

ANNA LARA DA SILVA DUARTE

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 100/2007: O caso da estabilização de servidores sem aprovação em concurso público no Estado de Minas Gerais.**

BACHARELADO EM DIREITO

FIC/MG

2010

ANNA LARA DA SILVA DUARTE

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 100/2007: O caso da estabilização de servidores sem aprovação em concurso público no Estado de Minas Gerais.**

Monografia, apresentada à banca examinadora do curso de Direito das Faculdades Integradas de Caratinga, como exigência parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito Sob a orientação do professor Marcio Xavier Coelho.

FIC/CARATINGA

2010

Dedico este trabalho a minha mãe e amiga Silvana, por tudo que significa em minha vida com carinho, o meu eterno agradecimento.

## Agradecimentos

Agradeço a Deus por mais esta graça recebida.

Agradeço o apoio e incentivo de toda família, em especial meus amores, Flávio, Ivan, Osmira e meus pais Antonio e Silvana.

Aos Professores das Faculdades Integradas de Caratinga (FIC), pelo conhecimento que a mim proporcionaram, em especial ao professor e orientador Márcio Xavier Coelho e ao professor Vagner Bravos Valadares que com toda dedicação me ajudaram na confecção desta monografia.

Por fim, a todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para que meu sonho fosse realizado, o meu muito obrigada, pelas palavras de incentivo e conforto, pois muitos foram os momentos de fraquezas e incertezas.

Á todos meus sinceros agradecimentos!

## **RESUMO**

Nesta monografia realiza-se um estudo acerca da inconstitucionalidade da Lei Estadual de Minas Gerais nº100/2007, a respeito da estabilização de servidores em cargo público sem aprovação em concurso público, pois esta norma tem em muito afrontado preceitos constitucionais basilares, como, por exemplo, o princípio da legalidade.

Ainda na ceara constitucional é verificado também que a estabilização da forma como é tratado no texto da referida Lei, despreza o texto constitucional mais precisamente a teor do que prevê o capítulo VII, da magna Carta, o qual trata expressamente da Administração Pública em seus artigos 37 a 43.

**Palavras-Chave:** Administração Pública, Estabilidade, Inconstitucionalidade.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>07</b>
<b>CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS.....</b>	<b>11</b>
<b>CAPÍTULO I – ORGANIZAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO.....</b>	<b>14</b>
1.1 Democracia Republicana e Federativa.....	14
1.2 Organização administrativa do Estado Brasileiro.....	15
1.3 Cargo Público no Brasil.....	16
<b>CAPÍTULO II – SERVIÇOS PÚBLICOS.....</b>	<b>19</b>
2.1 conceituação de serviços públicos.....	19
2.2 Execução direta e indireta .....	20
<b>CAPÍTULO III – ÓRGÃOS E AGENTES PÚBLICOS.....</b>	<b>22</b>
3.1 Distinção entre órgãos e agentes.....	22
3.2 Cargos, Empregos e Funções.....	23
3.3 Principais direitos e deveres do agente público.....	25
3.4 Estabilidade do agente público.....	27
3.5 Efetividade do cargo.....	28
<b>CAPÍTULO IV – FORMAS DE VINCULAÇÃO DO AGENTE PÚBLICO JUNTO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....</b>	<b>30</b>
4.1 Eleição, Nomeação.....	30
4.2 Concurso Público.....	30
4.3 Nomeação em cargo de livre nomeação e exoneração.....	32
4.4 Processo seletivo simplificado.....	33
4.5 Contratação De Temporários.....	33
4.6 Contratos Administrativos Precedidos De Licitação.....	36

<b>CAPÍTULO V – INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI N.º 100.....</b>	<b>37</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>43</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>45</b>

## INTRODUÇÃO

A Constituição de 05 de outubro de 1988, expressamente tratou de regulamentar a estabilização de servidores na administração pública.

A necessidade da aprovação em concurso público como garantia de estabilização de servidores, assim defendida pela corrente majoritária, não deve ser suprimida por Lei Estadual de Minas Gerais, diante da afronta do princípio da legalidade.

A estabilidade a que nos propusemos a discutir, trata-se de norma inconstitucional, tendo em vista os preceitos constitucionais.

Quanto aos direitos adquiridos pelos servidores que estão sendo beneficiados pela Lei Estadual de Minas Gerais nº 100/2007, a que se verificar a necessidade de aprovação em concurso, para que assim possam fazer jus ao direito adquirido.

Na ordem social e nas garantias que o Estado deve prover, a estabilidade funcional de servidores deve preencher vários requisitos dentre os quais o de ser aprovado em concurso.

Não se pode falar em estabilização de servidores por uma norma infraconstitucional, que confere a determinado grupo de pessoas um direito que deveria ser a todos oferecido.

Diante de tal norma, o que se tem é aumentado o número de processos, de pessoas que buscam no judiciário uma solução para este entrave.

Constitucionalmente é inaceitável ver uma pequena parcela de pessoas, sendo beneficiadas, sem ao menos oferecer aos demais cidadãos o direito de concorrerem à mesma vaga ou função, pois não seria dever do Estado oferecer a todos as mesmas oportunidades?

Portanto, é exatamente por essas e outras razões que nosso interesse pela defesa de tal monografia se corporifica e ganha sentido até mesmo emotivos, para enfrentarmos a árdua batalha na pesquisa de um tema tão relevante e abstrato no que se refere à bibliografias específicas, mas que possui uma concretude social maciça.



A estabilidade de servidores na administração Pública sem aprovação em concurso nos leva a defender o texto constitucional na íntegra, pois o legislador constituinte originário, se preocupou e muito com este tema, portanto no Título III, que trata da Organização do Estado, reservou ao mesmo um capítulo próprio, qual seja o de número VII, sendo o mesmo dividido em quatro seções.

Acreditamos assim que o ganho pessoal e sócio-jurídico que este trabalho nos trará será de suma importância para o mundo acadêmico, tendo em vista as constantes discussões sobre tal tema, principalmente com o aumento de ações versando sobre o tema, e as decisões jurisprudenciais possam confirmar esta inconstitucionalidade.

Assim, este trabalho desenvolverá um estudo acerca da estabilidade de servidores na Administração Pública, que além de estar protegido pela Constituição de 05 de outubro de 1988,

Na tentativa de externar o problema central de nossa pesquisa vamos enfatizar uma indagação: É possível se estabilizar em cargo público sem aprovação em concurso público?

A fim de buscar uma solução, far-se-á, ao longo deste trabalho monográfico, uma análise sobre os institutos acima mencionados frente ao princípio legalidade, esculpido no artigo 5º II da Constituição da República, norteador de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

Diante da problematização ora apresentada e das situações hipotéticas ilustradas acerca do tema em apreço, e na busca incessante para a confirmação de um limiar pacificador este trabalho apresentará alguns objetivos específicos, dentre os quais, destacamos primeiro, analisar os princípios constitucionais aplicáveis na proteção dos direitos individuais. Segundo serão analisadas as doutrinas que estudam o tema. Terceiro pesquisar os requisitos legais utilizados pela Lei 100/2007. Quarto, identificar os procedimentos legais a serem observados pela Administração Pública, contidos na legislação; quinto a necessidade da prestação do concurso, para ser admitido.

A metodologia teórico-bibliográfica, far-se-á de suma importância para o presente estudo que deverá coletar posicionamentos jurisprudenciais na visão de diversos doutrinadores, objetivando aproximar o marco teórico da bibliografia

complementar.

Este trabalho monográfico será composto por três capítulos. O primeiro capítulo traz uma abordagem sobre a estabilidade na administração, percorridos em três subitens, legalidade da estabilidade, cargo público e função pública. O segundo capítulo traz os aspectos referentes ao princípio da legalidade, que do ponto de vista dos doutrinadores que nos filiamos é extremamente afrontado, ou mesmo desrespeitado. Por fim, o terceiro capítulo que discorrerá acerca da necessidade do emprego do concurso, medida mais condizente com a realidade constitucional.

A base textual de nosso trabalho é mesmo trazer alume tais questões que embora cause um certo desconforto, e também uma dúvida intrigante, no que se refere ao pré-conceito, onde a idéia inicial pressupõe um interesse em defender a aplicação de provas e concursos para o ingresso do cidadão na Administração Pública.

Toda a finalidade deste trabalho, é levantar uma discussão que acreditamos poder ao término desta pesquisa contribuir ou mesmo ampliar o acervo bibliográfico sobre este tema que ora e outra é levado para o Judiciário, e que ainda por não estar sumulado causa decisões diversas e entendimentos múltiplos. Acreditamos que, a seleção de renomados doutrinadores, artigos e jurisprudências, irão ajudar a confirmar a proposta desta pesquisa, que é demonstrar que muito embora este tema gera controvérsias há de ser levado em conta antes dos interesses do Estado o interesse do cidadão e da própria Administração Pública, sempre será um dos maiores preceitos de nossa Constituição, portanto uma linha limítrofe, capaz de atenuar as relações entre a arbitrariedade Estatal e seus entes governados.

Na obra de Pedro Lenza, uma citação direta de José Afonso da Silva tratando do tema:

José Afonso da Silva esclarece o assunto: “a organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende, como se vê do art. 18, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. A Constituição aí quis destacar as entidades que integram a estrutura federativa brasileira: os componentes do nosso Estado Federal. Merece dizer que é a organização político-administrativa que compreende tais entidades, como se houvesse alguma diferença entre o que aqui se estabelece e o que se declarou no artigo 1º.”<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>LENZA, Pedro **Direito Constitucional Esquematizado**. 13. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009 p. 292

Assim acreditamos que até mesmo a dignidade da pessoa humana pode estar ameaçada, se permitirmos que o acesso aos cargos e funções dentro da Administração sejam banalizados ao ponto de se poder estabilizar em uma carreira pública de modo diverso do que previu o legislador originário, pois se isso vier a se concretizar se estará tratando os iguais com desigualdade e conseqüentemente haverá uma parcela de cidadãos sendo beneficiados em detrimento ou por assim dizer sem possibilitar a todos a mesma chance, ou a mesma oportunidade, ferirá com certeza o princípio da isonomia.

Portanto, dar a todo cidadão o direito de prestar um concurso para pleitear uma vaga como servidor na Administração Pública é sem sombra de dúvidas, garantido pela nossa Constituição de 1.988.

## CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

A real necessidade de se ter um Estado organizado, e estruturadamente correto, faz com que o mesmo se organize de forma política, obedecendo diretrizes constitucionais. Jorge Miranda citado por Alexandre de Moraes preceitua que:

“a parcela da ordem jurídica que rege o próprio Estado, enquanto comunidade e enquanto poder. É o conjunto de normas (disposições e princípios) que recordam o contexto jurídico correspondente à comunidade política como um todo e aí situam os indivíduos e os grupos uns em face dos outros e frente ao Estado-poder e que, ao mesmo tempo, definem a titularidade do poder, os modos de formação e manifestação da vontade política, os órgãos de que esta carece e os atos em que se concretiza.”<sup>2</sup>

Diante de tais considerações passamos a apresentar alguns conceitos os quais destacamos, concurso público, servidores públicos e princípio da dignidade da legalidade das leis.

Para, conceituar o concurso público, será indispensável socorrer-nos ao conceito apresentado por José dos Santos Carvalho Filho:

Concurso público é o procedimento administrativo que tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Na aferição pessoal, o Estado verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam as barreiras opostas no procedimento, obedecida sempre a ordem de classificação.<sup>3</sup>

Diante das considerações conceituais, aqui expostas traz uma conceituação quase que genérica, pois como preceitua Hely Lopes Meirelles:

---

<sup>2</sup>MORAES, Alexandre de **Direito Constitucional**. 21.ed.-São Paulo: Atlas, 2007, p.1.

<sup>3</sup>FILHO, José dos Santos Carvalho, **Manual de Direito Administrativo**. 12 ed. revista, ampliada e atualizada até 30/6/2004, contendo as Emendas Constitucionais nº 41 e 42 p. 560

O conceito de serviço público não é uniforme na doutrina, que ora nos oferece uma noção orgânica, só considerando como tal o que é prestado por órgãos públicos; ora nos apresenta uma conceituação formal, tendente a identificá-lo por características extrínsecas; ora nos expõe um conceito material, visando a defini-lo por seu objeto.<sup>4</sup>

Diante de tantos conceitos abstratos e concretos nos resta ainda continuarmos como ensina Caio Tácito, no que se refere às leis, que estas são:

Lei e regulamento são momentos distintos e inconfundíveis da atividade normativa do Estado. Ambos, no entanto, são dotados dos mesmos requisitos de generalidades, abstração e novidade que são próprios à norma de direito.<sup>5</sup>

A preocupação em abordarmos esse tema é justamente sua relação intrínseca com a administração pública direta e indireta. Pois não só renomados autores e autoridades defendem esse mesmo posicionamento como também se passarmos a analisar o homem médio, ou seja homens e mulheres do senso comum, verificaremos uma postura amplamente favorável à nossa tese aqui defendida. Para tanto pode relatar o grande número de candidatos inscritos para concorrerem a cargos públicos, quando são abertos editais “MPU mais de 756 mil inscritos em concurso de 594 vagas”<sup>6</sup>

O propósito, é justamente correlacionar a efetivação de servidores em cargos públicos sem aprovação e, demonstra exatamente a necessidade de ser através de concursos público.

Tem-se assim, que a dignidade da pessoa humana neste contexto é também atingida no problema suscitado, e sabemos que ferir-lá é sem sombra de dúvida uma falha, defendida pela doutrina e jurisprudência, que tal falha deverá ser no mínimo indenizada, pois quando observamos as pessoas acreditadas na Administração, e se submeterem ao pagamentos de taxas de inscrições, a certos concursos, ancorados na

---

<sup>4</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 297

<sup>5</sup>TÁCITO, Caio **Temas de Direito Público**: (estudos e pareceres). Rio de Janeiro: Renovar, 1997 p. 477.

<sup>6</sup>DISPONÍVEL em: <http://jcconcursos.uol.com.br/Concursos/Noticiario/numero-de-inscritos-mpu-2010-> Acesso dia 21/10/2010

Lei Maior que rege nosso ordenamento é que devemos repensar as Leis Humanas.  
Neste sentido:

O princípio da vida política está na autoridade do soberano: o poder legislativo é o coração do Estado, o poder executivo o cérebro que dá movimento a todas as partes. O cérebro pode cair em paralisia, e o indivíduo continuar a viver. Um homem fica imbecil e vive:mas, apenas cessam as funções do coração, o animal expira.<sup>7</sup>

Ingo Wolfgang Sarlet, pontua:

Tomando por referência tudo o que foi exposto no âmbito do tópico ora versado, pendem, contudo, algumas indagações. Com efeito, cure lembrar que – a despeito da proposta conceitual formulada – já no que diz com o conteúdo jurídico da noção de dignidade da pessoa humana inexistente completo consenso, dissídio este que se revela ainda maior quando se trata de averiguar quais condutas (e em que medida) são, de fato, violadoras desta dignidade.<sup>8</sup>

Trazemos aqui o posicionamento do filósofo Rousseau: que ao falar do poder dos Governantes enfatiza sua origem, tal seja o povo, reconhecendo assim de onde vem sua própria existência e finalidade precípua, salientando que as leis devem ter suas finalidades voltadas única e exclusivamente ao povo regido, pois assim dizia Rousseau:

Vimos que o poder legislativo pertence ao povo, e não pode pertencer senão a ele. Ao contrário, vemos facilmente pelos princípios atrás expostos que o poder executivo não pode pertencer à generalidade como legisladora e soberana, porque esse poder só consiste em atos particulares, que não competem à lei, nem por conseguinte ao soberano, cujos atos todos não podem ser senão leis.<sup>9</sup>

Ao legislador, cabe o papel de representar o cidadão nos seus interesses públicos e individuais.

---

<sup>7</sup>ROUSSEAU, Jean-jacques, **Do Contrato Social**: Editora Martin Claret, 2003, texto integral. Tradução: Pietro Nassetti.p.87

<sup>8</sup>SARLETE, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.p.134

<sup>9</sup>ROUSSEAU, Jean-Jacques, **Do Contrato Social**: Editora Martin Claret, 2003, texto integral. Tradução: Pietro Nassetti. p. 63

## CAPÍTULO I – ORGANIZAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO

### 1.1 Democracia Republicana e Federativa

Contextualizados em um ordenamento onde o legislador originário tratou de traçar os ditames e os parâmetros norteadores da estrutura organizacional do Estado, facilitado está o trabalho de quem se propõe a escrever sobre temas condizentes com os preceitos constitucionais, assim iniciaremos essa pesquisa transcrevendo o artigo 1º da Constituição da República do Brasil:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos.<sup>10</sup>

Entender esta democracia pretendida pelo constituinte originário portanto é das tarefas mais fáceis e agradáveis para o operador do direito brasileiro.

Pedro Lenza ao dissertar sobre a Federação na Constituição de 1988 argumenta que:

O art. 1º, *caput*, da CF/88 preceitua que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados e Município 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”<sup>11</sup>

Somos assim afortunados em ter um Estado Democrático de Direito Republicano e Federativo.

Esta formação do Estado brasileiro configura-se de plano no que previu o legislador constituinte originário principalmente quando declarou ser aquela

---

<sup>10</sup>CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010

<sup>11</sup>LENZA, Pedro **Direito Constitucional Esquematizado**. 13. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009 p. 292

Constituição o que viria a ser a Constituição cidadã.

## 1.2 Organização Administrativa do Estado Brasileiro

Com um capítulo especificamente voltado para a organização da administração podemos dar início a este tópico trazemos o *caput* do artigo 37 da Constituição de 1988:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:<sup>12</sup>

Trazendo em seu corpo vinte e dois incisos, este artigo tratou de dar à Administração normas reguladoras e protetivas tanto dos interesses individuais como coletivos.

Nos dizeres de José Cretella Júnior vamos encontrar o seguinte:

“Administração” (com A maiúsculo), ou “Administração Pública”, ou “Estado”, designam, de certo modo, a mesma coisa, sendo vocábulos empregados, neste livro, na mesma acepção. “Administração”, entretanto, em rigorosa acepção técnica, é mais “um fazer” ou “uma entidade que faz” do que “um sujeito de direito”, com personalidade jurídica definida.<sup>13</sup>

Tem-se assim que o Estado brasileiro deve estar em sintonia com as normas que o regulam.

Em sua obra Direito Administrativo Maria Sylvia Zanella de Pietro assevera que:

Para bem entender-se a distinção entre Administração Pública (em sentido

---

<sup>12</sup>CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010

<sup>13</sup>CRETELLA JÚNIOR, José, **Controle Jurisdicional do Ato Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 50



estrito) e Governo, é mister partir da diferença entre as três funções do Estado. Embora o poder estatal seja uno, indivisível e indelegável, ele desdobra-se em três funções: a legislativa, a executiva e a jurisdicional.<sup>14</sup>

Naturalmente a Administração precipuamente obedecerá esta formação doutrinária, haja vista que são preceitos puramente constitucionais.

Dentro dessa linguagem administrativa podemos mencionar a correlação existente entre a função administrativa com a função jurídica administrativa. A esse respeito bem discorreu José Cretella Júnior:

Por outro lado, na função administrativa, em sentido estrito, costuma-se distinguir a função de polícia com a denominação de administração jurídica, em contraposição à função de promoção de bem-estar público, à qual se aplica a denominação de Administração.<sup>15</sup>

Completando seu raciocínio, prossegue o autor:

Para outros autores, Administração é sinônimo perfeito de Governo, compreendendo as três funções jurídicas do Estado (Legislação, Justiça e Administração), ao passo que, para outros, em sentido mais estrito, Governo é a alta direção, a força motriz e Administração é atividade subordinada ao impulso proveniente do poder governamental.<sup>16</sup>

Por assim dizer esta organização do Estado torna-se um bem necessário, que fluindo com harmonia transmite aos seus subordinados uma satisfação institucional garantindo a ordem jurídico e social.

### 1.3 – Cargo Público no Brasil

Para podermos falar sobre esse tema faremos uma busca nas palavras do

---

<sup>14</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 55

<sup>15</sup>CRETELLA JÚNIOR, José, **Controle Jurisdicional do Ato Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 58

<sup>16</sup>CRETELLA JÚNIOR, José, **Controle Jurisdicional do Ato Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 50

professor Hely Lopes Meirelles, que assim define:

Cargo público é o lugar instituído na organização do serviço público, com denominação própria, atribuições em responsabilidade específicas e estipêndio correspondente, para ser provido e exercido por um titular, na forma estabelecida em lei.<sup>17</sup>

Tarefa árdua é conceituar o que seja cargo público, assim afirma Maria Sylvia Zanella Di Pietro, quando diz:

Não é tarefa fácil definir o serviço público, pois a sua noção sofreu consideráveis transformações no decurso do tempo, quer no que diz respeito aos seus elementos constitutivos, que no que concerne à sua abrangência. Além disso, alguns autores adotam conceito amplo, enquanto outros preferem um conceito restrito.<sup>18</sup>

A essencialidade de aprovação em concurso público, para ingressar no serviço público, como direito do cidadão está também prevista e protegida na Constituição da República de 1988, mais precisamente no seu artigo 37, inciso I:

Artigo 37(...)

Inciso I – os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da Lei.<sup>19</sup>

Salientamos por óbvio, que o legislador originário completa o que por ora defendemos ao textualizar o inciso II:

Inciso II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre

<sup>17</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 366

<sup>18</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11 ed. – São Paulo: Atlas, 1999 p 94.

<sup>19</sup>CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010.

nomeação e exoneração:<sup>20</sup>

Ora se o ordenamento pátrio, o qual norteia todo nosso arcabouço jurídico, preceitua expressamente como a Administração deve proceder, por qual motivo deve-se afrontar esta previsão.

---

<sup>20</sup>CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010

## CAPÍTULO II – SERVIÇOS PÚBLICOS

### 2.1 Conceituação de Serviços Público

Devido à complexidade do tema torna-se tarefa não muito fácil conceituar o serviço público no Brasil, mas podemos utilizar as palavras de Cretella para afirmar que:

O serviço público, atividade fundamental e ininterrupta, no estado moderno, está normalmente sob controle administrativo, mediante vários mecanismos internos de fiscalização. Se o serviço público decorre sem anomalias, ninguém se sente prejudicado, já que não ocorrem danos, nem ao funcionário, nem ao administrado.<sup>21</sup>

Pode-se assim afirmar que imperiosamente deve existir no serviço público uma sintonia, se não perfeita algo bem próximo da perfeição.

Um tema causador de polemicas entre diversos autores como afirma José Cretella Júnior: “No entanto, a noção de serviço público, uma das mais controvertidas,

tem sido objeto de confusão criada principalmente pelos modernos escritores”<sup>22</sup>

A seguir explicitaremos dois pequenos trechos extraídos da obra Controle Jurisdicional do Ato Administrativo, de José Cretella Júnior, que consegue sintetizar o que queremos dizer:

Seria trabalho extensíssimo e, por certo, supérfluo, expor e criticar todas as definições elaboradas pelos autores para elucidar o delicado problema de fixar a noção do serviço público<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup>CRETELLA JÚNIOR, José, **Controle Jurisdicional do Ato Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 69.

<sup>22</sup>CRETELLA JÚNIOR, José, **Controle Jurisdicional do Ato administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 70

<sup>23</sup>CRETELLA JÚNIOR, José, **Controle Jurisdicional do Ato administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 82

Prossegue Cretella:

Como acontece com o conceito do direito administrativo, que desafiou e continua a desafiar a argúcia dos doutrinadores, a determinação do que se deva entender por serviço público continuará ainda por muito tempo a suscitar repetidas controvérsias.<sup>24</sup>

Nesse contexto, nossa missão em conceituar o serviço público torna-se indiscutivelmente tarefa complexa, mas prazerosa, no que diz respeito a esse tema que sempre levanta grandes interesses pelos doutrinadores.

## 2.2 – Execução Direta e Indireta

A execução pela Administração poderá ser direta ou indireta, previsão também observada na Constituição:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:<sup>25</sup>.

Quis o legislador constituinte expressamente determinar a concentração e descentralização da forma administrativa que o Poder Público deve seguir para tratar seus interesses.

Obviamente que tendo que observar alguns princípios basilares dentre o

A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos

---

<sup>24</sup>CRETELLA JÚNIOR, José, **Controle Jurisdicional do Ato administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 82

<sup>25</sup>CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá **aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte**<sup>26</sup> (grifos nossos)

Destacamos assim que o acesso aos cargos em empregos públicos, devem estar pautados em conformidade com a determinação constitucional.

A necessidade de ser aprovado em concurso público de provas ou provas e títulos não pode ser afastado, por uma norma infraconstitucional.

---

<sup>26</sup>CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010

LENZA , Pedro **Direito Constitucional Esquematizado**. 13. ed. rev., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2009 p. 94

## CAPÍTULO III – ÓRGÃOS E AGENTES PÚBLICOS

### 3.1 Distinção entre Órgãos e Agentes

Para falarmos sobre esse título específico, cumpre-nos nesse momento alertar sobre a denominação da atividade em si exercida pelo servidor que é a função pública, como salienta Hely Lopes, é a atribuição conferida ao servidor, senão vejamos:

Função é a atribuição ou o conjunto de atribuições que a Administração confere a cada categoria profissional ou comete individualmente a determinados servidores para a execução de serviços eventuais.<sup>27</sup>

Ainda a respeito do servidor podemos dizer como também afirma o professor Hely Lopes que todo cargo tem função, mas pode haver função sem cargo. Sendo assim as funções do cargo são definitivas.

As normas devem conservar em seu corpo o princípio da legalidade e da razoabilidade prevista no ordenamento pátrio. Caio Tácito ao falar sobre o tema da Razoabilidade assim o diz: “No Estado moderno a vida na sociedade é governada pelo princípio da legalidade, consagrado nas declarações de direitos fundamentais”<sup>28</sup>

Ainda no que se refere sobre a interpretação da norma administrativa Caio Tácito assevera que:

O conceito de norma administrativa abrange o conjunto de preceitos que regulam a atividade da Administração Pública, tanto em seu funcionamento interno, como em suas relações com terceiros (relações administrativas internacionais; relações com entes públicos; relações com os administrados)<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 366

<sup>28</sup>TÁCITO, Caio **Temas de Direito Público**: (estudos e pareceres). Rio de Janeiro: Renovar, 1997 p. 487

<sup>29</sup>TÁCITO, Caio **Temas de Direito Público**: (estudos e pareceres). Rio de Janeiro: Renovar, 1997 p. 497

Neste contexto podemos afirmar que cabe a Administração seguir o que determina a Constituição da República de 04 de outubro de 1988, sendo que esta não tratou a efetivação de servidores em cargos públicos como norma infraconstitucional, assim não verificamos uma delegação deste poder hierárquico. Podemos sim notar durante nossa pesquisa que o legislador originário previu o servidor de cargo em comissão. A esse respeito encontramos o conceito de cargo em comissão nas palavras de Hely Lopes:

Cargo em comissão – É o que só admite provimento em caráter provisório. Destina-se às funções de confiança dos superiores hierárquicos. A instituição de tais cargos é permanente, mas seu desempenho é sempre precário,. Pois quem os exerce não adquire direito à continuidade na função.<sup>30</sup>

Portanto somente nesses casos o legislador permite o acesso à Administração Pública sem a prévia aprovação em concurso público

### 3.2 Cargos, Empregos e Funções

Existem em nosso ordenamento possibilidade diversas para contratação de pessoal pela Administração Pública, as quase passaremos apontar as mais importantes.

A administração poderá contratar como servidores temporários e a título precário, como medida urgente e necessária servidores nos seguintes casos:

Os servidores temporários, contratados por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (artigo. 37, IXm da Constituição); eles exercem função, sem estarem vinculados a cargo ou

---

<sup>30</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 367



emprego público<sup>31</sup>.

Há também os cargos eletivos onde seu acesso aos quadros da Administração Pública se dará por processo eletivo, os quais serão além de temporários vinculados aos cargos pleiteados:

Para Hely Lopes Meirelles (1996:72 "agentes políticos são os componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais"<sup>32</sup>

Existem em nosso ordenamento possibilidade diversas para contratação de pessoal pela Administração Pública, as quase passaremos apontar as mais importantes.

A administração poderá contratar como servidores temporários e a título precário, como medida urgente e necessária servidores nos seguintes casos:

Para o desenvolvimento do presente trabalho importa-nos os contratos a serem celebrados pela Administração Pública com o particular (pessoa física) para o atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público, onde as peculiaridades do contrato administrativo que evidenciam o perfeito atendimento desse interesse foram mitigadas por vários dispositivos constitucionais assecuratórios de direitos subjetivos pessoais de caráter social que chegam a se nivelar ao interesse público na Constituição Brasileira de 1988.<sup>33</sup>

Esses por sua vez poderão após eleitos, nomear servidores para exercícios de funções dentro da Administração, que também serão temporários, chamados pelo Legislador Originário de cargos em comissão:

---

<sup>31</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11 ed. – São Paulo: Atlas, 1999 p 418

<sup>32</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11 ed. – São Paulo: Atlas, 1999 p 416

<sup>33</sup>[http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/344/O\\_Servidor\\_Temporario\\_e\\_seu\\_Regime\\_Juridico](http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/344/O_Servidor_Temporario_e_seu_Regime_Juridico). Acesso em 25/10/2010.

É o que só admite provimento em caráter provisório. destina-se às funções de confiança dos superiores hierárquicos. a instituição de tais cargos é permanente, mas seu desempenho é sempre precário, pois quem os exerce não adquire direito à continuidade na função<sup>34</sup>

Mais uma vez podemos observar a necessidade do ingresso de pessoal para exercício de cargos e funções dentro da Administração estar pautados em conformidade com a determinação constitucional.

### 3.3 Principais direitos e deveres do Agente Público

Neste tópico analisaremos algo que sempre interessa ao cidadão, pois trata-se do que se refere aos direitos e conseqüentemente aos deveres dos servidores.

Pode assim apontar como sendo um dos primeiros o direito a irredutibilidade de remuneração e subsídio, a esse respeito Di Pietro menciona o artigo 37, inciso XV da Constituição de 1988:

O inciso XV do artigo 37, na nova redação, estabelece que "o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos artigos 39, § 4º, 150, II, 153, § 2º, I."<sup>35</sup>

Dentre esses direitos encontra-se também o direito de greve e de livre associação sindical, também previstos na Constituição de 1988.

Porém o servidor deverá estar atento ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal é o que relembra Di Pietro:

O Supremo Tribunal Federal entendeu que o preceito constitucional que prevê o direito de greve do servidor público é norma de eficácia limitada, não podendo ser aplicada enquanto não disciplinada por lei (STF - Pleno - Mandado de Injunção nº 20 - Rel. Min. Celso de Mello, Diário da Justiça, 22-11-96, Seção I, p. 45.690; STF - 2ª T. - Rextr. nº 208,278,-3/RS - Rel. Min. Carlos Velloso, Diário da Justiça, 13-10-97, Seção I, p. 51,487; STF Pleno - MI nº 586-5/RJ - Rel. Min.

<sup>34</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. Atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 367

<sup>35</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 459

Nelson Jobim, Diário da Justiça, Seção I, 27-8-98, p.13<sup>36</sup>.

Apesar de ser direito do servidor este deverá estar regulado por uma norma infraconstitucional.

Também apontamos aqui o direito á aposentadoria que apontado por Maria Sylvia Zanella de Pietro, pode ser do ponto de vista formal "Do ponto de vista formal, aposentadoria é o ato pelo qual a Administração Pública concede esse direito ao servidor público"<sup>37</sup>

Já de acordo com o regime adotado esse direito poderá adquirir outra natureza:

Dependendo do regime adotado, a aposentadoria do servidor público pode, em tese, apresentar-se como direito de natureza previdenciária, dependente de contribuição ou como direito vinculado ao exercício do cargo público, financiado inteiramente pelo Poder Público, sem contribuição do servidor<sup>38</sup>.

Por fim fala da estabilidade, que de início é a maior pretensão do servidor público.

Neste ponto podemos mostrar a excepcionalidade que a Constituição previu no Ato Disposições Transitórias, discorrido aqui por Maria Sylvia Zanella de Pietro:

Excepcionalmente, a Constituição de 1988, a exemplo de Constituições anteriores, conferiu estabilidade a servidores que não foram nomeados por concurso,, desde que estivessem em exercício na data da promulgação da Constituição há pelo menos cinco anos continuados (art. 19 das Disposições Transitórias). O benefício somente alcançou os servidores públicos civis da União, Estados, Distrito Federal, Municípios, da Administração Direta, autarquias e fundações públicas.<sup>39</sup>

Nota-se que esta exceção foi tecnicamente prevista pelo legislador originário.

Para se falar em deveres dos servidores, partiremos dos princípios éticos e morais dos trabalhadores comuns.

<sup>36</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 461

<sup>37</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 466

<sup>38</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 461

<sup>39</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 461

Assim também entende Di Pietro:

Os deveres dos servidores públicos vêm normalmente previstos nas leis estatutárias, abrangendo, entre outros, os de assiduidade, pontualidade, discricção, urbanidade, obediência, lealdade. O descumprimento dos deveres enseja punição disciplinar.<sup>40</sup>

Entendemos assim ser necessário estas condições para que se cumpra os deveres como servidor público.

### 3.4 Estabilidade do Agente Público

Tema de grande importância para o nosso trabalho monográfico, pois a estabilidade é sem sombra de dúvida no dizer de Hely Lopes Meirelles:

Estabilidade é a garantia constitucional de permanência no serviço público outorgada ao servidor que, nomeado por concurso em caráter efetivo, tenha transposto o estágio probatório de dois anos (CF, art. 41).<sup>41</sup>

Ainda sobre esse tema Hely Lopes continua:

Não há confundir efetividade com estabilidade, porque aquela é uma característica da nomeação e esta é um atributo pessoal do ocupante do cargo, adquirido após a satisfação de certas condições de seu exercício. A efetividade é u pressuposto necessário da estabilidade. Sem efetividade não pode ser adquirida a estabilidade<sup>42</sup>.

Assim a estabilidade sempre estará correlacionada com a efetividade.

Devemos lembrar nesse momento sobre o estágio probatório, onde o servidor garantirá a estabilidade.

---

<sup>40</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 459

<sup>41</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 387

<sup>42</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 461

Sobre o estágio probatório Hely Lopes disserta o seguinte:

Estágio probatório é o período de exercício do funcionário durante o qual é observada e apurada pela Administração a conveniência ou não de sua permanência no serviço público, mediante a verificação dos requisitos estabelecidos em lei para a aquisição da estabilidade (idoneidade moral, aptidão, disciplina, assiduidade, dedicação ao serviço, eficiência etc. ).Para esse estágio só se conta o tempo de nomeação efetiva na mesma Administração, não sendo imputável o tempo de serviço prestado em outra entidade estatal, nem o período de exercício de função pública a título provisório <sup>43</sup>.

O estágio é por assim dizer condição "sine qua non" para que o servidor adquira a estabilidade na Administração Pública.

### 3.5 Efetividade do Cargo

"A estabilidade é um atributo pessoal do servidor, enquanto a efetividade é característica do provimento de certos cargos" é o que afirma Alaim de Almeida Carneiro, citado por Hely Lopes Meirelles em sua obra *Direito Administrativo Brasileiro*<sup>44</sup>

Estabilidade é a garantia constitucional de permanência no serviço público outorgada ao servidor que, nomeado por concurso em caráter efetivo, tenha transposto o estágio probatório de dois anos (CF, art. 41).<sup>45</sup>

Ainda sobre esse tema Hely Lopes continua:

Não há confundir efetividade com estabilidade, porque aquela é uma característica da nomeação e esta é um atributo pessoal do ocupante do cargo,

---

<sup>43</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 388

<sup>44</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 389

<sup>45</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 387

adquirido após a satisfação de certas condições de seu exercício. A efetividade é u pressuposto necessário da estabilidade. Sem efetividade não pode ser adquirida a estabilidade<sup>46</sup>.

Assim a estabilidade sempre estará correlacionada com a efetividade.

Devemos lembrar nesse momento sobre o estágio probatório, onde o servidor garantirá a estabilidade.

Não há que se confundir os direitos adquiridos pelo servidor nesse sentido Hely Lopes disserta o seguinte:

O servidor poderá adquirir direito à permanência no serviço público, mas não adquirirá nunca direito ao exercício da mesma função, no mesmo lugar e nas mesmas condições, salvo os vitalícios, que constituem uma exceção constitucional à regra estatutária. O poder de organizar e reorganizar os serviços públicos, de lotar e relotar servidores, de criar e extinguir cargos, é indisponível da Administração por inerente à soberania interna do próprio Estado.<sup>47</sup>

Assim fica evidenciado que a efetivação no cargo não dá direito na escolha em exercer a mesma função.

---

<sup>46</sup>Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**/Maria Sylvia Zanella Di Pietro. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 461

<sup>47</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. Atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 388

## CAPÍTULO IV – FORMAS DE VINCULAÇÃO DO AGENTE PÚBLICO JUNTO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

### 4.1 Eleição e Nomeação

São também os considerados agentes políticos.

Sua forma de investidura é a eleição:

a forma de investidura é a eleição, salvo para Ministros e Secretários, que são de livre escolha do Chefe do Executivo e providos em cargos públicos, mediante nomeação.<sup>48</sup>

Para exercício da função de cargo eletivo será necessário portanto ser um agente político eleito ou nomeado pelo Chefe do Executivo.

Celso Antonio Bandeira de Mello citado por Maria Sylvia Zanella de Pietro esclarece melhor:

Celso Antonio Bandeira de Mello (1975a:7e 1995:135) adota um conceito mais restrito: "Agentes Políticos são os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, isto é, são os ocupantes dos cargos que compõem o arcabouço constitucional do Estado e, portanto, o esquema fundamental do poder. Sua função é a de formadores da vontade superior do Estado"<sup>49</sup>

Deve conseqüentemente atender aos interesses democráticos, ou seja daqueles que os elegem.

### 4.2 Concurso Público

---

<sup>48</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11 ed. – São Paulo: Atlas, 1999 p 417

<sup>49</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11 ed. – São Paulo: Atlas, 1999 p 416 e 417

Eis que a partir de agora falaremos do concurso público, o qual entendemos ser indispensável para que o servidor possa alcançar a estabilidade na Administração Pública

Sobre o concursos Hely Lopes Meirelles pontua que:

A obrigatoriedade de concurso público, ressalvados os cargos em comissão, refere-se à investidura em cargo ou emprego público, isto é, ao ingresso em cargo isolado ou no cargo inicial da carreira, nas entidades estatais, suas autarquias, suas fundações públicas e suas parastatais.<sup>50</sup>

Hely Lopes continua:

O concurso é o meio técnico posto à disposição da Administração Pública para obter-se moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público e, ao mesmo tempo, propiciar igual oportunidade a todos os interessados que atendam aos requisitos da lei, consoante determina o artigo 37 II, da CF. Pelo concurso afastam-se, pois, os ineptos e os apaniguados que costumam abarrotar as repartições, num espetáculo degradante de protecionismo e falta de escrúpulos de políticos que se alçam e se mantêm no poder leiloando empregos públicos<sup>51</sup>.

O posicionamento é apoiado nesse entendimento.

Compartilha-se com a idéia de que os concursos devem estar regulados por uma norma administrativa

Nesse sentido é o comentário de Hely Lopes Meirelles:

Os concursos não têm forma ou procedimento estabelecido na Constituição, mas é de toda conveniência que sejam precedidos de uma regulamentação legal ou administrativa, amplamente divulgada, para que os candidatos se inteirem de

---

<sup>50</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 387

<sup>51</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 380



suas bases e matérias exigidas.<sup>52</sup>

Prossegue Hely Lopes:

Como atos administrativos, devem ser realizados através de bancas ou comissões examinadoras, regularmente constituídas com elementos capazes e idôneos dos quadros do funcionalismo ou não, e com recurso para órgãos superiores, visto que o regime democrático é contrário a decisões únicas, soberanas e irrecorríveis. De qualquer forma, caberá sempre reapreciação judicial do resultado dos concursos, limitada ao aspecto da legalidade da constituição das bancas ou comissões examinadoras, dos critérios adotados para o julgamento e classificação dos candidatos.<sup>53</sup>

Portanto nota-se alguns precipícios que devem ser observados para aplicação de um concurso.

Finalizando este tópico lembrando que a validade dos concursos também está prevista na Constituição, mais precisamente em seu artigo 37 inciso III, que prevê o prazo de dois anos de validade contados da homologação, prorrogável uma única vez.

### 4.3 – Nomeação em Cargo de livre Nomeação e Exoneração

No dizer de Hely Lopes "A nomeação é o ato de provimento de cargo, que se completa com a posse e o exercício"<sup>54</sup>

Geralmente trata-se de cargos em comissão onde o servidor atuará ao ser nomeado, a esse respeito Hely Lopes Meirelles assevera que:

Cargo em comissão - é o que só admite provimento em caráter provisório. Destina-se às funções de confiança dos superiores hierárquicos. A instituição de

---

<sup>52</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 387

<sup>53</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 380

<sup>54</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamnel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 382

tais cargos é permanente, mas seu desempenho é sempre precário, pois quem os exerce não adquire direito à continuidade na função.<sup>55</sup>

Desta forma trata-se conseqüentemente de cargo de livre exoneração, apenas subordinado aos interesses do nomeante.

#### 4.4 – Processo Seletivo Simplificado

As condições de ingresso do servidor também será tratada no artigo 37 da Constituição de 1988. Há todavia o processo seletivo simplificado, Maria Sylvia Zanella de Pietro aponta que:

Pelo artigo 3º, a contratação do servidor temporário será feita mediante processo seletivo simplificado, prescindindo de concurso público; nos termos do §1º, a contratação para atender às necessidades decorrentes de calamidade pública prescindirá de processo seletivo; e pelo § 2º, a contratação, nos casos do professor referido no inciso IV e dos incisos V e VI, alíneas a, c, c, e e g, do artigo 2º, poderá ser efetivada à vista de notória capacidade técnica ou científica do profissional, mediante análise do curriculum vitae.<sup>56</sup>

Havendo casos dessa natureza poderá a Administração contratar servidores seguindo este critério.

#### 4.5 – Contratação de Temporários

Mais uma vez extraí-se da Constituição da República Federativa do Brasil, as possibilidades e as regras que a Administração deve proceder para contratação de pessoal. E nesse momento passaremos a tratar como a Administração deve proceder no caso de pessoal sem aprovação em concurso público, previsão também prevista no

---

<sup>55</sup>MEIRELLES, Hely Lopes **Direito Administrativo Brasileiro**. 22 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emamuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.1997., p. 367

<sup>56</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p 444

artigo 37, inciso II, mais precisamente em sua parte final:

Inciso II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração<sup>57</sup>. (grifos nossos)

Portanto, esses servidores não possuem estabilidade, sendo assim podem ser livremente nomeados e conseqüentemente exonerados.

Para atender as necessidades a Administração Pública poderá, nos casos em que comprovadamente se verificar que a regra para ingresso como servidor possa ser afastada, para isso no entanto deverá seguir o seguinte:

Enquanto que, para o direito do trabalho, o contratado por tempo determinado é considerado aquele que depende de termo prefixado; ou para a execução de serviços especificados, ou, ainda, para a realização de um certo acontecimento suscetível de previsão aproximada (e.g. colheita); para o direito administrativo o contratado por tempo determinado tem o seu contrato celebrado para atendimento a uma necessidade temporária de excepcional interesse público, ou seja, deverá haver, como pressuposto fático, a excepcionalidade do interesse público.<sup>58</sup>

São nestes casos e outros expressamente elencados na Constituição de 1988, que a Administração possui legitimidade para contratação de servidores.

Ademais para fortalecer o posicionamento filiando ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça de Minas Gerais, e para isso mostraremos trechos do voto do Desembargador Fausto Moreira Diniz, o qual foi relator do Acórdão de número 1.0145.08.448415-6/001(1), onde Moreira Diniz chega a citar o Superior Tribunal Federal, senão vejamos:

<sup>57</sup> CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010

<sup>58</sup> [http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/344/O\\_Servidor\\_Temporario\\_e\\_seu\\_Regime\\_Juridico](http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/344/O_Servidor_Temporario_e_seu_Regime_Juridico).

E mesmo que preenchesse, a efetivação de servidores não concursados, tal como prevista na lei complementar estadual 100/07, viola a regra do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, que exige que a investidura em cargo público seja precedida de aprovação em concurso.<sup>59</sup>

Neste voto, Moreira Diniz prossegue como frisamos acima o posicionamento do Supremo:

E o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela inconstitucionalidade de leis que efetivam servidores contratados sem concurso público. Confira-se:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI ESTADUAL QUE PERMITE A INTEGRAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO NO QUADRO DE PESSOAL DE AUTARQUIAS OU FUNDAÇÕES ESTADUAIS, INDEPENDENTEMENTE DE CONCURSO PÚBLICO (LEI COMPLEMENTAR Nº 67/92, ART. 56) - OFENSA AO ART. 37, II, DA CARTA FEDERAL - DESRESPEITO AO POSTULADO CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO, ESSENCIAL À CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE - AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. O CONCURSO PÚBLICO REPRESENTA GARANTIA CONCRETIZADORA DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE, QUE NÃO TOLERA TRATAMENTOS DISCRIMINATÓRIOS NEM LEGÍTIMA A CONCESSÃO DE PRIVILÉGIOS.<sup>60</sup>

Julgados com esse teor, são maioria em nossos Tribunais. Ainda nesse voto o Ministro argumenta o seguinte:

Sobre a questão, confira-se a decisão proferida pelo 2º. Grupo de Câmaras Cíveis desse egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento do Mandado de Segurança nº. 1.0000.08.469979-2/000, ocorrido no dia 04/02/2009, de relatório do Desembargador Manuel Saramago:

"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - SERVIDOR PÚBLICO - EFETIVAÇÃO - LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 100/2007 - FORMA DE INVESTIDURA - DESIGNAÇÃO - AUSÊNCIA DE PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO - INCONSTITUCIONALIDADE. Não tem o servidor designado ao

<sup>59</sup>[http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt\\_/inteiro\\_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=145&ano=8&txt\\_processo=448415&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=](http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=145&ano=8&txt_processo=448415&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=)

<sup>60</sup>[http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt\\_/inteiro\\_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=145&ano=8&txt\\_processo=448415&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=](http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=145&ano=8&txt_processo=448415&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=)

cargo de professor direito líquido e certo à efetivação em cargo público, sendo evidentemente inconstitucional dispositivo da LEI Estadual COMPLEMENTAR nº 100/2007 em que se baseia".<sup>61</sup>

Sendo assim entende-se, ser necessária a anterior aprovação em concurso público para investidura em cargo ou emprego público. Ha contrário senso se a investidura ocorrer sem a prévia aprovação em concurso, não há que se falar em efetivação.

#### 4.6 – Contatos Administrativos precedidos de Licitação

A Constituição da República Federativa do Brasil, expressamente delineou as regras para que a Administração em seus diversos níveis pudesse contratar servidores, previsão prevista no artigo 37, inciso II:

Inciso II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego,na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração<sup>62</sup>.

Assim podemos dizer como afirma Pedro Lenza que a Constituição deve ser interpretada em sua globalidade como um todo. Citando Canotilho, Pedro Lenza assim contextualiza:

Conforme anota Canotilho, “como <<ponto de orientação>>, <<guia de discussão>> e <<fator hermenêutico de decisão>>, o princípio da unidade obriga o intérprete a considerar a constituição na sua globalidade e a procurar harmonizar os espaços de tensão (...) existentes entre as normas constitucionais a concretizar (e.: princípio do Estado de Direito e princípio democrático, princípio unitário e princípio da autonomia regional e local)<sup>63</sup>

<sup>61</sup>CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010

<sup>62</sup>CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010

<sup>63</sup>LENZA , Pedro **Direito Constitucional Esquematizado**. 13. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva,2009.pág.94

Destaca-se assim que o acesso aos cargos em empregos públicos, devem estar pautados em conformidade com a determinação constitucional.

## **CAPÍTULO V – INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI N.º 100**

Ancorados nos ensinamentos de Pedro Lenza, trataremos a partir de agora sobre o tema central de nossa pesquisa, iniciaremos portanto com as palavras do próprio:

O legislador constituinte originário criou mecanismos por meio dos quais se controlam os atos normativos, verificando sua adequação aos preceitos previstos na “Lei Maior”.<sup>64</sup>.

Eis que assim podemos verificar que nosso ordenamento pauta-se por uma sistematização harmônica com o que previu o legislador originário.

Pode-se verificar no artigo 7º da Lei Complementar 100 de 2007, a afronta ao texto constitucional:

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..<sup>65</sup>

Pois assim podemos apontar que tratou o dispositivo de efetivar servidores, colocando-os como titulares de cargo público. Afronta literal ao texto constitucional

---

<sup>64</sup>LENZA, Pedro **Direito Constitucional Esquematizado**. 13. ed. rev., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2009 p. 149

<sup>65</sup>MINAS GERAIS (Estado) Lei nº 100 de 05 de novembro de 2007. **Institui a Unidade de Gestão Previdenciária Integrada**.

pátrio.

José Afonso da Silva, aqui citado por Pedro Lenza, assim discorre:

Trata-se do princípio da supremacia da constituição, que, nos dizeres do Professor José Afonso da Silva, reputado por Pinto Ferreira como “pedra angular, em que assenta o edifício do moderno direito político”, “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, enfim, a lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos;<sup>66</sup>

Entende-se portanto que A Constituição de 05 de outubro de 1988, deve ser o centro norteador de nosso ordenamento.

A própria Lei Complementar 100 de 05 de novembro de 2007, em seu preâmbulo, menciona que altera a Lei Complementar nº 64, de 25 de março de 2002.

Assim a inconstitucionalidade se faz presente no próprio artigo 7º acima citado, pois em seu texto, a norma prevê a possibilidade de efetivação nos termos do inciso I do artigo 3º do diploma alterado.

Gilmar Ferreira Mendes sobre a supremacia constitucional pontua que:

Visualizado o ordenamento jurídico como uma estrutura hierarquizada de normas, cuja base repousa na ficção da norma fundamental hipotética, de que se utilizou Hans Kelsen para descrever a estática e a dinâmica jurídicas e, assim, a própria existência do direito, emerge, nítida, a supremacia da Constituição como ponto de apoio e condição de validade de todas as normas jurídicas, na medida em que é a partir dela, comodato de realidade, quase desencadeia o processo de produção normativa, a chamada nomogênese jurídica, que, em nosso direito positivo, por exemplo, está disciplinada, sob o título do processo legislativo, nos art. 59 a 69 da Constituição de 1988.<sup>67</sup>

Fortalecendo o posicionamento nesta que é a corrente majoritária e sempre apontada pela jurisprudência.

---

<sup>66</sup>CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo** 12 ed. revista, ampliada e atualizada até 30/6/2004, contendo as Emendas Constitucionais nº 41 e 42 p. 560

<sup>67</sup>MENDES, Gilmar Ferreira **Curso de Direito Constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. - 4 ed. rev. e atual. - São Paulo Saraiva, 2009 p. 14

José Afonso da Silva, aqui citado por Pedro Lenza, assim discorre:

Trata-se do princípio da supremacia da constituição, que, nos dizeres do Professor José Afonso da Silva, reputado por Pinto Ferreira como “pedra angular, em que assenta o edifício do moderno direito político”, “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, enfim, a lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos; <sup>68</sup>

Prossegue Pedro Lenza:

É nela que se acham as normas fundamentais de Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas”. Desse princípio, continua o mestre, “resulta o da compatibilidade vertical das normas da ordenação jurídica de um país, no sentido de que as normas de grau inferior somente valerão se forem compatíveis com as normas de grau superior, que é a constituição. <sup>69</sup> .

Neste sentido solidifica-se o entendimento, apontando como parâmetro que todo o ordenamento deve ser seguidor de uma Lei Maior, no nosso caso da Constituição da República de 05 de outubro de 1988.

Todo e qualquer ordenamento deve estar sincronizado em uma norma que além de sustentá-lo deve também cuidar das diretrizes para o bom funcionamento deste ordenamento.

A respeito da supremacia constitucional Gilmar Ferreira Mendes assevera que:

A autoridade máxima da Constituição, reconhecida pelo constitucionalismo, vem de uma força política capaz de estabelecer e manter o vigor normativo do Texto. Essa magnitude que fundamenta a validez da Constituição, desde a Revolução Francesa, é conhecida com o nome de poder constituinte originário. <sup>70</sup> .

---

<sup>68</sup>CARVALHO FILHO, José dos Santos , **Manual de Direito Administrativo** 12 ed. revista, ampliada e atualizada até 30/6/2004, contendo as Emendas Constitucionais nº 41 e 42 p. 560

<sup>69</sup>LENZA , Pedro **Direito Constitucional Esquematizado** .13. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009 p. 149

<sup>70</sup>MENDES, Gilmar Ferreira **Curso de Direito Constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. - 4 ed. rev. e atual. - São Paulo Saraiva, 2009 p. 14



A esse poder constituinte originário delegado pela democracia, foi atribuído autonomia constitucional no sentido de se validar recepcionando na Constituição as normas com Ela compatíveis e de se determinar de plano que seria inconstitucional o que fosse ou viesse a ser com ela incompatível.

Alexandre de Moraes, pontua que:

A Constituição Federal, inovando em relação às anteriores, regulamenta, no Título III, um capítulo específico para a organização da administração pública, pormenorizando-a enquanto estrutura governamental e enquanto função, e determinando no art. 37 que a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedeça, além de diversos preceitos expressos, aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência<sup>71</sup>

Prossegue Alexandre de Moraes citando Sergio de Andréa Ferreira:

Sérgio de Andréa Ferreira ainda lembra que, no art. 70, a Constituição se refere aos princípios da legalidade, legitimidade e economicidade; e no art. 74, II aos princípios da legalidade, eficácia e eficiência; e Pinto Ferreira recorda os princípios da proporcionalidade dos meios aos fins, da indisponibilidade do interesse público, da especialidade administrativa e da igualdade dos administrados<sup>72</sup>.

Assim os princípios constitucionais, que por determinação da própria Constituição de 1988, serão sempre observados na aplicação da lei ou mesmo na formação das próprias leis.

Nos casos de conflitos entre as leis extraímos da obra Curso de Direito Constitucional, de Gilmar Mendes o seguinte trecho:

O conflito de leis com a Constituição encontrará solução na prevalência desta, justamente por ser a Carta Magna produto do poder constituinte originário, ela

---

<sup>71</sup>CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo** 12 ed. revista, ampliada e atualizada até 30/6/2004, contendo as Emendas Constitucionais nº 41 e 42 p. 560

<sup>72</sup>MORAES, Alexandre de, **Direito Constitucional**. 22. ed. – São Paulo: Atlas, 2007 p. 310

própria elevando-se à condição de obra suprema, que inicia o ordenamento jurídico, impondo-se, por isso ao diploma inferior com ela inconciliável. De acordo com a doutrina clássica, por isso mesmo, o ato contrário à Constituição sofre de nulidade absoluta.<sup>73</sup>

Aponta-se portanto a necessidade de sintonia que as leis infraconstitucionais, deverá observar.

A preocupação é justamente apontar que não havendo esta sintonia entre uma lei infraconstitucional e a Constituição deverá ser declarada sua inconstitucionalidade daquela e conseqüentemente sua anulação ou até mesmo sua revogação.

Ao discorrer sobre o princípio da legalidade Alexandre de Moraes faz o seguinte comentário:

O tradicional princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II da Constituição Federal e anteriormente estudado, aplica-se normalmente na Administração Pública, porém de forma mais rigorosa e especial, pois o administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo, pois, incidência de sua vontade subjetiva, pois na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, diferentemente da esfera particular, onde será permitida a realização de tudo que a lei não proíba. Esse princípio coaduna-se com a própria função administrativa, de executor do direito, que atua sem finalidade própria, mas sim em respeito à finalidade imposta pela lei, e com a necessidade de preservar-se a ordem jurídica.<sup>74</sup>

Sendo dessa forma ressalta-se a importância do respeito ao princípio da legalidade, o qual devesse sempre estar observado tanto na criação quanto na aplicação das leis.

Gilmar Mendes assevera que o poder constituinte:

Como o poder constituinte originário traça um novo sentido e um novo destino para a ação do poder político, ele será mais nitidamente percebido em momentos de viragem histórica, exemplificados nas ocasiões em que se forma *ex novo* um estado, ou a estrutura deste sofre transformação, ou ainda, quando da mudança de regime político. Nesses casos, percebem-se facilmente as características básicas do poder constituinte originário – a inicial idade, o

---

<sup>73</sup>MENDES, Gilmar Ferreira **Curso de Direito Constitucional**, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. - 4 ed. rev. e atual. - São Paulo Saraiva, 2009 p. 237

<sup>74</sup>MORAES, Alexandre de, **Direito Constitucional**. 22. ed. – São Paulo: Atlas, 2007 p. 311

incondicionamento a formas e a ilimitação pela ordem jurídica prévia.<sup>75</sup>

Acredita -se ser este o caminho a ser seguido, para a formação de um estado democrático, observador do ordenamento elaborado pelo legislador constituinte originário.

Por fim o pensamento de Gilmar Mendes para elucidar o posicionamento no que se refere a nossa Constituição e como devem se posicionar as demais leis, sejam estas anteriores ou posteriores à Constituição:

Assim compreendida, a Constituição não passa de uma lei processual,. Em cujo texto apenas se estabelecem competências, regulam-se processos e definem-se limites para a ação política.<sup>76</sup>

Eis que assim deve ser seguidas as formalidades tanto para a criação como para a aplicação das normas jurídicas.

O Propósito central da pesquisa monográfica está nos dizeres de Alexandre de Moraes com as seguintes palavras:

Em primeiro lugar, a existência de escalonamento normativo é pressuposto necessário pra a supremacia constitucional, pois, ocupando a constituição a hierarquia do sistema normativo é nela que o legislador encontrará a forma de elaboração legislativa e o seu conteúdo. Além disso, nas constituições rígidas se verifica a superioridade da norma magna em relação àquelas produzidas pelo Poder Legislativo, no exercício da função legiferante ordinária. Dessa forma, nelas o fundamento do controle é o de que nenhum ato normativo, que lógica e necessariamente dela decore, pode modificá-la ou suprimi-la.<sup>77</sup>

O entendimento apóia-se justamente nesta idéia de que a supremacia constitucional deverá ser observada em todos os ângulos e pontos de vista organizacional na estrutura político administrativa.

---

<sup>75</sup>MENDES, Gilmar Ferreira **Curso de Direito Constitucional**, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. - 4 ed. rev. e atual. - São Paulo Saraiva, 2009 p. 234

<sup>76</sup>MENDES, Gilmar Ferreira **Curso de Direito Constitucional**, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. - 4 ed. Rev. E atual. - São Paulo Saraiva, 2009 p. 234

<sup>77</sup>MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 22. ed. – São Paulo: Atlas, 2007 p. 310

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema escolhido, traz em seu contexto grandes e significativas controvérsias, porém o objetivo não é dar maior ou menor credibilidade a um ou outro posicionamento, mas sim levantar uma discussão para algo que contemporaneamente vem se tornando em inúmeras ações de servidores que buscam pleitear seus direitos no judiciário que já se encontra congestionado por demandas diversas em diversos níveis sociais, pois ressaltamos nesse momento que desde o início de nosso pretense projeto monográfico, nossas pesquisas nos levaram a constatar que figuravam no sítio do Tribunal de Justiça de Minas Gerais apenas dois acórdãos versavam sobre este assunto.

Deixando claro que ao abrimos este parêntese, com estas informações é para justamente correlacionarmos a relevância acadêmica para se discutir algo que a grosso modo e numa primeira análise apresenta-se como assunto já pacificado, no entanto, o que se verifica é uma crescente demanda jurisdicional a cerca do tema, pois como já falado a cima de dois acórdãos no ano de 2009, hoje já ultrapassamos a casa das dezenas aproximando de centenas ações versando sobre a inconstitucionalidade aqui apontada.

Assim a pesquisa se mostra a princípio despreziosa, mas se corporifica, encontrando tanto nas ações como nos julgados, solidez capaz de nos fazer acreditar que em prevê ou seremos agraciados por quem sabe uma Ação Direta de Inconstitucionalidade sobre a Lei 100 de 05 de novembro de 2007, ou ainda quem sabe a teor do alto número de demandas e da relevância do tema, por se tratar de tema afeto diretamente relacionado com a Administração possamos ter o Supremo Tribunal Federal numa de suas funções possa solucionar este assunto coma edição de uma Súmula Vinculante, o que ao nosso humilde entendimento seria um grande avanço jurisdicional, pois daria fim às diversas demandas sobre o mesmo tema e criaria um norte com total embasamento na Constituição da República do Brasil de 05 de outubro de 1988.

Durante a pesquisa fomos pegos de surpresa com as diferentes correntes e posicionamentos a cerca do tema inconstitucionalidade, mas encontramos fortes argumentos e apoio de doutrinadores renomados, e ainda nos filiamos ao

posicionamento majoritário de nossos Tribunais pátrios. Assim acreditamos que nosso objetivo e coragem em tratar tal tema foi incomensurável e gratificante, sendo assim sabemos que diante de tema tão complexo acreditamos ter podido alcançar o objetivo maior, não só de ter aprovação acadêmica mas sim em ter levantado uma questão salutar para o meio acadêmico.

## REFERENCIAS

CRETELLA JÚNIOR, José, **Controle Jurisdicional do Ato Admnsitrativo**. Rio de Janeiro : Forense, 1998

CONSTITUIÇÃO. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum Saraiva 9. ed. São Paulo: Saraiva 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 1999

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**.17 ed. São Paulo: Atlas, 2004

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**.22 ed. São Paulo: Atlas, 2009

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio; O Minidionário da Língua Portuguesa Dicionário** / Aurélio Burque de Holanda Ferreira; coordenação de edição Marina Baird Ferreira, equipe de lexicografia Margarida dos Anjos. – 7. ed. – Curitiba; Ed. Positivo, 2008.

HENRIQUES, Antonio. **Monografia no Curso de Direito: Como Elaborar o Trabalho de Conclusão de Curso (TCC)** Antonio Henriques, João Bosco Medeiros. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 13. ed. Ver. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 24. ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo e Outros – Malheiros Editores Ltda.

MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**.24. ed. revista e atualizada até a emenda Constitucional 55, de 20/09/2007. São Paulo. Malheiros 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira **Curso de Direito Constitucional** / Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. - 4 ed. rev. e atual. - São Paulo Saraiva, 2009

MINAS GERAIS (Estado) Lei nº 100 de 05 de novembro de 2007. **Institui a Unidade de Gestão Previdenciária Integrada**.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 22. ed. – São Paulo: Atlas, 2007

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

