios constitucionais, quais sejam, princípios da impessoalidade e isonomia, bem como violando o artigo 21, §1º, da Constituição do Estado de Minas Gerais.

Ademais, verifica-se que os Poderes Municipais de Além Paraíba, através da Emenda fustigada, pretendem efetivar na Administração Pública municipal os servidores ocupantes de função pública, cumpridos os requisitos ali previstos, o que malfere também o princípio do concurso público.

Nota-se, destarte, a expressa inconstitucionalidade da referida Emenda, 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”.²

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”.³

Divisa-se, portanto, que, sob quaisquer perspectivas que se possam visualizar, a Emenda n.º 16/06 do Município de Além Paraíba padece do vício incontornável da inconstitucionalidade.

2.3. Da inaplicabilidade, à questão constitucional, dos artigos 105 e 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado. Inconstitucionalidade declarada dos referidos dispositivos pelo Supremo Tribunal Federal e pela Corte Superior do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Declaração de inconstitucionalidade no método concentrado que se impõe. Precedentes do Supremo Tribunal Federal

Prima facie, é possível aferir a identidade entre os dispositivos constantes da Emenda n.º 16 à LOM de Além Paraíba e o quanto disposto nos artigos 105 e 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição do Estado de Minas Gerais.

Entretanto, além de tais dispositivos constitucionais se referirem apenas aos servidores do Estado-membro – não abarcando, conseqüentemente, os municípios, por exigir interpretação restritiva – tiveram os mesmos a sua inconstitucionalidade declarada, *incidenter tantum*, por essa Corte Superior.

Com efeito, no Incidente de Inconstitucionalidade n.º 1.000.03.403.522-0/000, essa Corte de Justiça assim decidiu: “Incidente de Inconstitucionalidade - Art. 106

² *Apud* BARROSO, Luís Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil anotada*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. 1401p. p. 388.

³ STF, RTJ 154/45.

do ADCT da Constituição Estadual - Efetividade - Servidores não concursados - Impossibilidade - Afronta ao art. 37, II da Constituição Federal - Inconstitucionalidade proclamada, incidentalmente".⁴

Extrai-se, ainda, do voto do Relator:

Como é cediço, a efetividade só existe com relação a cargos de provimento por concurso, inexistindo possibilidade de a Constituição Estadual excepcionar a regra constitucional prevista no art. 37, inciso II da Carta Federal.

Ou seja, todas as exceções à regra da investidura em cargo efetivo independentemente de concurso encontram-se explicitadas na Constituição Federal (cargos em comissão, contratação temporária de excepcional interesse público e normas referentes à nomeação de membros dos Tribunais - arts. 73, § 2º, 94, 101, 104, parágrafo único, II, 107, 111, § 2º, 119, II, 120, III e 123, da CF/88). [...]

Desta feita, tendo em vista que, nos termos da Constituição Federal, o provimento efetivo em cargo público situado na estrutura administrativa de qualquer dos Poderes ou órgãos do Estado supõe, para efeito de regular investidura do servidor público, a prévia aprovação deste em concurso público de provas ou de provas e títulos, por força do postulado constitucional inscrito no art. 37, inciso II, da Carta Política, declaro, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade do art. 106 do ADCT da Constituição Mineira, determinando, se a Corte referendar este entendimento, a devolução dos autos à Primeira Câmara Cível, para que prossiga no julgamento dos recursos.⁵

Destarte, a declaração de inconstitucionalidade proferida pela Corte Superior em relação aos artigos 105 e 106 do ADCT da Constituição do Estado, conquanto *incidental*, traduz-se em importante precedente desse Tribunal de Justiça, na medida em que vincula todos os seus Órgãos fracionários (RITJMG, Art. 248, § 1º, II).

Malgrado tenha tido sua inconstitucionalidade declarada incidentalmente, imperioso, agora, que tal incompatibilidade seja aferida neste processo objetivo, para que se exclua do ordenamento jurídico tal heresia. Daí que, tendo os artigos 105 e 106 do ADCT da Constituição do Estado redação ofertada pelo artigo 11 da Emenda Constitucional n.º 49/2001, é possível essa eg. Corte Superior, no método concentrado, declarar a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos, na medida em que as respectivas redações são fruto do exercício do Poder Constituinte Decorrente Reformador, o qual deve obedecer às diretrizes colocadas pelo Poder Constituinte Decorrente Inicial e pelo Poder Constituinte Originário.

⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Incidente de Inconstitucionalidade n.º 1.000.03.403.522-0/000. Pleno. Rel. Des. Sérgio Resende. j. 23 jun 2004. DJ 06.08.2004.

⁵ j. cit.

É farta a jurisprudência de nossa Suprema Corte quanto à possibilidade de declaração de inconstitucionalidade de Emenda Constitucional, *verbis*:

O Supremo Tribunal Federal já assentou o entendimento de que é admissível a Ação Direta de Inconstitucionalidade de Emenda Constitucional, quando se alega, na inicial, que esta contraria princípios imutáveis ou as chamadas cláusulas pétreas da Constituição originária (art. 60, § 4º, da CF). Precedente: ADI 939 (RTJ 151/755).⁶

No mesmo sentido:

Uma Emenda Constitucional, emanada, portanto, de constituinte derivado, incidindo em violação à Constituição originária, pode ser declarada inconstitucional, pelo Supremo Tribunal Federal, cuja função precípua é de guarda da Constituição. A Emenda Constitucional n. 3, de 17-3-1993, que, no art. 2º, autorizou a União a instituir o IPMF, incidiu em vício de inconstitucionalidade, ao dispor, no parágrafo 2º desse dispositivo, que, quanto a tal tributo, não se aplica o art. 150, III, *b* e VI, da Constituição, porque, desse modo, violou os seguintes princípios e normas imutáveis (somente eles, não outros): o princípio da anterioridade, que é garantia individual do contribuinte (art. 5º, § 2º, art. 60, § 4º, inciso IV e art. 150, III, *b* da Constituição).⁷

Assim, vislumbra-se que os artigos 105 e 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado, na redação conferida pelo artigo 11 da Emenda Constitucional n.º 49/2001, padecem de inconstitucionalidade, na medida em que conflitam com o quanto disposto nos artigos 13 e 21, § 1º da parte permanente da Constituição do Estado, ao malferirem os princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência da Administração Pública, assim como o necessário certame público para a investidura em cargos públicos de provimento efetivo.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre dispositivos da Constituição do Estado de redação idêntica aos invecivados artigos 105 e 106 do ADCT da CEMG/89:

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,

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.946-MC. Pleno. Rel. Sydney Sanches. j. 29 abr 1999. DJ 14.09.2001.

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 939-7/DF. Pleno. Rel. Min. Sydney Sanches. j. 15 dez 1993. DJ 18.03.1994.

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.⁸ (Grifo nosso)

Portanto, impõe-se a declaração de inconstitucionalidade das normas constantes do ADCT da Constituição do Estado (arts. 105 e 106).

3. Dos pedidos

3.1 Do pedido liminar

Todo provimento acautelatório requer a concretização de dois requisitos, sem os quais impossível seu deferimento: *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Nessa linha de raciocínio, mostra-se patente o desvio cometido pelos Poderes Municipais de Além Paraíba e pelo Poder Constituinte Decorrente Reformador, ao malferir cláusulas constitucionais de leitura cristalina e divergir do quanto já de há muito está assentado na jurisprudência, tanto desse Tribunal de Justiça quanto da nossa Suprema Corte. Presente, destarte, o *fumus boni iuris*.

Ademais, os direitos e obrigações criados pela Emenda Constitucional n.º 16/2006 hostilizada ensejarão – como já estão ensejando – comprometimento e dilapidação dos erários públicos municipal e estadual, uma vez que os agentes investidos nas referidas funções estão usufruindo direitos e vantagens que não lhe cabem auferir, irremediavelmente proibido pela atual ordem constitucional. Tal fenômeno enseja, nesse sentido, danos financeiros irreparáveis ou de difícil reparação à Administração Pública municipal e estadual.

Sob outra perspectiva, nota-se, ademais, que a Emenda inectivada, especificamente, não possui vigência longa, eis que veio a lume no ano de 2006 (próximo passado), podendo ter seus efeitos suspensos, eis que ainda não amadureceram, em virtude do exíguo período de vigência, no consciente social.

⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 100-1/MG. Pleno. Rel. Min. Ellen Gracie. j. 09 set 2004. DJ 01.10.2004.

No que toca à Emenda n.º 49/2001 à Constituição do Estado, impõe-se reconhecer que já fora declarada inconstitucional por essa Corte Superior, em relação às redações que ofertou aos artigos 105 e 106 do ADCT da Constituição Mineira.

Impõe-se, dessarte, a suspensão dos efeitos produzidos pela multicitada Emenda n.º 16/2006, como medida protetora do próprio patrimônio da sociedade de Além Paraíba e do Estado de Minas Gerais. Caracterizado está, pois, o *periculum in mora*.

À vista do exposto e presentes a relevância do fundamento e o perigo de dano irreparável, requer o Autor, com fulcro no art. 280 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça (RITJMG), a concessão de medida cautelar para suspender a eficácia da Emenda n.º 16/2006 à Lei Orgânica, do Município de Além Paraíba, bem como dos artigos 105 e 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais.

3.2 Do pedido principal

Ex positis, verificada a coerência da tese ora sustentada, o Autor requer, em definitivo, seja julgada procedente a demanda, declarando-se a inconstitucionalidade da Emenda n.º 16/2006 à Lei Orgânica, do Município de Além Paraíba e dos artigos 105 e 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado.

4. Dos requerimentos

Requer o Autor sejam citados o Prefeito e a Câmara Municipal do Município de Além Paraíba, a fim de que, querendo, defendam o texto hostilizado.

Dá-se à causa o valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Belo Horizonte, 10 de setembro de 2008.