

LUCIENE MÁRCIA DA SILVA

**A INCONSTITUCIONALIDADE
DA LEI ESTADUAL MINEIRA Nº 100/2007**

BACHARELADO EM DIREITO

FIC-MG

2013

LUCIENE MÁRCIA DA SILVA

**A INCONSTITUCIONALIDADE
DA LEI ESTADUAL MINEIRA Nº 100/2007**

Monografia apresentada à banca examinadora da Faculdade de Direito, das Faculdades Integradas de Caratinga - FIC, como exigência parcial de obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do professor msc Juliano Sepe Lima Costa.

FIC-CARATINGA

2013

RESUMO

O presente estudo monográfico tem como objetivo analisar a inconstitucionalidade da Lei Estadual Mineira, nº 100/2007, sob a ótica do princípio da igualdade e da moralidade, uma vez que, embora compreendam questões imprescindíveis ao universo jurídico brasileiro, há de se considerar o ingresso de servidores no serviço público, sem serem previamente aprovados por um concurso público. A Constituição Federal de 05 de outubro de 1988 é clara quando trás expresso em seu texto a regulamentação sobre a estabilidade de servidores na administração pública. A estabilidade, aqui questionada, trata-se de norma inconstitucional à luz dos preceitos estabelecidos pela Constituição Federal. O Estado de Minas Gerais privilegiou com efetivação muitos servidores no setor educacional com fulcro na Lei Estadual nº 100/2007. Ocorre que, na seara do direito constitucional, não se admite a possibilidade de um servidor beneficiar-se de uma efetivação sem participar de um concurso público, ferindo, assim, os princípios da legalidade e moralidade expressos no artigo 37, II, da Constituição Federal. Assim, esses privilégios não foram estendidos a todos, limitando aos demais pretensos em concorrer as vagas que foram oferecidas. Destarte, diante da argumentação exposta, esta pesquisa sustentará a inconstitucionalidade da referida lei, embasando-se na Constituição Federal e nas demais jurisprudências e doutrinas ora apresentadas no decorrer do trabalho para melhor atender os direitos assegurados das pessoas, com fim de que todos ingressem numa função pública mediante concurso público.

Palavras-chave: concurso público; efetivação; inconstitucionalidade; princípio da moralidade; supremacia constitucional.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	04
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	07
CAPÍTULO I – ORGANIZAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO	09
1.1 O Poder Executivo e a Função Administrativa	09
1.2 Organização Administrativa do Estado Brasileiro	12
1.3 Os Princípios da Administração Brasileira	17
CAPÍTULO II – SERVIÇOS PÚBLICOS	24
2.1 Características de Serviço Público	24
2.2 Cargos, Empregos e Funções Públicas	26
2.3 Estabilidade do Agente Público	29
2.4 Concurso Público	31
CAPÍTULO III – A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL MINEIRA Nº 100/2007	33
3.1 Controle de Constitucionalidade no Brasil e as espécies de Inconstitucionalidades	33
3.2 Princípios da Moralidade e da Supremacia Constitucional em face da Lei Estadual nº 100/2007	37
CONSIDERAÇÕES FINAIS	41
REFERÊNCIAS	42
ANEXO	45

INTRODUÇÃO

A presente monografia, sob o tema “A inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 100, de 5 de novembro de 2007, do Estado de Minas Gerais”, tem por objetivo analisar a inconstitucionalidade do dispositivo supracitado, em face do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988.

Destarte, a temática a ser abordada ao longo dessa monografia pode ser justificada pelo grande potencial em proporcionar soluções ou ganhos em três searas distintas, a saber: no âmbito jurídico, social e acadêmico.

No ganho jurídico, cabe ressaltar a importância em ascender à discussão da inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 100/2007 do Estado de Minas Gerais. Ressalta-se, ainda, a grande repercussão social, qual seja, o contraste entre aquilo que é lei e que a sociedade é imposta a seguir, com outros atos normativos que simplesmente são editados, sem estarem pautados na lei maior que é a Constituição Federal.

Como ganho social, há de se reconhecer que, trazendo o assunto à tona para possíveis discussões e tentativas de soluções, alivia-se, desse modo, tamanha indignação sofrida pela sociedade quando da edição de tal lei.

Por fim, como ganho acadêmico, encontra-se necessidade de aprimoramento aos conhecimentos científicos da pesquisadora, propiciando maior possibilidade de argumentação, questionamentos e melhor visão para a futura carreira jurídica, que será essencial para o futuro, préstimos profissionais, além de disponibilizar a presente pesquisa à comunidade acadêmica como fonte de estudo.

Defende-se, portanto, que práticas similares às observadas na Lei Complementar nº 100/2007 sejam abolidas do ordenamento brasileiro, objetivando preservar a legalidade e moralidade inseridas na Constituição.

Nessa perspectiva, levanta-se como problema do presente estudo, a possível inconstitucionalidade da Lei Estadual Mineira nº 100/2007, haja vista os preceitos do dispositivo do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988, o qual estabelece que a investidura em cargo ou emprego público depende de prévia aprovação do candidato em concurso público. Nessa perspectiva, a Lei Estadual nº 100/2007, ao estabilizar servidores sem participar de tal certame no Estado de Minas Gerais, procedeu inconstitucionalmente?

Em face do universo discutido, estabeleceram-se, como objetivos específicos, a realização de uma revisão bibliográfica; a análise a legislação constitucional que pode ser aplicada para o aprimoramento da inconstitucionalidade da lei; além da seleção dos

ensinamentos doutrinários que formarão a base para a argumentação acerca do tema monográfico; a reunião de casos julgados e jurisprudências para demonstrar a aplicabilidade constitucional nas demandas que versam sobre inconstitucionalidade da lei no caso concreto; e, por fim, a análise da aplicabilidade dos princípios da moralidade e da supremacia constitucional na esfera jurídica brasileira.

Visando esclarecer tais questionamentos, emprega-se como metodologia do presente trabalho monográfico a realização de pesquisa teórica dogmática, haja vista a necessidade de explicação de cunho bibliográfico. Para tanto, recorre-se à pesquisa bibliográfica, jurisprudencial e normativa. O estudo revela uma natureza transdisciplinar, haja vista sua abordagem em diferentes searas do direito, sobretudo do Direito Administrativo e do Direito Constitucional. A pesquisa também apresenta um caráter interdisciplinar, devido às necessárias investigações em outros campos do conhecimento, como é o caso da área administrativa.

Como marco teórico, tem-se as ideias sustentadas pelo Desembargador Almeida Melo, ao preconizar a imprescindibilidade do concurso público para investidura em cargo público.

Levanta-se como hipótese que o artigo 37, inciso II, da Constituição da República de 1988 demonstra claramente que a investidura em cargos públicos somente deverá ocorrer mediante prévia aprovação em concurso público, o que se configura como uma exigência constitucional. Por conseguinte, deve-se reconhecer a inconstitucionalidade material da Lei Estadual nº 100/2007 que tornou, segundo o governo estadual de Minas Gerais, 96 mil servidores efetivados pela referida lei, o que lesiona gravemente os princípios da supremacia constitucional e da moralidade.

O presente estudo será desenvolvido através de três capítulos distintos.

No primeiro capítulo, com o título: “Organização do Estado Brasileiro”, efetua-se uma discussão acerca dos elementos constitutivos do Estado brasileiro, abordando-se, oportunamente e especialmente, aspectos voltados ao Poder Executivo e a função administrativa; a Organização Administrativa do Estado Brasileiro, além dos Princípios da Administração Brasileira.

No segundo capítulo, intitulado “Serviços Públicos”, realizam-se importantes abordagens sobre o serviço público brasileiro; ressaltando-se, sobretudo, os cargos, empregos e funções públicas, a estabilidade do agente público, e a imprescindibilidade do concurso público.

Por fim, no terceiro e último capítulo, sob o título: “A inconstitucionalidade da Lei Estadual Mineira Nº 100/2007”, abordam-se, especificamente, aspectos voltados para o

referido dispositivo legal, discutindo-se o controle de Constitucionalidade no Brasil e as espécies de Inconstitucionalidades e, finalmente, os princípios da moralidade e da supremacia constitucional em face da Lei Estadual Mineira nº 100/2007.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Tendo em vista a importância da temática acerca da inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 100, de 5 de novembro de 2007, do Estado de Minas Gerais, em face em face do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988, faz-se necessário estabelecer a conceituação de alguns termos centrais para o melhor entendimento do tema proposto.

Para tanto, devem ser considerados os seguintes conceitos, dentre os quais se incluem a concepção de “concurso público”, “efetivação”, a noção de “inconstitucionalidade”, bem como a visão doutrinária do “princípio da moralidade”, e da “supremacia constitucional” os quais busca-se explanar a partir de então.

No que diz respeito ao concurso público, ressalta-se que, para o funcionalismo em geral, a investidura originária depende de concurso público de provas, ou de provas e títulos, salvo as dispensas indicadas em lei¹. O termo é definido por Alexandre Mazza como:

Concurso público é o procedimento administrativo instaurado pelo Poder Público para selecionar os candidatos mais aptos ao exercício de cargos e empregos públicos. A realização de concurso público é um imperativo dos princípios da isonomia, impessoalidade, moralidade e legalidade, entre outros, minimizando os riscos de contratações baseadas em preferências pessoais ou interesses ilegítimos².

Desde 1967, passou a vincular a estabilidade à prévia aprovação em concurso público, requisito essencial para o preenchimento dos cargos de provimento efetivo³.

Diante desse contexto, outro termo essencial é à efetivação. Trata-se de um atributo do cargo, concernente à forma de seu provimento. Refere-se à titularidade do cargo definido em lei como de provimento efetivo. Efetividade dá-se no cargo. É o vínculo do funcionário no cargo, e não constitui pressuposto da estabilidade, pois, pelo visto, só o servidor efetivo pode adquiri-la⁴.

Ademais, o termo inconstitucionalidade resulta do conflito de um comportamento, de uma norma ou de um ato com a Constituição, em virtude da rigidez inerente ao princípio da

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais Ltda, 1989. p. 74.

² MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 446.

³ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais Ltda, 1989. p. 344.

⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros. 2005. p. 45.

Supremacia constitucional ⁵. Compreende-se, portanto, que é inconstitucional toda ação ou omissão que ofende, no todo ou em parte, a Constituição.

Dá-se também enfoque ao princípio da moralidade, que compreende o respeito a padrões éticos, de boa-fé, decoro, lealdade, honestidade e probidade incorporados pela prática diária ao conceito de boa administração⁶.

Além disso, o princípio da moralidade torna jurídica a exigência de atuação ética dos agentes da Administração pública⁷. Assim, conforme Fernanda Marinela, “o princípio da moralidade exige que a Administração e seus agentes atuem em conformidade com princípios éticos aceitáveis socialmente”⁸.

Finalmente, a supremacia constitucional é um princípio que emana, como primordial consequência, da rigidez constitucional. Significa, conforme José Afonso da Silva⁹, que a Constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos. Trata-se, portanto, da lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos; é nela que se acham as normas fundamentais de Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas.

Por isso, complementa Pedro Lenza¹⁰, que a Constituição está no ápice da pirâmide, orientando e “iluminando” os demais atos infraconstitucionais.

⁵ PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito constitucional descomplicado**. 2. ed. São Paulo: Método, 2008. p. 691.

⁶ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 96.

⁷ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Editora Método, 2011. p. 191.

⁸ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed. Niterói: Editora Ímpetus, 2010. p. 38.

⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros. 2005. p. 45.

¹⁰ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 240.

CAPÍTULO I – ORGANIZAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO

1.1 O Poder Executivo e a Função Administrativa

O termo Estado compreende situação permanente de convivência ligada à sociedade política. Trata-se de uma designação que engloba diversos sentidos, haja vista os diversos ângulos em que pode ser focado. No sentido, porém, de sociedade política permanente, o termo Estado surge pela primeira vez no século XVI na obra “*O Príncipe*”, de Maquiavel, indicando as comunidades formadas pelas cidades-estado¹¹.

Atualmente, considera-se o Estado como uma pessoa jurídica territorial soberana, formada pelos elementos povo, território, e governo soberano. Esses elementos são indispensáveis para a noção de um estado independente.

Alexandre Mazza conceitua Estado como o povo situado em determinado território e sujeito a um governo. Nesse conceito esses três elementos podem ser respectivamente definidos como:

Povo é a dimensão pessoal do Estado, o conjunto de indivíduos unidos para formação da vontade geral do Estado. Povo não se confunde com população, conceito demográfico que significa contingente de pessoas que, em determinado momento, estão no território do Estado. É diferente também de nação, conceito que pressupõe uma ligação cultural entre os indivíduos; Território é a base geográfica do Estado, sua dimensão espacial; Governo é a cúpula diretiva do Estado. Indispensável, também, lembrar que o Estado organiza-se sob uma ordem jurídica que consiste no complexo de regras de direito cujo fundamento maior de validade é a Constituição¹².

Por conseguinte, observa-se que o Estado compreende uma pessoa jurídica territorial soberana; é uma nação politicamente organizada, dotada de personalidade jurídica própria, sendo pessoa jurídica de direito público que contém seus elementos e três poderes. Como ente personalizado, o Estado tanto pode atuar no campo do direito público, como também no direito privado, mantendo sempre sua personalidade de direito público.

A Constituição Federal de 1988 adotou como forma de Estado o federado, integrado por diferentes centros de poder político. Dessa forma, tem-se um poder político central, representado pela União; poderes políticos regionais, que são os Estados; e poderes políticos locais, que são os municípios, além do Distrito Federal.

¹¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 15.

¹² MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 43.

Assim, o novo Código Civil atualizou o elenco de pessoas jurídicas de direito público, sendo que todos os componentes da federação materializam o Estado, cada um deles atuando dentro dos limites de competência traçados pela Constituição.

A vontade estatal apresenta-se e se manifesta por intermédio dos denominados Poderes do Estado. Esses poderes, segundo Fernanda Marinela¹³, “na clássica tripartição de Montesquieu, até hoje adotada nos Estados de Direito, são o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, independentes e harmônicos entre si e com funções reciprocamente indelegáveis”. Os Poderes compreendem segmentos estruturais em que se divide o poder geral e abstrato decorrente de sua soberania, com funções próprias.

Importante salientar que Montesquieu não empregou, em sua obra política, as expressões “Separação de Poderes” ou “Divisão de Poderes”, como se esses fossem elementos incomunicáveis em todas as suas manifestações. Na verdade, a tripartição dos poderes não gera absoluta divisão de poderes, mas uma distribuição de três funções estatais precípuas. Trata-se, portanto, de pura e simplesmente construção política invulgarmente notável e muito bem sucedida, pois recebeu amplíssima consagração jurídica¹⁴.

O sistema de separação dos poderes foi associado à ideia de Estado Democrático, dando origem a uma engenhosa construção doutrinária, conhecida como sistema de freios e contrapesos. Segundo essa teoria os atos que o Estado pratica podem ser gerais ou especiais. Os atos gerais só podem ser praticados pelo poder legislativo, constituem-se a emissão de regras gerais e abstratas, não se sabendo, no momento de serem emitidas, a quem elas irão atingir. Somente depois de emitida a norma geral é que se abre a possibilidade de atuação do poder executivo, por meio de atos especiais. O executivo dispõe de meios concretos para agir, mas está igualmente impossibilitado de atuar discricionariamente, pois todos os seus atos estão limitados pelo legislativo. Em caso de exorbitância de qualquer dos poderes surge a ação fiscalizadora do poder judiciário, obrigando cada um a permanecer nos limites de sua respectiva esfera de competências¹⁵.

Depreende-se, do exposto, que cada um dos Poderes de Estado foi atribuída determinada função. Assim, ao Poder Legislativo foi cometida a função normativa; ao Executivo, a função administrativa; e por fim, ao Judiciário, a função jurisdicional.

Nessa perspectiva, compreende-se que, juntamente com o Legislativo e o Judiciário, o Executivo compõe a tripartição dos Poderes do Estado. O Poder Executivo, especificamente,

¹³ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed. Niterói: Editora Ímpetus, 2010. p. 16.

¹⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 31.

¹⁵ DALARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 79.

pode ser definido como o complexo de órgãos estatais verticalmente estruturados sob direção superior do “Chefe do Executivo” (Presidente da República, Governador ou Prefeito, dependendo da esfera federativa analisada), ou seja, o Presidente da República auxiliado pelos Ministros de Estado.

Conforme o Artigo 3º do Decreto-Lei Nº 200/1967, respeitada a competência constitucional do Poder Legislativo, o Poder Executivo regulará a estruturação, as atribuições e funcionamento dos órgãos da Administração Federal.

Enquanto o ponto central da função legislativa consiste na criação do direito novo e o da função jurisdicional descansa na composição de litígios, na função administrativa o grande alvo é a gestão dos interesses coletivos na sua mais variada dimensão. Como tal gestão implica normalmente a prática de vários atos e atividades alvejando determinada meta, a Administração socorre-se, com frequência, de processos administrativos como instrumento para concretizar a função administrativa.

A função administrativa compreende uma noção indispensável para compreender o Direito Administrativo, sendo que o termo função no direito designa toda atividade exercida por alguém na defesa de interesse alheio.

Defende-se, aqui, a concepção de que a função administrativa pode ser conceituada como a concretização e realização dos interesses públicos da comunidade. Tal função, conforme os ensinamentos de Fernanda Marinela:

Em resumo, compreende a conversão da lei em ato individual e concreto. Desse modo, essa função estabelece regras concretas; não inova o ordenamento jurídico; é direta porque independe de provocação, além de ser revisível pelo Poder Judiciário, não produzindo uma verdadeira coisa julgada¹⁶.

Tais considerações apresentam conformidade com os ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho¹⁷, ao afirmar que, certamente, não constitui tarefa simples delinear os contornos do que se considera função administrativa, sendo que muitos estudiosos têm divergido sobre o tema. A doutrina majoritária, no entanto, faz referência ao pensamento de Otto Mayer, que, ao final do último século, defendia a autonomia do Direito Administrativo em face do Direito Constitucional.

A função administrativa é exercida preponderantemente pelo Poder Executivo. Assim, como se vê, torna-se inegável a existência, no Brasil, de exercício de atividades de natureza

¹⁶ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed. Niterói: Editora Ímpetus, 2010. p. 17.

¹⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 16.

administrativa em todos os poderes da República. O desempenho de tais funções administrativas, seja qual for o Poder que as esteja exercendo, deverá sempre observar as normas e princípios pertinentes ao direito administrativo.

Para a identificação da função administrativa, os autores se têm valido de critérios de três ordens: subjetivo (ou orgânico), que dá realce ao sujeito ou agente da função; objetivo material, pelo qual se examina o conteúdo da atividade; e objetivo formal, que explica a função pelo regime jurídico em que se situa a sua disciplina. Cabe lembrar que nenhum desses critérios é suficiente, se tomado isoladamente. Por isso, eles devem combinar-se para suscitar o preciso contorno da função administrativa¹⁸.

De acordo com os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello, nota-se que o critério orgânico é muito insatisfatório, simplesmente pelo fato de que inexistente uma correspondência exata entre um dado conjunto orgânico e uma determinada função. Há somente, em cada qual, uma forte predominância da atividade que lhe é típica¹⁹.

Na prática, a função administrativa tem sido considerada de caráter residual, sendo, pois, aquela que não representa a formulação da regra legal nem a composição de lides *in concreto*. Mais tecnicamente, pode dizer-se que função administrativa é aquela exercida pelo Estado ou por seus delegados, subjacentemente à ordem constitucional e legal, sob regime de direito público, com vistas a alcançar os fins colimados pela ordem jurídica.

1.2 Organização Administrativa do Estado Brasileiro

A expressão Administração Pública pode ser utilizada para definir a atividade administrativa exercida pelo Estado, sendo denominada nessa hipótese, como Administração em seu critério material ou objetivo. Admite-se, ainda, a sua aplicação para referir-se ao conjunto de órgãos, entidades e pessoas instituídas para consecução dos objetivos do Estado, definidos pelo Governo, definida como Administração Pública no critério formal ou subjetivo.

Assim, a expressão administração pública admite mais de um sentido. No sentido objetivo, exprime a ideia de atividade, tarefa, ação, enfim a própria função administrativa, constituindo-se como o alvo que o governo quer alcançar. Pelo contrário, no sentido

¹⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 16.

¹⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 33.

subjetivo, formal ou orgânico, a expressão indica o universo de órgãos e pessoas que desempenham a mesma função. O Brasil adota o critério subjetivo de administração pública.

Ao longo desse tópico, será abordada a Administração Pública sob o sentido subjetivo, haja vista que a análise do tema envolve basicamente o conjunto de órgãos de que se vale o Estado para atingir os fins colimados. É, portanto, o Estado-sujeito, o Estado-pessoa que será analisado como Administração Direta e Indireta.

A abordagem da organização administrativa é o capítulo do Direito Administrativo que se dispõe a tratar da estrutura interna da Administração Pública, e os órgãos e pessoas jurídicas que a compõem.

De acordo com os ensinamentos de Fernanda Marinela²⁰, a Organização do Estado é matéria constitucional no que concerne à divisão política do território nacional, à estruturação dos Poderes, à forma de Governo, ao modo de investidura dos governantes, e também aos direitos e garantias dos governados.

No âmbito federal, o tema é disciplinado pelo Decreto-Lei n. 200/67 que dispõe sobre a organização da Administração Pública Federal e estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa.

Primeiramente, para melhor compreensão da organização administrativa do Estado brasileiro, faz-se necessário compreender a noção da Federação: forma de Estado em que, ao lado do poder político central e soberano, vicejam entidades políticas internas componentes do sistema, às quais são conferidas competências específicas pela Constituição. Na federação os entes integrantes do regime se associam numa união indissolúvel, como forma de dar à unidade resultante preponderância sobre a pluralidade formadora²¹.

O artigo 1.º, *caput*, da Constituição Federal do Brasil de 1988 preceitua que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constituindo-se em Estado Democrático de Direito, sendo que o *caput* de seu art. 18 complementa, estabelecendo que “a organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição”.

Assim, diversamente do Estado unitário, no qual o poder político é centralizado e insuscetível à formação de membros integrantes dotados de relevância, a federação distingue o poder político central dos poderes atribuídos aos entes integrantes. Porquanto, antes de

²⁰ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed. Niterói: Editora Ímpetus, 2010. p. 18.

²¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 274.

aprofundar o estudo da organização administrativa do Estado, torna-se *mister* estabelecer as discrepâncias entre as entidades políticas e as entidades administrativas.

As Entidades políticas, pessoas políticas, ou entes federados são os integrantes da Federação brasileira, caracterizados por possuírem autonomia política. Simplificadamente, pode-se dizer a autonomia política é traduzida pela capacidade de auto-organização e, principalmente, pela possibilidade de legislar. No Brasil, são pessoas políticas a União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios.

O princípio da autonomia de seus entes integrantes na organização político-administrativa do Estado decorre do próprio sistema federativo. A autonomia dos entes integrantes demonstra que são eles dotados de independência dentro dos parâmetros constitucionais e que as competências para eles traçadas na Constituição apontam para a inexistência de hierarquia entre eles.

Por sua vez, as Entidades administrativas compreendem as pessoas jurídicas que integram a administração pública formal brasileira, sem, no entanto, dispor de autonomia política e não detêm competências legislativas. As entidades administrativas compõem a administração indireta, a saber, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas e as sociedades de economia mista. Em suma, pode-se afirmar que:

A fundamental distinção entre pessoas políticas e pessoas administrativas reside no fato de aquelas legislarem, possuírem competência para editar leis, ao passo que estas em nenhuma hipótese legislam, limitando-se a exercer competências de execução das leis editadas pelas pessoas políticas²².

Após essas breves considerações introdutórias, observa-se que a organização administrativa resulta de um conjunto de normas jurídicas que regem a competência, as relações hierárquicas, a situação jurídica, as formas de atuação e controle dos órgãos e pessoas, no exercício da função administrativa.

Como o Estado atua por meio de órgãos, agentes e pessoas jurídicas, sua organização se calca em três situações fundamentais: a centralização, a descentralização e a desconcentração. A compreensão desses institutos é fundamental para analisar a organização interna da Administração Pública. Tal fato se dá, pois o Estado tanto pode desenvolver por si mesmo as atividades administrativas que tem constitucionalmente a seu encargo, como também pode prestá-la através de outros sujeitos.

²² ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Editora Método, 2011. p. 22.

De maneira muito didática, essas considerações são também levantadas por Alexandre Mazza, que apresenta as principais discrepâncias entre as formas de organização administrativa:

Concentração é o modo de cumprimento de competências administrativas por meio de órgãos públicos despersonalizados e sem divisões interna sem repartições ou departamentos. Trata-se de situação raríssima, pois pressupõe a ausência completa de distribuição de tarefas. Na desconcentração as atribuições são repartidas entre órgãos públicos pertencentes a uma única pessoa jurídica, mantendo a vinculação hierárquica. (...) Centralização é o desempenho de competências administrativas por uma única pessoa jurídica governamental. Já na descentralização, as competências administrativas são exercidas por pessoas jurídicas autônomas, criadas pelo Estado para tal finalidade²³.

Observa-se, desse modo, que a centralização compreende a situação em que o Estado executa suas tarefas diretamente. Em suma, quando o Estado desempenha por si próprio as atividades administrativas, estará mantendo tais atividades centralizadas. É o que ocorre, por exemplo, com as atribuições exercidas diretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Pela descentralização, o Estado age indiretamente, por meio da delegação de atividades a outras entidades. Nessa hipótese, ora o Estado transfere o exercício de atividades que lhe são pertinentes para particulares, ora cria pessoas auxiliares suas, para desempenhar os cometimentos dessarte descentralizados. Exemplos são as autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista.

Sob este sistema, o Estado geralmente é dividido em províncias administrativas e judiciárias, e as províncias em comarcas. Para cada região são instituídos uma autoridade administrativa e um tribunal, autorizados a criar normas individuais para essa região particular²⁴. Cabe ainda lembrar que esses órgãos se encontram organizados em ordem hierárquica.

O instituto fundamental da descentralização é o de entidade. Nos termos do art. 1º, § 2º, II, da Lei n. 9.784/99, entidade é a unidade de atuação dotada de personalidade jurídica própria. Tendo personalidade autônoma, tais entidades respondem judicialmente pelos prejuízos causados por seus agentes públicos. A descentralização, nos termos do art. 6º, do Decreto-Lei n. 200/67, tem natureza jurídica de princípio fundamental da organização administrativa.

²³ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 131.

²⁴ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 447.

Exatamente nessa linha distintiva é que se situam a centralização e a descentralização. Quando se fala em centralização, a ideia reside na concepção de que o fato traz à tona o desempenho direto das atividades públicas pelo Estado-Administração. A descentralização, de outro lado, importa sentido que tem correlação com o exercício de atividades de modo indireto.

Segundo Alexandre Mazza, a distinção entre centralização e descentralização baseia-se no número de pessoas jurídicas autônomas competentes para desempenhar tarefas públicas²⁵. Em suma, diz-se que a atividade administrativa é descentralizada quando é exercida por pessoas distintas do Estado, ao passo que a atividade é centralizada quando exercida pelo próprio Estado, ou seja, pelo conjunto orgânico que lhe compõe intimamente.

Hans Kelsen apresenta a diferença entre um Estado centralizado e um descentralizado, relacionando-a as diferenças nas suas ordens jurídicas. Nesse sentido, afirma também o autor que:

A concepção de uma ordem jurídica centralizada subentende que todas as suas normas são válidas para todo o território pelo qual ela se estende; isso significa que todas as suas normas possuem a mesma esfera territorial de validade. Por outro lado, uma norma jurídica descentralizada consiste em normas que têm esferas territoriais de validades diferentes. Algumas das normas serão válidas para o território inteiro – do contrário, este não seria o território de uma única ordem –, enquanto outras serão válidas apenas para diferentes partes dele²⁶.

Na desconcentração, ocorre desmembramento de órgãos para propiciar melhoria na sua organização estrutural. Exemplos de desconcentração são os Ministérios da União, as Secretarias estaduais e municipais, as delegacias de polícia, os postos de atendimento da Receita Federal, as Subprefeituras, os Tribunais e as Casas Legislativas.

A doutrina classifica as desconcentrações em diversas espécies segundo o critério empregado para repartir as competências entre diversos órgãos públicos, a saber: desconcentração territorial ou geográfica; desconcentração material ou temática; e desconcentração hierárquica ou funcional.

O conceito central da concentração e da desconcentração é a noção de órgão público. Órgão público é um núcleo de competências estatais sem personalidade jurídica própria. Porém, a doutrina e a jurisprudência reconhecem casos raros de alguns órgãos públicos dotados de capacidade processual especial. É o caso da Presidência da República e da Mesa do Senado. Essa capacidade processual especial restringe-se basicamente à possibilidade de

²⁵ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 133.

²⁶ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 434.

tais órgãos realizarem a defesa de suas prerrogativas em juízos, especialmente em sede de mandado de segurança.

Interessante ressaltar que como são duas diferenciações independentes, é possível combinar os institutos em quatro formas distintas de organização da estrutura administrativa, a saber, centralização concentrada, centralização desconcentrada, descentralização concentrada e descentralização desconcentrada.

Assim, por via de consequência, torna-se oportuno observar que a denominada administração direta reflete a administração centralizada, ao passo que a administração indireta conduz à noção de administração descentralizada.

1.3 Os Princípios da Administração Brasileira

A Administração Pública é regida por vários princípios jurídicos, uns de nível constitucional e outros inseridos nas diversas leis que cuidam da organização dos entes federativos. Tais princípios, reverenciados como bases ou pilares do ordenamento jurídico sem que a essa veneração sejam agregados elementos que permitam melhor compreendê-los e aplicá-los, além de condensarem valores, dão unidade ao sistema jurídico e condicionam o trabalho interpretativo.

Trata-se, pois, das “ideias centrais de um sistema, estabelecendo suas diretrizes e conferindo a ele um sentido lógico, harmonioso e racional, o que possibilita uma adequada compreensão de sua estrutura”²⁷. São regras gerais que a doutrina identifica como condensadoras dos valores fundamentais de um sistema.

Segundo o entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello²⁸, princípio é, pois, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente pelo fato de que define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhes a tônica que lhe dá sentido harmônico. Por conseguinte, a violação de um princípio é algo muito mais grave do que a violação de uma norma.

²⁷ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Editora Método, 2011. p. 183.

²⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 95.

Destarte, considera-se que a desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. Trata-se da mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais²⁹.

Normas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos. Daí se afirmar que os dispositivos se constituem no objeto da interpretação; e as normas, no seu resultado. Justamente porque as normas são construídas pelo intérprete a partir dos dispositivos que não se pode chegar à conclusão de que este ou aquele dispositivo contém uma regra ou um princípio. Essa qualificação normativa depende de conexões axiológicas que não estão incorporadas ao texto nem a ele pertencem, mas são, antes, construídas pelo próprio intérprete.

Humberto Ávila cita a obra de Karl Larenz, em busca de uma conceituação adequada quanto aos princípios, buscando diferenciá-los em relação às regras:

Karl Larenz define os princípios como normas de grande relevância para o ordenamento jurídico, na medida em que estabelecem fundamentos normativos para a interpretação e aplicação do Direito, deles decorrendo, direta ou indiretamente, normas de comportamento. (...). Daí por que os princípios indicariam somente a direção em que está situada a regra a ser encontrada, como que determinando um primeiro passo direcionador de outros passos para a obtenção da regra. O critério distintivo dos princípios em relação às regras também seria a função de fundamento normativo para a tomada de decisão, sendo essa qualidade decorrente do modo hipotético de formulação da prescrição normativa³⁰.

Nessa perspectiva, entende-se que os princípios determinam o alcance e o sentido das regras de um dado subsistema do ordenamento jurídico, balizando a interpretação e a própria produção normativa.

Realizada, pois, essa diferenciação básica entre os princípios e as regras, ressalta-se que, ao longo desse tópico, serão levantadas importantes considerações acerca dos Princípios da Administração Brasileira. Contudo, sem o objetivo de esgotar o assunto, devido à extensão e a complexidade inerentes ao tema.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, a caracterização do Direito Administrativo e a Base de seu regime jurídico se delineiam em função da consagração de dois princípios. Por serem princípios centrais dos quais derivam todos os demais princípios e normas do

²⁹ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 77.

³⁰ Karl Larenz, **Richtiges Recht**, p. 26, e **Methodenlehre der Rechtswissenschaft**, p. 474 *apud* ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 12. ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2011. p. 36.

Direito Administrativo, são denominados como supraprincípios ou superprincípios. São o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse particular e o princípio da indisponibilidade do interesse público, dos quais se extraem inúmeros princípios³¹.

A existência desses dois supraprincípios é reflexo de uma dualidade permanente no exercício da função administrativa: a oposição entre os poderes da Administração Pública (supremacia do interesse público) e os direitos dos administrados (indisponibilidade do interesse público).

Importante ressaltar que os dois supraprincípios são princípios relativos, e não absolutos. Assim, não existe supremacia absoluta do interesse público sobre o privado, nem indisponibilidade absoluta dos interesses públicos. Seguindo esse pensamento, passa-se ao estudo individualizado dos princípios.

A supremacia do interesse público sobre o privado, também chamada simplesmente de princípio do interesse público ou da finalidade pública, determina privilégios jurídicos e um patamar de superioridade do interesse público sobre o particular. É um princípio implícito na atual ordem jurídica, pois embora não se encontre enunciado no texto constitucional, ele é decorrência das instituições adotadas no Brasil.

Com efeito, tal princípio significa que os interesses da coletividade são mais importantes que os interesses individuais, razão pela qual a Administração, como defensora dos interesses públicos, recebe da lei poderes especiais não extensivos aos particulares³².

Por sua vez, o Princípio da indisponibilidade do interesse público, é um dos dois pilares do denominado regime jurídico-administrativo. Dele derivam todas as restrições especiais impostas à atividade administrativa. Tais restrições decorrem, exatamente, do fato da Administração Pública ser apenas uma gestora de bens e interesses alheios. Assim, em razão do princípio da indisponibilidade do interesse público, são vedados ao administrador quaisquer atos que impliquem renúncia a direitos do Poder Público ou que injustificadamente onerem a sociedade.

Alexandre Mazza também colabora com o entendimento acerca do princípio da indisponibilidade do interesse público, ao estabelecer que:

O supraprincípio da indisponibilidade do interesse público enuncia que os agentes públicos não são donos do interesse por eles defendido. Assim, no exercício da função administrativa os agentes públicos estão obrigados a atuar, não segundo sua própria vontade, mas do modo determinado pela legislação. Como decorrência dessa

³¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 26.

³² MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 79-80.

indisponibilidade, não se admite tampouco que os agentes renunciem aos poderes legalmente conferidos ou que transacionem em juízo³³.

Assim, o princípio da indisponibilidade serve para limitar a atuação do agente público, revelando-se um contrapeso à superioridade descrita no princípio da supremacia, podendo se afirmar que, em nome da supremacia do interesse público, o administrador não pode abrir mão do interesse público.

Em nível constitucional, sempre é relevante observar que os princípios se impõem a todas as esferas federativas, abrangendo a administração direta e a indireta. Não há, portanto, qualquer restrição quanto à esfera de aplicação nos princípios administrativos constitucionais básicos – a legalidade, a moralidade, a impessoalidade, a publicidade e a eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição Federal, com a redação da EC 19/98).

Desse modo, os Princípios Constitucionais do direito administrativo, chamados também de princípios explícitos ou expressos, estão diretamente previstos na Constituição Federal.

Primeiramente, o princípio da legalidade configura o postulado basilar de todos os Estados de Direito, consistindo, a rigor, no cerne da própria qualificação desses. Trata-se, pois, do princípio capital para a configuração do regime jurídico-administrativo. É, em suma: a consagração da ideia de que a Administração Pública só pode ser exercida na conformidade da lei e que, de conseguinte, a atividade administrativa é a atividade sublegal, infralegal, consistente na expedição de comandos complementares à lei³⁴.

O princípio da impessoalidade estabelece um dever de imparcialidade na defesa do interesse público, impedindo discriminações e privilégios indevidamente dispensados a particulares no exercício da função administrativa. Assim, pelo princípio da impessoalidade, se traduz a ideia de que a Administração tem que tratar a todos os administradores sem discriminações, benéficas ou detrimenotas.

A impessoalidade da atuação administrativa impede, portanto, que o ato administrativo seja praticado visando a interesse do agente ou de terceiros, devendo ater-se à vontade da lei. Por conseguinte, compreende-se que qualquer ato praticado com objetivo diverso da satisfação do interesse público será nulo por desvio de finalidade. Exemplo marcante de ofensa ao princípio da impessoalidade é a prática de nepotismo.

³³ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 81.

³⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 100.

A título de ilustração, apresenta-se a Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, onde demonstra-se que a prática de nepotismo ofende diretamente o princípio da impessoalidade. Segue ementa:

ACÇÃO POPULAR. NEPOTISMO.

Prefeitura de Birigui. Determinação de exoneração de cargos em comissão de parentes até o terceiro grau de pessoas ligadas à Administração Municipal. Ilegalidade da prática de nepotismo. Ofensa aos princípios da moralidade, da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Aplicação da Súmula Vinculante nº 13. Sentença de procedência parcial mantida. Nega-se provimento aos recursos³⁵.

Quanto ao princípio da moralidade, ressalta-se que a moralidade administrativa difere da moral comum. O princípio jurídico da moralidade administrativa não impõe o dever de atendimento à moral comum vigente na sociedade, mas exige respeito a padrões éticos, de boa-fé, decoro, lealdade, honestidade e probidade incorporados pela prática diária ao conceito de boa administração.

O princípio da moralidade torna jurídica a exigência de atuação ética dos agentes da Administração pública. Assim, conforme Fernanda Marinela³⁶, “o princípio da moralidade exige que a Administração e seus agentes atuem em conformidade com princípios éticos aceitáveis socialmente”.

Assim, violar o princípio da moralidade administrativa implicará a violação do próprio direito, configurando ilicitude que assujeita a conduta viciada a invalidação, porquanto tal princípio assumiu foros de pauta jurídica, na conformidade do artigo 37 da Constituição Federal.

O princípio da publicidade pode ser definido como o dever de divulgação oficial dos atos administrativos (art. 2º, parágrafo único, V, da Lei n. 9.784/99). Tal princípio encarta-se num contexto geral de livre acesso dos indivíduos a informações de seu interesse e de transparência na atuação administrativa. O princípio da publicidade também apresenta uma dupla acepção em face do sistema decorrente da Constituição de 1988, a saber: exigência de publicação em órgão oficial e exigência de transparência da atuação administrativa.

Finalmente, acrescentado no art. 37, *caput*, da Constituição Federal pela Emenda n. 19/98, o princípio da eficiência foi um dos pilares da Reforma Administrativa que procurou implementar o modelo de administração pública gerencial voltada para um controle de

³⁵ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação: APL 9257180562008826 SP 9257180-56.2008.8.26.0000**. Relator: Ponte Neto. Julgado em: 29/08/2012. Publicado em: 30/08/2012. Acesso em: 24/03/2013.

³⁶ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed. Niterói: Editora Ímpetus, 2010. p. 38.

resultados na atuação estatal. Economicidade, redução de desperdícios, qualidade, rapidez, produtividade e rendimento funcional são valores encarecidos pelo princípio da eficiência.

Configura-se, certamente, como uma condição indispensável para a efetiva proteção do interesse público. Assim, a eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. Consiste na busca de resultados práticos de produtividade, de economicidade, com a conseqüente redução de desperdícios do dinheiro público e rendimentos típicos da iniciativa privada, sendo que, nessa situação, o lucro é do povo; quem ganha, conseqüentemente, é o bem comum.

A introdução do princípio da eficiência, como princípio explícito, demonstra bem a concepção de administração pública propugnada pelos arautos da corrente política e econômica, comumente denominada neoliberalismo.

Mas o rol de princípios constitucionais do Direito Administrativo não se esgota no artigo 37, *caput*. Sob esta óptica, Alexandre Mazza³⁷ ressalta também outros princípios administrativos expressos na CF/88. É o caso do princípio da participação (art. 37, § 3º, da CF); do princípio da celeridade processual (art. 5º, LX XVIII, da CF); devido processo legal formal e material (art. 5º, LIV, da CF); do contraditório (art. 5º, LV, da CF) e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF).

Ademais, a Constituição proclama, além desses, outros princípios específicos, que se aplicam a situações particulares no cumprimento, pelo Estado, de sua função administrativa, como é o caso do concurso público, da prestação de contas, da responsabilidade civil e outros do gênero³⁸.

Muitos princípios estão previstos de forma expressa no ordenamento jurídico infraconstitucional, especialmente na Lei nº 9.784/99, que define o processo administrativo. O seu artigo 2º enumera os seguintes princípios: legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. Esse diploma representa um marco para o Direito Administrativo, por ter resolvido várias divergências presentes na doutrina³⁹.

Em relação à União, vale a pena lembrar que seu estatuto organizacional relaciona cinco princípios que devem nortear a atividade na Administração Federal: o planejamento, a coordenação, a descentralização, a delegação de competência e o controle. Realmente, esses são princípios que visam à melhor operacionalização dos serviços administrativos,

³⁷ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 83.

³⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 275.

³⁹ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed. Niterói: Editora Ímpetus, 2010. p. 26.

possibilitando que os órgãos estejam entrosados para evitar superposição de funções; que autoridades transfiram algumas funções de sua competência a outros agentes, impedindo o asoerramento de expedientes e a morosidade das decisões. Indispensável também é que não haja improvisos, mas que, ao revés, sejam projetadas as ações administrativas de modo a serem atendidas as prioridades governamentais. Por fim, é preciso que se ramifiquem as competências, tornando os órgãos e pessoas fiéis executores das políticas administrativas⁴⁰.

⁴⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 275.

CAPÍTULO II – SERVIÇOS PÚBLICOS

2.1 Características de Serviço Público

A administração pública, no desempenho de suas atividades institucionais políticas e administrativas, presta serviços com intuito de atender às necessidades básicas da coletividade. Tais serviços recebem a denominação de serviços públicos.

O serviço público pode ser compreendido como aquele instituído, mantido e executado por meio das ações do Estado. Tem como objetivo primordial atender aos seus próprios interesses e, simultaneamente, satisfazer de maneira eficaz as amplas necessidades coletivas.

Cabe destacar que, certamente, a conceituação do termo “Serviço Público” não é uma tarefa simples. Pelo contrário: Trata-se de uma tarefa árdua, haja vista a complexidade e a abrangência inerentes ao tema. Os autores que se dedicaram ao tema chegaram a formar escolas destinadas a apresentar a definição de serviço público, sendo que cada grupo apresenta suas particularidades.

Ademais, a conceituação do serviço público pode ser realizada sob diferentes perspectivas, como por exemplo, em sentido literal, formal, material e também em sentido orgânico. Tais considerações são levantadas por Márcio Fernando Elias Rosa, que ressalta que o Estado visa, sobretudo, solver necessidades essenciais do cidadão, da coletividade e do próprio Estado:

Serviço público, em sentido literal, corresponde à atividade que tenha por destinatário ou responsável o Poder Público. O conceito jurídico de serviço público varia conforme o critério que se adote. Em sentido formal, corresponde o serviço público à tarefa exercida sob a influência de normas de direito público; em sentido material, corresponde à atividade que atende aos interesses ou necessidades da coletividade; em sentido orgânico — ou subjetivo —, corresponde à atividade prestada pelo Estado ou por quem lhe faça as vezes. Combinando-se as conceituações doutrinárias, tem-se: serviço público corresponde a toda atividade desempenhada direta ou indiretamente pelo Estado, visando solver necessidades essenciais do cidadão, da coletividade ou do próprio Estado⁴¹.

Nessa perspectiva, pode-se considerar o Serviço Público como um conjunto de atividades e serviços ligados à administração estatal, visando à promoção do bem-estar de toda a população. Tais serviços, como lembra Edimur Ferreira de Faria, variam conforme a ideologia política do grupo dominante e com a condição social da coletividade. Assim, manifesta-se o autor do seguinte modo:

⁴¹ ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 84.

A quantidade de serviços públicos sofre alterações no tempo e no espaço, para mais ou para menos. Essa quantidade varia de conformidade com a ideologia política do grupo dominante e com a condição social da coletividade. Quanto mais pobres forem os integrantes da sociedade, maior deve ser a participação do Estado na prestação de serviços capazes de garantir aos administrados o mínimo de conforto e satisfação pessoal, tendo-se em mira o fundamental direito da cidadania⁴².

Desse modo, defende o autor que o serviço público é aquele que o Estado, através de normas jurídicas próprias, diz ser. Dispondo a lei que determinado serviço é público ou de interesse público, não há dúvidas de que ele é público, ainda que prestado por particular em virtude de delegação.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 elegeu diversos serviços como públicos, devendo estes serem prestados pela União, diretamente, ou por meio de terceiros, mediante delegações.

Os serviços públicos estão classificados de diversas formas pela doutrina. Basicamente, os serviços públicos podem ser essenciais e, portanto, indispensáveis ao bem estar da população; ou não-essenciais, mas úteis à comunidade, chamados de serviços de utilidade pública.

Os serviços essenciais são aqueles prestados diretamente pelo Estado, sobretudo pela sua importância no contexto social. É o caso, por exemplo, de serviços indelegáveis, como a prestação jurisdicional, a defesa nacional, a segurança interna, a preservação da saúde pública, a fiscalização, entre outros.

Os outros serviços, embora não-essenciais, são reconhecidos como úteis ou necessários à sociedade. Por isso, devem ser prestados pela administração, de maneira direta ou indireta, ou mesmo por meio de terceiros, mediante delegação.

Os princípios que regem os serviços públicos são continuidade do serviço público (ou permanência); generalidade (impessoalidade — igual ou acessível a todos); isonomia; eficiência (aperfeiçoamento e melhor técnica na prestação); modicidade (custo não proibitivo); cortesia (adequado atendimento); e atualidade (adequação técnica do serviço prestado).

⁴²FARIA, Edimur Ferreira de. **Curso de Direito Administrativo Positivo**. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 433.

2.2 Cargos, Empregos e Funções Públicas

O nome “agente público” é a designação mais genérica possível para fazer referência a todas as pessoas que se relacionam profissionalmente com o Estado. A utilidade prática em identificar o grande gênero dos agentes públicos reside em saber quem pode figurar como autoridade coatora em eventual mandado de segurança (art. 1º da Lei n. 12.016/2009). O mesmo conceito amplo é empregado pelo art. 2º da Lei n. 8.429/92 visando definir quem são os agentes públicos para fins da prática de improbidade administrativa.

Assim, considera-se como agentes públicos como “todos aqueles que têm uma vinculação profissional com o Estado, mesmo que em caráter temporário ou sem remuneração”⁴³.

A Constituição da República Federativa do Brasil traça o perfil da Administração Pública, ditando os seus princípios básicos, regula a forma de acesso aos cargos, empregos e funções públicas, estabelece as acumulações vedadas, a obrigatoriedade de licitação, a possibilidade de constituição de empresas estatais, a prestação de serviços públicos, dentre outras tantas normas aplicáveis à Administração Pública direta e indireta. Observa-se, pois, que a Constituição Federal de 1988 tem duas seções especificamente dedicadas ao tema dos agentes públicos: Seções I e II do Capítulo VII do Título III, tratando respectivamente dos “servidores públicos civis” (arts. 37 e 38) e dos “militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios” (art. 42).

Os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros e estrangeiros na forma da lei. Assim, desde a reforma administrativa não somente os brasileiros natos ou naturalizados, mas também os estrangeiros têm direito ao acesso aos cargos, empregos e funções públicas.

Há, porém, cargos privativos de brasileiros natos: Presidente e Vice-Presidente da República; Presidente da Câmara dos Deputados e do Senado Federal; Ministro do STF; membro de carreira diplomática; oficial das Forças Armadas e Ministro de Estado da Defesa (CF, art. 12, § 3º).

O acesso ao cargo, emprego ou função pode ou não decorrer de concurso público e a forma do provimento dependerá da condição do agente ou da natureza do cargo.

Todos os agentes públicos exercem funções públicas, ou seja, um conjunto de atividades que objetivam satisfazer o interesse público. Tais funções podem estar

⁴³ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 437.

concretizadas em um cargo ou emprego público, que têm presunção de continuidade. Enquanto o cargo é ocupado por um servidor público, nas entidades de Direito Público, o emprego, por sua vez, é ocupado por empregados públicos, nas entidades de Direito Privado. O exercício isolado de função dá-se nos casos de vínculos eventuais com a Administração Pública.

Nessa direção, vale salientar os ensinamentos de Márcio Fernando Elias Rosa, que assim manifesta:

A função Pública pode ser entendida como atribuição, encargo ou competência para o exercício de determinada função, assim também como o fim a que se destina o exercício da atividade. O exercício da função não é desimpedido, livre, mas vinculado ao atendimento do interesse público, da coletividade (interesse público primário) ou da Administração (interesse público secundário). Os limites da função encerram a noção de competência. Dá-se, pois, o nome de competência aos limites impostos ao exercício da função⁴⁴.

Os empregados públicos são os ocupantes de emprego público, remunerados por salários e sujeitos às regras da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Em regra, vinculados às entidades empresariais ou exercentes de funções que não sejam próprias de cargos públicos, mas desde que sujeitos às regras da Consolidação das Leis do Trabalho.

O emprego público corresponde, pois, à possibilidade de exercício da função pública por contrato de trabalho regido pela Consolidação das Leis do Trabalho (sociedade de economia mista, empresa pública e mesmo a Administração Direta, quando não adotado o regime estatutário).

Observa-se, desse modo, que os servidores ocupantes de emprego público, os chamados empregados públicos, sujeitam-se às regras da CLT, mantêm relação de trabalho de natureza contratual e seus litígios podem ser julgados pela Justiça do Trabalho. A aplicação do regime celetista não afasta a aplicação das mesmas normas constitucionais, mas há uma unicidade e o regime será igual para todas as pessoas políticas e seus empregados. No âmbito da Administração Federal, a Lei n. 9.962, de 2000, instituiu o regime de emprego público, cujas normas devem ser compatibilizadas com as regras da CLT.

Nas palavras de Alexandre Mazza⁴⁵: “Os empregados públicos ingressam por meio de concurso público para ocupar empregos públicos, tendo uma vinculação contratual com o Estado regida pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Por isso, são conhecidos como ‘celetistas’”.

⁴⁴ ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 61.

⁴⁵ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 443.

O Cargo público, de acordo com o artigo 3 da Lei 8.112, pode ser compreendido como: “o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor”. Ademais, o Parágrafo único estabelece que: “Os cargos públicos, acessíveis a todos os brasileiros, são criados por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão”.

Assim, cargo público pode ser compreendido como o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor.

Estando o cargo vago, poderá ser extinto por decreto (art. 84, VI, da CF). O cargo público é identificável na Administração direta e indireta de qualquer dos Poderes. É criado por ato normativo, com denominação própria e inconfundível com relação a outro, para ser titularizado por um único agente. Observa-se, porquanto, que órgão, cargo e função não se confundem.

Os cargos públicos podem ser de natureza técnica ou científica se exigir conhecimentos técnicos ou profissionais para o exercício das funções que lhe sejam próprias, admitindo que o seu ocupante possa, eventualmente, cumular com outro, desde que em situações específicas (CF, art. 37, XVI, Pode ser, desde que assim constituído, de provimento em comissão, declarado em lei de livre provimento, como pode ser afetado a uma chefia, que deve ser provido por concurso público. Acerca do acesso aos cargos públicos e do regime aplicável aos servidores⁴⁶.

Conforme o art. 2º da Lei n. 8.112/90, servidor público é a pessoa legalmente investida em cargo público. Para ocupar um cargo público, o ordenamento jurídico exige que ocorra o provimento, isto é, que seja praticado um ato administrativo constitutivo hábil a promover o ingresso no cargo.

São requisitos básicos para investidura em cargo público: a nacionalidade brasileira; o gozo dos direitos políticos; a quitação com as obrigações militares e eleitorais; o nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo; a idade mínima de 18 anos; aptidão física e mental.

O art. 8º da Lei n. 8.112/90 faz referência a sete formas de provimento: nomeação; promoção; readaptação; reversão; aproveitamento; reintegração; e recondução.

⁴⁶ ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 61.

2.3 Estabilidade do Agente Público

A partir do encerramento do período do estágio probatório, e sendo confirmado na carreira, o servidor público adquire, então, o direito à permanência no cargo, ficando protegido contra exoneração *ad nutum*. Esse direito à permanência no cargo recebe o nome de estabilidade.

Estabilidade no serviço público, e não no cargo, é a garantia de que goza o servidor, nomeado para cargo efetivo mediante concurso público, de não ser exonerado depois de ultrapassar o período probatório, devidamente avaliado⁴⁷. O Artigo 41 da Constituição da República prescreve:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...) § 2º Invalorada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...) § 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

O § 1º do Artigo 41 preconiza que o servidor estável só perderá o cargo em determinadas circunstâncias, citadas a seguir: I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998); II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998); e III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998). Ressalta-se, ainda, o caso de redução de despesas (art. 169, § 4º, da CF).

A possibilidade de perda do cargo para redução de receitas está prevista no art. 169, § 4º, da Constituição da República Federativa do Brasil, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 19/98, medida posteriormente regulamentada pela Lei Complementar n. 101/2000 – a Lei de Responsabilidade Fiscal. Essas novas regras objetivam, principalmente, estabelecer mecanismos para diminuir as despesas públicas com o funcionalismo. Tal novidade, de constitucionalidade bastante discutida, acrescentada pela Emenda n. 19/98, criou

⁴⁷FARIA, Edimur Ferreira de. **Curso de Direito Administrativo Positivo**. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 127.

mais uma hipótese de perda do cargo, mas, de modo algum, significa o fim da estabilidade do servidor estatutário. A Emenda n. 19/98 estabeleceu uma regra segundo a qual a despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei (art. 169 da CF).

Além da estabilidade dos servidores estatutários, é imprescindível fazer referência também à estabilidade especial conferida pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Conforme tal dispositivo, 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 do Texto de 1988, há pelo menos cinco anos continuados, admitidos sem concurso, são considerados estáveis no serviço público. Esta regra não se aplica aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, nem aos que a lei declare de livre exoneração (art. 19, § 2º, do ADCT)⁴⁸.

Os empregados públicos, por sua vez, não têm a estabilidade típica do regime estatutário. Todavia, isso não significa que o empregado público possa ser demitido livremente.

A doutrina majoritária administrativista entende que os empregados públicos somente podem sofrer demissão motivada e após regular processo administrativo, observadas as garantias do contraditório e da ampla defesa. Compreende-se, pois, que o empregado público que ingressa na função mediante concurso público não pode ser demitido sem justa causa. A demissão imotivada, comum na iniciativa privada, é incompatível com os princípios administrativos da obrigatoria motivação, impessoalidade, finalidade, legalidade, moralidade, entre outros. Isso porque o regime aplicado ao emprego público é predominantemente privado, mas não exclusivamente privado, sofrendo marcante influência de princípios e normas do direito administrativo derogatórios do regime empregatício privado. Os principais aspectos do regime de emprego, influenciados pelas regras públicas, relacionam-se com a entrada e a saída na função, ou seja, quanto às exigências, respectivamente, de concurso público para ingresso e de processo administrativo para demissão. Essas duas características especiais não se aplicam às vinculações empregatícias comuns da iniciativa privada⁴⁹.

⁴⁸ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 444.

⁴⁹ FARIA, Edimur Ferreira de. **Curso de Direito Administrativo Positivo**. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 127.

2.4 Concurso Público

Concurso público é o procedimento administrativo instaurado pelo Poder Público para selecionar os candidatos mais aptos ao exercício de cargos e empregos públicos. A realização de concurso público é um imperativo dos princípios da isonomia, impessoalidade, moralidade e legalidade, entre outros, minimizando os riscos de contratações baseadas em preferências pessoais ou interesses ilegítimos⁵⁰.

A norma constitucional considera obrigatória a realização de concurso público como condição prévia ao provimento de cargos e empregos públicos, admitindo, entretanto, a possibilidade de a legislação definir os cargos em comissão cuja nomeação independa de concurso público, conforme se depreende do art. 37, II, da Constituição Federal determina que “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”.

Assim, ressalvadas as hipóteses de investidura para cargos eletivos, exigem os princípios da isonomia, da moralidade administrativa e da eficiência que a Administração Pública, em regra, recrute os seus agentes por meio de concurso público; concurso de provas ou de provas e títulos (CF, art. 37, II).

Tais considerações podem ser observadas na Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por meio do Agravo de Instrumento nº 1.0024.08.942178-8/001 9421788-59.2008.8.12.0024(1), empregado como marco teórico do presente estudo monográfico.

Este recurso foi interposto contra a decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida para que se determine a efetivação da agravante no cargo de professor. Segue ementa:

Processo Civil. Agravo de Instrumento. Mandado de Segurança. Pedido de liminar indeferido, efetivação de servidor contratado. Lei Complementar Estadual nº 100/2007. Inexistência prévia em concurso público. O deferimento de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a existência de relevância do direito alegado e de risco associado à demora no julgamento do pedido (Lei nº 1.533/51 – art. 7º, II). À falta dos mencionados requisitos, mantém-se a decisão que indeferiu medida acautelatória requerida para a efetivação da impetrante em cargo público

⁵⁰ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 446.

estadual, sem prévia aprovação em concurso público. Nega-se provimento ao recurso.⁵¹

Segundo o relator desse processo, a Constituição Federal condiciona a investidura em cargo ou emprego público à prévia aprovação em concurso público. Portanto, a tese defendida pela recorrente não autoriza, de plano, a aplicação do disposto no art. 7º da Lei Complementar Estadual nº 100/2007, o qual, a rigor, conflita com o entendimento firmado na jurisprudência dominante, que considera inconstitucionais normas que asseguram acesso a cargo efetivo ou a emprego público sem prévia aprovação em concurso público.

Assim, compreende-se que o concurso é regido pelos princípios da publicidade, da competitividade e da igualdade entre os concorrentes, realizado pelo sistema de mérito e destinado à verificação da capacidade do concorrente. Descende logicamente do princípio republicano e, como dito, a não exigência significa violação da moralidade administrativa.

A exigência do concurso não se aplica aos cargos declarados em lei de livre nomeação ou provimento, como também pode ser dispensada para a excepcional contratação de servidores temporários (CF, art. 37, V e IX). As funções de confiança (direção, chefia e assessoramento) não exigem concurso, já que acessíveis somente aos servidores de carreira (CF, art. 37, V, redação dada pela EC n. 19/98). As contratações por tempo determinado (CF, art. 37, IX) somente são admitidas para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, e quando possível devem exigir seleção pública (v. Lei n. 8.745/98). Por fim, excepcionando a regra do concurso obrigatório, prevê a Constituição Federal (art. 198, § 4º) a possibilidade da contratação de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias, por mero processo seletivo público (Lei n. 11.350/2006)⁵².

⁵¹ MINAS GERAIS, Tribunal de justiça de Minas Gerais. **Agravo de Instrumento nº 1.0024.08.942178-8/001 9421788-59.2008.8.12.0024(1)**. Relator: Des. Almeida Melo, julgado em: 17/07/2008, publicado em: 29/07/2008. Acesso em: 29/04/2013.

⁵² ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 146.

CAPÍTULO III – A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL MINEIRA Nº 100/2007

3.1 Controle de Constitucionalidade no Brasil e as espécies de Inconstitucionalidades

O Controle de constitucionalidade caracteriza-se como um mecanismo de correção presente em um ordenamento jurídico, que compreende um sistema de averiguação da conformidade de um ato em relação à Constituição Federal. Nessa direção, ensina Pedro Lenza⁵³ que “o legislador constituinte originário criou mecanismos por meio dos quais se controlam os atos normativos, verificando sua adequação aos preceitos previstos na ‘Lei Maior’”.

O mecanismo de controle de constitucionalidade se relaciona à supremacia da Constituição sobre todo o ordenamento jurídico, bem como à rigidez constitucional e proteção dos direitos fundamentais⁵⁴. Contribuindo com esse contexto, José Afonso da Silva afirma que:

A rigidez constitucional decorre da maior dificuldade para sua modificação, do que para a alteração das demais normas jurídicas da ordenação estatal. Da rigidez emana, como primordial consequência, o princípio da supremacia da constituição que, no dizer de Pinto Ferreira, ‘é reputado como uma pedra angular, em que assenta o edifício do moderno direito político’⁵⁵.

Observa-se, portanto, que a concepção de controle, emanada da rigidez, pressupõe a noção de um escalonamento normativo, ocupando a Constituição o grau máximo na aludida relação hierárquica. Trata-se, pois, do princípio da supremacia da constituição, que significa que a Constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos. É, por fim, a lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos⁵⁶.

Nessa perspectiva, o controle de constitucionalidade pode então ser compreendido como a verificação da compatibilidade de determinada lei ou ato normativo com a constituição, verificando, desse modo, seus requisitos formais, materiais e temporais⁵⁷.

⁵³ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 238.

⁵⁴ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 689.

⁵⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 45.

⁵⁶ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 239.

⁵⁷ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 689.

O Artigo 102 da Constituição da República Federativa do Brasil estabelece que, entre outras atribuições, compete ao Supremo Tribunal Federal a guarda da Constituição. Cabe, portanto, ao STF garantir que toda norma esteja de acordo com a Constituição Federal, pois caso contrário, ela deve ser banida, ainda que parcialmente, do ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, prevê a Constituição formas e espécies de controle⁵⁸.

Existem três sistemas de controle de constitucionalidade: o político, o jurisdicional e o misto. O denominado controle político entrega a verificação de inconstitucionalidade a órgãos de natureza política. Já o controle jurisdicional compreende a faculdade que as Constituições outorgam ao Poder Judiciário de declarar a inconstitucionalidade dos atos que contrariem preceitos ou princípios constitucionais. Por fim, o controle misto ocorre quando a constituição submete determinadas categorias de leis ao controle político e outras ao controle jurisdicional⁵⁹.

Atualmente, o sistema brasileiro adota o sistema misto, preventivo e repressivo, sendo que o controle de constitucionalidade do ordenamento jurídico brasileiro é híbrido e particular, em que se misturam os modelos concentrado e difuso.

O controle difuso é aquele exercido, tanto pelos tribunais como pelos juízes, na análise de um caso concreto, em que pode ser declarada incidentalmente a inconstitucionalidade de uma norma jurídica. O controle abstrato, por sua vez, apenas pode ser exercido por uma corte especial, a partir da análise do próprio diploma normativo.

O controle difuso verifica-se em um caso concreto, e a declaração de inconstitucionalidade dá-se de forma incidental (*incidenter tantum*), prejudicialmente ao exame do mérito. Pede-se algo ao juízo, fundamentando-se na inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, ou seja, a alegação de inconstitucionalidade será a causa de pedir processual⁶⁰.

Por sua vez, o controle concentrado é, nas palavras de Kildare Gonçalves Carvalho, “aquele exercido ou reservado a um ou a poucos órgãos criados especificamente para esse fim, ou que tem nessa atividade sua função principal”⁶¹.

Assim, por meio desse controle, procura-se obter a declaração de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo em tese, independente da existência de um caso concreto, tendo em

⁵⁸ TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE SANTA CATARINA. **Resenha eleitoral**: nova série. v. 1, n. 1, ed. esp., p. 21-290, 1994. Florianópolis. Disponível em: <http://www.tre-sc.jus.br/site/fileadmin/arquivos/institucional/publicacoes/Resenha_vol_15_-_integra.pdf>. Acesso em: 05 de outubro de 2012. p. 43.

⁵⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p.49.

⁶⁰ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 269.

⁶¹ CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. 17. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p. 351.

vista à obtenção da invalidação da lei, com intuito de garantir-se a segurança das relações jurídicas, que não podem ser baseadas em normas inconstitucionais⁶².

Segundo Pedro Lenza⁶³, o controle concentrado de constitucionalidade de lei ou ato normativo recebe essa denominação, devido ao fato de se concentrar em um único tribunal. Pode ser verificado em cinco situações: Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica (ADIN); Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF); Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO); Representação Interventiva (IF - ADI Interventiva); e Ação Declaratória de Constitucionalidade (Adecon).

No que diz respeito às espécies de inconstitucionalidade, cabe salientar que para se atestar a inconstitucionalidade de determinada norma, são necessários diferentes elementos ou critérios, que incluem, dentre outros fatores, o momento em que ela se verifica, o procedimento de elaboração, o tipo de atuação estatal que a ocasionou, bem como o conteúdo da norma.

Assim, compreende-se que um ato legislativo é considerado inconstitucional quando se forma em desacordo com a Constituição formal, compreendida esta como um conjunto de preceitos e princípios, inclusive implícitos. Nessa direção, cabe lembrar os ensinamentos de José Afonso da Silva, que ressalta, nesse contexto, a importância da supremacia constitucional:

O princípio da supremacia requer que todas as situações jurídicas se conformem com os princípios e preceitos da Constituição. Essa conformidade com os ditames constitucionais, agora, não se satisfaz apenas com a atuação positiva de acordo com a constituição. Exige mais, pois omitir a aplicação de normas constitucionais, quando a Constituição assim determina, também constitui conduta inconstitucional⁶⁴.

Os princípios compõem o alicerce de um sistema jurídico, configurando-se como proposições lógicas que fundamentam e sustentam um sistema. Na expressão *princípios fundamentais*, no título I da Constituição da República Federativa brasileira, *princípio* exprime a noção de “mandamento nuclear de um sistema”⁶⁵.

Por sua vez, as normas compreendem preceitos que tutelam situações subjetivas de vantagem ou de vínculo, reconhecendo, por um lado, a pessoas ou a entidades a faculdade de

⁶² MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 720.

⁶³ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 285.

⁶⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 45.

⁶⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Criação de secretarias municipais. **RDP**, n. 15, janeiro/março, 1971 *apud* SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 91.

realizar determinados interesses por ato próprio ou exigindo ação ou abstenção de outrem, e, por outro lado, também vinculam pessoas ou entidades à obrigação de submeter-se às exigências de realizar uma prestação, ação ou abstenção em favor de outrem⁶⁶.

Ainda segundo o autor, cabe ressaltar que a doutrina tradicional não mediu esforços para estabelecer um padrão clássico dos diferentes tipos de inconstitucionalidade, sendo que a Constituição de 1988 reconhece duas formas de inconstitucionalidade: a inconstitucionalidade por ação (atuação) e a inconstitucionalidade por omissão (art. 102, I, a, e III, a, b, c, e art. 103 e seus §§ 1º a 3º).

Considera-se, pois, que a inconstitucionalidade pode surgir de uma ação do legislador que, no processo de formação das leis, age em desacordo com regras do devido processo legal legislativo, ou seja, pode decorrer de uma conduta positiva do legislador em contraposição aos princípios da Constituição. Outrossim, pode ocorrer a inconstitucionalidade por omissão, que consiste no descumprimento da obrigação constitucional de legislar⁶⁷. Observa-se, pois, que é possível violar a Constituição através da prática de atos contrários ao que ela interdita ou deixando de praticar ato que prescreva.

Contribuindo com esse entendimento, ensina Pedro Lenza⁶⁸ que se fala, então, em inconstitucionalidade por ação (positiva ou por atuação), a ensejar a incompatibilidade vertical dos atos inferiores (leis ou atos do Poder Público) com a Constituição, e, em sentido diverso, em inconstitucionalidade por omissão, que decorre da inércia legislativa na regulamentação de normas constitucionais de eficácia limitada.

Ainda segundo o autor, no tocante ao vício formal e material, a doutrina também tem distinguido as expressões nomodinâmica e nomoestática, respectivamente, para a inconstitucionalidade. Na medida em que o vício formal decorre de afronta ao devido processo legislativo de formação do ato normativo, tem-se a ideia de dinamismo, de movimento. Por sua vez, o vício material, por ser um vício de matéria, de conteúdo, a ideia que passa é de vício de substância, estático.

De acordo com o autor Francisco de Cabral⁶⁹, ocorre a inconstitucionalidade das leis em das situações: quando o conteúdo da lei é incompatível com o preceito da Constituição (inconstitucionalidade material, substancial ou intrínseca); ou quando a forma de elaboração da lei não corresponde ao processo previsto na Constituição (inconstitucionalidade formal ou extrínseca). No primeiro caso, o órgão legiferante desrespeita regras constitucionais de fundo;

⁶⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p.92.

⁶⁷ CABRAL, Francisco. **Controle de Constitucionalidade**. Salto, SP: Editora Schoba, 2009, p. 30.

⁶⁸ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 250.

⁶⁹ CABRAL, Francisco. **Controle de Constitucionalidade**. Salto, SP: Editora Schoba, 2009, p. 30.

no segundo há descumprimento de regras constitucionais de forma. Em outras palavras, no primeiro caso a lei desobedece às normas técnicas constitucionais de validação e no segundo, há desobediência às técnicas constitucionais de validação finalística.

Assim, conclui o autor que a inconstitucionalidade material consiste na incompatibilidade da norma com o conteúdo material em desconformidade com a Constituição; ao passo que a inconstitucionalidade formal se dá quando o legislador na elaboração da norma não obedece às regras constitucionais do devido processo legal legislativo. A doutrina a divide em duas modalidades: subjetiva (que se refere à fase introdutória do processo legislativo) e objetiva (que se refere às duas outras fases do processo legislativo: constitutiva e complementar).

3.2 Princípios da Moralidade e da Supremacia Constitucional em face da Lei Estadual nº 100/2007

Conforme foi discutido anteriormente ao longo do presente trabalho monográfico, os princípios da moralidade e da Supremacia Constitucional são essenciais à Lei Maior do Ordenamento Jurídico brasileiro.

Estabelece o Artigo 37 da Constituição Federal que 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.

Assim, o princípio da moralidade, dotado de previsão constitucional, compreende o respeito a padrões éticos, de boa-fé, decoro, lealdade, honestidade e probidade⁷⁰.

O princípio da moralidade torna jurídica a exigência de atuação ética dos agentes da Administração pública⁷¹. Assim, conforme Fernanda Marinela, “o princípio da moralidade exige que a Administração e seus agentes atuem em conformidade com princípios éticos aceitáveis socialmente”⁷².

Por sua vez, o princípio da supremacia da Constituição emana da rigidez constitucional. Significa, conforme José Afonso da Silva⁷³, que a Constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos. Trata-se,

⁷⁰ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 96.

⁷¹ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Editora Método, 2011. p. 191.

⁷² MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed. Niterói: Editora Ímpetus, 2010. p. 38.

⁷³ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros. 2005. p. 45.

portanto, da lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos; é nela que se acham as normas fundamentais de Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas.

Por isso, complementa Pedro Lenza⁷⁴, que a Constituição está no ápice da pirâmide, orientando e “iluminando” os demais atos infraconstitucionais.

Porquanto, chegando-se nesse momento, no cerne do presente estudo, defende-se aqui que os Princípios da Moralidade e da Supremacia Constitucional foram violados em face da Lei Estadual nº 100/2007, tendo em vista os preceitos do dispositivo do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988, o qual estabelece que a investidura em cargo ou emprego público depende de prévia aprovação do candidato em concurso público.

O Artigo 7º da Lei Complementar 100/2007, de Minas Gerais tornou titulares de cargos públicos servidores da área de educação que mantinham vínculo precário com a administração pública estadual há mais de cinco anos, lotando-os no Instituto de Previdência do Estado de Minas Gerais.

Assim, a essência da questão reside no fato de que milhares de cidadãos foram investidos em cargos públicos efetivos, sem a prévia realização do concurso público, o que contraria a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que prevê, em seu artigo 37, caput, II, que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público, ressalvadas as nomeações para cargos em comissão.

Deve-se ainda anotar que o princípio da ampla acessibilidade aos cargos e empregos públicos, reconhecido no sistema constitucional brasileiro, é consequência do trinômio democracia isonomia e eficiência, que sustentam a legitimidade da administração quando da contratação do servidor.

Assim, tendo em vista o teor inconstitucional da Lei Complementar nº 100/2007, defende-se a necessidade de que essa Lei seja banida do ordenamento jurídico brasileiro, pois os Atos inconstitucionais são nulos e destituídos de qualquer eficácia jurídica.

Em outra oportunidade, apreciando a inconstitucionalidade de ato normativo, assentou o Supremo Tribunal Federal:

O repúdio ao ato inconstitucional decorre, em essência, do princípio que, fundado na necessidade de preservar a unidade da ordem jurídica nacional, consagra a supremacia da Constituição. Esse postulado fundamental de nosso ordenamento normativo impõe que preceitos revestidos de menor grau de positividade jurídica guardem, necessariamente, relação de conformidade vertical com as regras inscritas na Carta Política, sob pena de ineficácia e de conseqüente inaplicabilidade. Atos

⁷⁴ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 240.

inconstitucionais são, por isso mesmo, nulos e destituídos, em consequência, de qualquer cargo de eficácia jurídica. A declaração de inconstitucionalidade de uma lei alcança, inclusive, os atos pretéritos com base nela praticados, eis que o reconhecimento desse supremo vício jurídico, que inquina de total nulidade os atos emanados do Poder Público, desampara as situações constituídas sob sua égide e inibe — ante a sua inaptidão para produzir efeitos jurídicos válidos — a possibilidade de invocação de qualquer direito⁷⁵.

Por isso, torna-se claro que, por imposição da Constituição Federal, toda a investidura ilegal é inadmissível sob qualquer pretexto.

Diz a Jurisprudência⁷⁶ que “a finalidade do concurso é assegurar igualdade de condições para todos os concorrentes, evitando-se favorecimentos ou discriminações, e permitindo-se à administração selecione os melhores”. Destarte, indubitável que a investidura em cargos públicos efetivos, sem a prévia realização do concurso público fere os princípios da impessoalidade, igualdade, publicidade, probidade e legalidade.

Cabe ainda lembrar que a Lei Complementar nº 100/2007 teve por objetivo a obtenção, pelo Estado de Minas Gerais, do Certificado de Regularização Previdenciária (CRP) que, desde 2004, vinha sendo renovado por meio de decisões judiciais de caráter liminar.

O CRPF, emitido trimestralmente pelo Ministério da Previdência Social, atesta o cumprimento das obrigações previdenciárias pelos Estados e municípios perante seu quadro funcional, reconhecendo-lhes aptidão para firmar convênios com a União e receber verbas federais. Tais informações podem ser observadas no Portal do Servidor do Estado de Minas Gerais, com a seguinte redação:

O Governo de Minas, com a Lei Complementar Estadual nº 100/2007, corrigiu uma distorção que perdurava há mais de três décadas e atingia diretamente quase 100 mil trabalhadores da Secretaria de Estado de Educação, grande parte composta por serventes escolares, que viviam a incerteza de ter o direito à aposentadoria garantido. Esse benefício, devido a todo trabalhador, não era reconhecido nem pela administração pública estadual, tampouco pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). A Lei Complementar nº 100, de 5 de novembro de 2007, regularizou a situação previdenciária desses trabalhadores, (...). Ao corrigir a injustiça que punia há vários anos tais servidores e garantir o direito previsto no artigo 7º da Constituição da República, segundo o qual todo trabalhador tem direito à

⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF - **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade: Adi-Mc 652 MA**. Relator: Celso de Mello. Julgado em: 18/12/1991. Acesso em: 22/04/2013.

⁷⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Procedimento de Controle Administrativo 200710000012131 e Processos Conexos Números 200810000003262 e 200710000014437**. Relator: Conesleheiro Felipe Locke Cavalcanti. Acesso em: 22/04/2013.

aposentadoria, a lei resolveu o impasse jurídico decorrente da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 ⁷⁷.

O Estado de Minas Gerais esclarece, ainda, que os servidores efetivados pela LC nº 100 não adquiriram estabilidade, direito exclusivo dos funcionários aprovados em concurso público. Ademais, ressaltam que igual acordo foi firmado em 2007 pelo Governo do Estado de São Paulo para atender 205 mil servidores estaduais na mesma situação funcional.

Embora exista uma grande escassez de publicações a cerca da efetivação de servidores sem a realização de concurso público, observa-se que essa é uma questão de grande relevância, que merece ser discutida e avaliada, tanto no âmbito jurídico como no social.

⁷⁷ MINAS GERAIS. Portal do Servidor do Estado de Minas Gerais. **Nota de Esclarecimento Lei Complementar Estadual nº 100/2007**. Disponível em: <<https://www.portaldoservidor.mg.gov.br>>. Acesso em: 02/05/2013.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo analisou a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 100, de 5 de novembro de 2007, do Estado de Minas Gerais, haja vista sua ofensa ao artigo 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988.

A referida Lei foi criada para resolver situação de milhares de servidores que encontravam-se em situação irregular nas instituições educacionais do Estado de Minas Gerais. Servidores estes que já se encontravam com tempo de serviço suficiente para se aposentarem mas não tinham estabilidade para tal.

Entendo que o governo resolveu o problema atropelando os princípios constitucionais quando prevê que a investidura em cargo ou emprego público depende de prévia aprovação do candidato em concurso público. Assim, compreende-se que a Lei Estadual Mineira nº 100/2007, ao estabilizar servidores sem participar de tal certame no Estado de Minas Gerais, procedeu inconstitucionalmente, considerando-se que esse dispositivo lesiona gravemente os princípios da supremacia constitucional e da moralidade.

O princípio da moralidade compreende o respeito a padrões éticos, aceitáveis socialmente. E o princípio da supremacia da Constituição, emanada da rigidez constitucional, compreende a lei suprema do Estado.

Conclui-se, ainda, que as práticas similares às observadas na Lei Complementar nº 100/2007, dotadas de determinado grau de inconstitucionalidade, devem ser abolidas do ordenamento brasileiro, objetivando preservar a legalidade e moralidade inseridas na Constituição Federal bem como dar oportunidade de igualdade para todos aqueles que pleiteiam uma vaga no serviço público de forma correta e democrática.

Ademais, espero que além da Lei ser abolida do ordenamento jurídico, que tenha também efeito retroativo, liberando assim todas as vagas que foram ocupadas de forma irregular para que sejam ocupadas por servidores recrutados democraticamente por meio de concurso público como determina a Lei.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Editora Método, 2011.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 12. ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/htm>. Acesso em: 17/03/2013.

_____. **Decreto-Lei N° 200, de 25 de fevereiro de 1967**. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm>. Acesso: 23/03/2013.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Procedimento de Controle Administrativo 200710000012131 e Processos Conexos Números 200810000003262 e 200710000014437**. Relator: Conesleheiro Felipe Locke Cavalcanti. Acesso em: 22/04/2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. STF - **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade: Adi-Mc 652 MA**. Relator: Celso de Mello. Julgado em: 18/12/1991. Acesso em: 22/04/2013.

CABRAL, Francisco. **Controle de Constitucionalidade**. Salto, SP: Editora Schoba, 2009

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

CHIAVENATO, Idalberto. **Introdução à Teoria Geral da Administração**. 7. ed. Rio de Janeiro, 2003.

DALARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

FARIA, Edimur Ferreira de. **Curso de Direito Administrativo Positivo**. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. 804p.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed. Niterói: Editora Ímpetus, 2010.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais Ltda, 1989.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

MINAS GERAIS. Portal do Servidor do Estado de Minas Gerais. **Nota de Esclarecimento Lei Complementar Estadual nº 100/2007**. Disponível em: <<https://www.portaldoservidor.mg.gov.br>>. Acesso em: 02/05/2013.

MINAS GERAIS, Tribunal de justiça de Minas Gerais. **Agravo de Instrumento nº 1.0024.08.942178-8/001 9421788-59.2008.8.12.oo24(1)**. Relator: Des. Almeida Melo, julgado em: 17/07/2008, publicado em: 29/07/2008. Acesso em: 29/04/2013.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito constitucional descomplicado**. 2. ed. São Paulo: Método, 2008.

ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação: APL 9257180562008826 SP 9257180-56.2008.8.26.0000**. Relator: Ponte Neto. Julgado em: 29/08/2012. Publicado em: 30/08/2012. Acesso em: 24/03/2013.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação: APL 263684820078260019 SP 0026368-48.2007.8.26.0019**. Relator: Angelo Malanga. Julgado em: 14/06/2011. Publicado em: 17/06/2011. Acesso em: 24/03/2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros. 2005.

ANEXO**LEI COMPLEMENTAR 100, DE 5 DE NOVEMBRO DE 2007.**

Institui a Unidade de Gestão Previdenciária Integrada - Ugeprevi - do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos do Estado de Minas Gerais e do Regime Próprio de Previdência dos Militares do Estado de Minas Gerais e o Conselho Estadual de Previdência - Ceprev -, altera a Lei Complementar ndeg. 64, de 25 de março de 2002, e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS,

O Povo do Estado de Minas Gerais, por seus representantes, decretou, e eu, em seu nome, promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º Fica instituída a Unidade de Gestão Previdenciária Integrada - Ugeprevi – do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos do Estado de Minas Gerais e do Regime Próprio de Previdência dos Militares do Estado de Minas Gerais, unidade programática para escrituração, a partir de janeiro de 2008, dos recursos do Fundo de Previdência do Estado de Minas Gerais - Funpemp - e do Fundo Financeiro de Previdência - Funfip -, bem como dos recursos do orçamento fiscal destinados ao pagamento dos benefícios previdenciários concedidos aos servidores e agentes públicos de que trata o art. 3º da Lei Complementar nº 64, de 25 de março de 2002, com a redação dada por esta Lei, e aos militares do Estado.

§ 1º A concessão, o pagamento e a manutenção dos benefícios previdenciários dos segurados a que se refere o caput deste artigo, nos termos e nos prazos estabelecidos no regulamento, serão escriturados na Ugeprevi, observado o disposto no § 2º deste artigo, no art. 76, VI, da Constituição do Estado e nas leis que disciplinam a matéria.

§ 2º O ato de concessão dos benefícios para os segurados a que se refere o caput, no âmbito dos Poderes do Estado, do Tribunal de Contas do Estado, do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar, assinado pela autoridade competente, será remetido à Ugeprevi, conforme previsto em regulamento.

Art. 2º Fica instituído o Conselho Estadual de Previdência - Ceprev -, com caráter consultivo, deliberativo e de supervisão dos Regimes Próprios de Previdência dos Servidores Públicos e dos Militares do Estado de Minas Gerais.

Parágrafo único. Compete ao Ceprev gerir a Ugeprevi, por meio da criação de unidade programática única a ele subordinada.

Art. 3º Compõem o Ceprev

I o Secretário de Estado de Planejamento e Gestão, que o presidirá;

II o Secretário de Estado de Fazenda;

III o Advogado-Geral do Estado;

IV - o Comandante-Geral da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais - PMMG - e o Comandante-Geral do Corpo de Bombeiros Militar do Estado de Minas Gerais - CBMMG -, alternadamente, na forma do regulamento;

V - o Presidente do Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais - IPSEMG -;

VI - o Diretor-Geral do Instituto de Previdência dos Servidores Militares do Estado de Minas Gerais - IPSM -;

VII um representante do Poder Legislativo;

VIII um representante do Poder Judiciário;

IX - um representante do Ministério Público;

X um representante dos servidores do Poder Executivo;

XI - um representante dos servidores inativos;

XII - um representante dos militares ativos;

XIII - um representante dos militares inativos;

XIV - um representante dos pensionistas dos servidores;

XV - um representante dos pensionistas dos militares;

XVI - um representante dos servidores da Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais;

XVII - um representante dos servidores do Poder Judiciário.

§ 1º Os membros a que se referem os incisos VII a IX do caput deste artigo serão designados pelo Governador do Estado, após indicação dos titulares daqueles Poderes e órgão, para mandato de dois anos, permitida uma recondução.

§ 2º Os membros a que se referem os incisos X a XVII do caput serão escolhidos pelo Governador do Estado, a partir de lista tríplice elaborada pelas entidades representativas legalmente constituídas, para mandato de dois anos, permitida uma recondução.

§ 3º Os membros referidos no § 2º deverão ter nível superior de escolaridade e reputação ilibada.

§ 4º O regimento interno do Ceprev será aprovado por decreto, mediante proposta dos seus membros.

§ 5º O Presidente do Ceprev indicará o Secretário Executivo do Conselho, entre servidores, militares ou um dos seus membros.

§ 6º Os membros do Ceprev não serão remunerados por sua atuação no Conselho, que será considerada prestação de relevante serviço público.

Art. 4º Compete ao Ceprev, além do disposto no parágrafo único do art. 2º:

- I - estabelecer as diretrizes gerais relativas ao Regime Próprio de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais, a que se refere a Lei Complementar nº 64, de 2002;
- II - expedir instrução, de âmbito geral, contendo as normas e os procedimentos a serem adotados para a concessão dos benefícios, de forma a garantir a unicidade e a padronização desses atos;
- III - estabelecer diretrizes para a elaboração, a consolidação e o acompanhamento do orçamento anual da Ugeprevi, segmentado por fundos, programas, fontes de recursos e caracterização das despesas;
- IV - dirimir dúvidas quanto à aplicação das normas relativas à previdência social no Estado;
- V - acompanhar a gestão dos recursos destinados ao Funfip;
- VI - aprovar, por maioria absoluta, proposta do regulamento referido no § 2º do art. 1º desta Lei Complementar.

Art. 5º O inciso I do art. 3º, o inciso IV do art. 56 e o *caput* do art. 85 da Lei Complementar nº 64, de 2002, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 3º.....

- I - o titular de cargo efetivo da administração direta, autárquica e fundacional dos Poderes do Estado, do Ministério Público e do Tribunal de Contas do Estado, assim considerado o

servidor cujas atribuições, deveres e responsabilidades específicas estejam definidas em estatuto ou normas estatutárias e que tenha sido aprovado por meio de concurso público de provas ou de provas e títulos ou de prova de seleção equivalente, bem como aquele efetivado nos termos dos arts. 105 e 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado;.....

Art. 56.....

IV - saldo positivo oriundo da compensação financeira prevista no § 9º do art. 201 da Constituição da República;.....

Art. 85. O IPSEMG prestará assistência médica, hospitalar e odontológica, bem como social, farmacêutica e complementar aos segurados referidos no art. 3º desta Lei Complementar, aos servidores detentores exclusivamente de cargo de provimento em comissão, declarado em lei de livre nomeação e exoneração, aos agentes políticos e aos servidores admitidos nos termos do art. 10 da Lei nº 10.254, de 20 de julho de 1990, extensiva aos seus dependentes, observadas as coberturas e os fatores moderadores definidos em regulamento."

Art. 6º Fica acrescentado ao art. 39 da Lei Complementar nº 64, de 2002, o seguinte inciso III:
"Art. 39.....

III - o pagamento do saldo negativo oriundo da compensação financeira prevista no § 9º do art. 201 da Constituição da República."

Art. 7º Em razão da natureza permanente da função para a qual foram admitidos, são titulares de cargo efetivo, nos termos do inciso I do art. 3º da Lei Complementar nº 64, de 2002, os servidores em exercício na data da publicação desta lei, nas seguintes situações:

I - a que se refere o art. 4º da Lei nº 10.254, de 1990, e não alcançados pelos arts. 105 e 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado;

II - estabilizados nos termos do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República;

III - a que se refere o caput do art. 107 da Lei nº 11.050, de 19 de janeiro de 1993;

IV - de que trata a alínea "a" do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.254, de 1990, admitidos até 16 de dezembro de 1998, desde a data do ingresso;

V - de que trata a alínea "a" do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.254, de 1990, admitidos após 16 de dezembro de 1998 e até 31 de dezembro de 2006, desde a data do ingresso.

§ 1º O posicionamento dos servidores de que trata este artigo dar-se-á no nível e no grau correspondentes ao padrão de vencimento utilizado para pagamento de sua remuneração na data da publicação desta Lei.

§ 2º Não será computado, para a percepção de vantagem ou benefício, o período em que os servidores não estiveram em efetivo exercício, conforme definido em lei.

§ 3º Os servidores de que trata este artigo ficam vinculados ao Funfip, instituído na Lei Complementar nº 64, de 2002.

Art. 8º São segurados do Regime Geral de Previdência Social, conforme o disposto no § 13 do art. 40 da Constituição da República:

I - o detentor exclusivamente de cargo de provimento em comissão, declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

II - o agente político, ressalvado o exercente de mandato eletivo vinculado ao respectivo regime próprio de previdência social;

III - os servidores a que se refere a alínea "a" do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.254, de 1990, não alcançados pelo art. 7º desta Lei;

IV - os servidores a que se refere a alínea "b" do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.254, de 1990;

V - o contratado nos termos do art. 11 da Lei nº 10.254, de 1990.

Art. 9º É garantida aos segurados e seus dependentes a continuidade da percepção dos benefícios previdenciários concedidos com base no art. 79 da Lei Complementar nº 64, de 2002, até a data de publicação desta Lei Complementar, observados as regras e os critérios estabelecidos pelo Regime Geral de Previdência Social.

Art. 10. Fica vedada a possibilidade de dispensa imotivada dos servidores de que trata a alínea "a" do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.254, de 1990, admitidos até 31 de dezembro de 2006 e em exercício na data de publicação desta Lei Complementar, salvo nas hipóteses previstas na Lei nº 10.254, de 1990.

Art. 11. A Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão, mediante requerimento do interessado, emitirá, para os agentes públicos do Poder Executivo mencionados nos incisos I a IV do art. 8º, certidão de contribuição relativa ao período em que estiveram vinculados ao

regime próprio, com vistas à contagem recíproca a que se refere o § 9º do art. 201 da Constituição da República.

Parágrafo único. Para os agentes públicos dos Poderes Judiciário e Legislativo, do Ministério Público, do Tribunal de Contas e da Defensoria Pública, a certidão a que se refere o *caput* será emitida pelo órgão de recursos humanos competente.

Art. 12. Com a publicação desta Lei Complementar, ficam mantidas as autarquias Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais - IPSEMG -, a que se refere a Lei nº 9.380, de 18 de dezembro de 1986, e Instituto de Previdência do Legislativo do Estado de Minas Gerais - IPLEMG -, a que se refere a Lei nº 13.163, de 20 de janeiro de 1999, sendo assegurada a autonomia administrativa, financeira e orçamentária dessas entidades.

Art. 13. Observado o disposto no § 20 do art. 40 e no § 1º do art. 42 da Constituição da República, a escrituração de que trata o art. 1º desta Lei Complementar não prejudicará a autonomia administrativa, financeira e orçamentária do IPSM, em especial, a relativa:

- I - à gestão dos recursos oriundos da contribuição patronal e do segurado;
- II - aos atos de concessão de benefícios previdenciários conforme previsto no § 2º do art. 1º desta lei complementar;
- III - às ações de assistência à saúde;
- IV - à concessão dos demais benefícios assegurados pelo IPSM, nos termos da legislação vigente.

Art. 14. Fica revogado o art. 79 da Lei Complementar nº 64, de 2002.

Art. 15. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação.

Palácio da Liberdade, em Belo Horizonte, aos 5 de novembro de 2007; 219º da Inconfidência Mineira e 186º da Independência do Brasil.

AÉCIO NEVES - Governador do Estado