



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Processo: 1.0000.20.461344-2/000
Relator: Des.(a) Antônio Carlos Cruvinel
Relator do Acórdão: Des.(a) Antônio Carlos Cruvinel
Data do Julgamento: 22/09/2021
Data da Publicação: 08/10/2021

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MUNICÍPIO DE ITAMONTE - LEI 1.453/2000 - PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - GRATIFICAÇÃO PELO EXERCÍCIO DE CARGO COMISSIONADO - INCORPORAÇÃO - APOSTILAMENTO - PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO - MODULAÇÃO DOS EFEITOS. 01. A Emenda Constitucional n. 57, de 15.07.2003, que extinguiu o apostilamento no âmbito do Estado de Minas Gerais, não alcança a autonomia municipal para legislar sobre a matéria. A causa de pedir na ação direta de inconstitucionalidade é aberta, impondo-se o enfrentamento do mérito sob a ótica dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública. 02. A continuidade da percepção dos valores correspondentes ao exercício de cargo de provimento em comissão em virtude do preenchimento de critério meramente temporal não se harmoniza com o princípio da eficiência, porquanto causa significativo impacto nos gastos do setor público com pessoal, sem qualquer exigência de resultados do agente público, bem como viola o princípio da moralidade e as regras da boa administração, pois se autoriza por meio dele que servidores auferam remuneração incompatível com a complexidade e a responsabilidade das atribuições do cargo efetivo e com a escolaridade exigida para o seu desempenho, em inobservância aos valores éticos e de justiça, contrariando os anseios da coletividade. 03. Cabível a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade para conferir efeitos prospectivos à decisão, de modo a somente produzir efeitos a partir da conclusão do julgamento da ação direta de constitucionalidade, considerando a natureza alimentar das verbas instituídas pelas normas declaradas inconstitucionais e a presunção de boa-fé daqueles que as recebem.

V.p.v.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 22 DA LEI MUNICIPAL Nº 1.453/2000, MUNICÍPIO DE ITAMONTE - LEI ANTERIOR - REVOGAÇÃO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL ESTADUAL Nº 57, DE 15/07/2003 - NÃO CONHECIMENTO. Sobrevindo a Emenda Constitucional nº 57/2003, da Constituição do Estado de Minas Gerais, os dispositivos de leis municipais editadas anteriormente e que com ela são conflitantes restam revogados. Não conhecimento da ação direta de inconstitucionalidade.

AÇÃO DIRETA INCONST Nº 1.0000.20.461344-2/000 - COMARCA DE ITAMONTE - REQUERENTE(S): PREFEITO DO MUNICÍPIO DE ITAMONTE - REQUERIDO(A)(S): CÂMARA MUNICIPAL DE ITAMONTE

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, o **ÁRGÃO ESPECIAL** do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, por maioria, em **REJEITAR A PRELIMINAR E NO MÉRITO JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, vencido em parte o Relator.

DES. ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL
RELATOR

DES. ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL (RELATOR)

VOTO

Trata a espécie de Ação Direta de Inconstitucionalidade interposta pelo Prefeito de Itamonte, em face do artigo 22 e seus parágrafos, da Lei Municipal de nº 1.453, 28 de fevereiro de 2000, do Município de Itamonte, que dispõe sobre o instituto do apostilamento.

Afirma-se que a referida Lei apontada afronta os artigos 23, da Constituição do Estado de Minas Gerais.

O pedido encontra-se instruído com a cópia da lei indigitada de inconstitucionalidade.

Devidamente intimada, a Câmara Municipal de Itamonte ficou-se inerte (ordem de nº 15).

Manifesta-se a d. Procuradoria-Geral de Justiça, pela procedência do pedido (ordem de nº 17).
A, em síntese, o relatório.

Preliminarmente, observa-se não ser o caso de se proceder ao conhecimento da ação direta de inconstitucionalidade.

Dispõe o dispositivo municipal impugnado:

"...Art. 22 Comissionamento é a forma pela qual o servidor de carreira é designado para função de direção ou chefia, ou para cargo de provimento em comissão de recrutamento amplo, sendo devida uma gratificação pelo seu exercício.

Parágrafo 1º A gratificação prevista neste artigo, incorporar-se-á à remuneração do servidor, integrar o provento da aposentadoria, na proporção de 1/5 (um quinto) por ano de exercício de função de chefia ou direção, até o limite de 5/5 (cinco quintos).

Parágrafo 2º Quando mais de uma função houver sido desempenhada no período de 01 (um) ano, a importância a ser incorporada terá como base a função exercida por maior tempo.

Parágrafo 3º O servidor de carreira designado para ocupar cargo de provimento em comissão de recrutamento amplo poderá optar pela maior remuneração, sendo proibida a percepção cumulativa dos vencimentos do cargo de carreira e do cargo comissionado..."

A Emenda nº 57, à Constituição do Estado de Minas Gerais, de 15/07/2003, alterou os artigos 116 e 121 do ADCT, nos seguintes termos:

"Art. 4º - O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado fica acrescido dos seguintes arts. 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120 e 121:

(...)

Art. 116 - É vedada a percepção de acréscimo pecuniário em razão exclusiva do tempo de serviço ao servidor que ingressar no serviço público após a publicação desta emenda à Constituição, excetuado o disposto nos arts 3º e 5º do art. 31 e no parágrafo único do art. 115 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Art. 121 - Ficam revogadas as legislações dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público referentes a apostilamento em cargo de provimento em comissão ou função gratificada".

Nesse caso, como a Emenda Constitucional é posterior ao dispositivo de lei infraconstitucional, a questão não se refere à inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, mas à recepção ou não deste pela Constituição Estadual.

Nesse sentido, a lição do Ministro Paulo Brossard de Souza Pinto, em seu artigo Constituição e leis a ela anteriores, para quem "as leis anteriores à Constituição não podem ser inconstitucionais em relação a ela, que veio a ter existência mais tarde. Se entre ambas houver inconciliabilidade, ocorrerá revogação, dado que a lei posterior revoga a lei anterior com ela incompatível, e a lei constitucional, como lei que é, revoga as leis anteriores ou se lhe oponham." (in Revista Trimestral de Direito Público nº 4/1993. Malheiros; p. 16).

Também já se manifestou este Argêlo Especial:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 36 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. REDAÇÃO DADA PELA EC 84, DE 2010. NORMA MUNICIPAL ANTERIOR QUE ESTARIA A CONTRARIAR A NORMA CONSTITUCIONAL SUPERVENIENTE. HIPÓTESE DE REVOGAÇÃO E NÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. PRECEDENTES DO STF. REPRESENTAÇÃO NÃO CONHECIDA. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o vício da inconstitucionalidade é congênito à lei e há de ser apurado em face da Constituição vigente ao tempo de sua elaboração. Em caso de superveniência de norma constitucional, as leis infraconstitucionais editadas anteriormente e que com ela são conflitantes restam revogadas, até mesmo porque não seria possível que o legislador produzisse norma violadora de uma Constituição futura ou de uma Emenda Constitucional posterior. As normas infraconstitucionais anteriores não podem ferir norma constitucional vindoura. As que se apresentam compatíveis com a nova ordem constitucional são consideradas como recepcionadas. De modo diverso, caso sejam incompatíveis com a superveniente Constituição, serão por esta revogadas por ausência de recepção.

Com efeito, a revogação de normas infraconstitucionais que seriam (supostamente) incompatíveis com o posterior ordenamento constitucional do Estado de Minas Gerais é matéria estranha ao controle direto de constitucionalidade proposto na presente ação. (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.12.088020-8/000, Relator(a): Des.(a) Armando Freire, ARGÊLO ESPECIAL, julgamento em 05/12/2013, publicação da súmula em 10/01/2014)

Logo, por considerar que o dispositivo municipal impugnado restou revogado pela Emenda Constitucional nº 57, de 15/07/2003, não se conhece da alegação direta de inconstitucionalidade.

DES. EDILSON OLÍMPIO FERNANDES

O Prefeito do Município de Itamonte ajuizou a presente ação visando a declaração de inconstitucionalidade do artigo 22 e parágrafos da Lei Municipal n. 1.453, de 28 de fevereiro de 2000, que prevê a incorporação de valores remuneratórios devidos em razão do exercício de cargo em comissão durante determinado período:

"Artigo 22. Comissionamento a forma pela qual o servidor de carreira designado para função de direção ou chefia, ou para cargo de provimento em comissão de recrutamento amplo, sendo devida uma gratificação pelo seu exercício.

Parágrafo 1º. A gratificação prevista neste artigo, incorporar-se-á à remuneração do servidor, integrar o provento da aposentadoria, na proporção de 1/5 (um quinto) por ano de exercício de função de chefia ou direção, até o limite de 5/5 (cinco quintos).

Parágrafo 2º. Quando mais de uma função houver sido desempenhada no período de 01 (um) ano, a importância a ser incorporada terá como base a função exercida por maior tempo.

Parágrafo 3º. O servidor de carreira designado para ocupar cargo de provimento em comissão de recrutamento amplo poderá optar pela maior remuneração, sendo proibida a percepção cumulativa dos vencimentos do cargo de carreira e do cargo comissionado."

- PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO -

O requerente ajuizou a presente ação fundamentando com base na alegação de contrariedade da norma municipal ao disposto no artigo 37, V, da Constituição da República e no artigo 23 da Constituição Estadual; defendendo haver "burla" ao ingresso, via concurso público, já que, verbi grata, uma pessoa que assumiu cargo em nível mais baixo, pode, ao ocupar cargo em comissão por um tempo (livre nomeação e exoneração) ter seus vencimentos majorados, sem nenhuma correlação com as atividades do cargo de origem."

Com a devida vênia, a presente ação não se funda em possível contrariedade ao disposto na Emenda Constitucional n. 57/2003, inexistindo sequer alegação nesse sentido.

Outrossim, cabível o controle de constitucionalidade das normas impugnadas mesmo que editadas anteriormente à Emenda Constitucional n. 57/2003.

Isso porque a citada Emenda Constitucional não alcança a autonomia municipal.

A partir da vigência da EC n. 57/2003, por força do disposto no artigo 121, §§ 1º, 2º e 3º, da Constituição Estadual, "os Poderes Legislativo e Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público" do Estado de Minas Gerais, destinatários específicos da norma, assumiram a obrigação de extinguir o apostilamento, mediante encaminhamento de "projeto de lei contendo as regras de transição", norma a qual não pode ser imposta aos Municípios.

Em observância aos princípios da harmonia e independência entre os Poderes da República e a autonomia dos entes federados (União, Estados, DF e Municípios), é necessário garantir e respeitar a diferença quanto à estrutura funcional de cada um dos entes e respectivos componentes da Federação.

Tratando-se de direitos e garantias, a lei local não pode suprimir aqueles assegurados em sede constitucional, mas nada lhe impede de conceder além do que o próprio texto constitucional estabelece.

Nesse sentido, já decidiu este Órgão Especial:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MUNICÍPIO DE INHAMA - LEIS Nº 975/1996 E Nº 1.074/98 - APOSTILAMENTO - - PRINCÍPIO DA MORALIDADE - VIOLAÇÃO. 1. A Emenda Constitucional nº 57, de 15.07.2003, que extinguiu o apostilamento no âmbito do Estado de Minas Gerais, não alcança a autonomia municipal para legislar sobre a matéria. 2. Cabível o controle de constitucionalidade das Leis nº 975/1996 e nº 1.074/98 do Município de Inhamã sob a ótica dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública. 3. A continuidade da percepção do vencimento correspondente ao exercício de cargo de provimento em comissão em virtude do preenchimento de critério meramente temporal viola o princípio da moralidade e as regras da boa administração, pois se autoriza por meio do apostilamento que servidores afirmem remuneração incompatível com a complexidade e a responsabilidade das atribuições do cargo efetivo e com a escolaridade exigida para o seu desempenho, em observância aos valores éticos e de justiça,

contrariando os anseios da coletividade.

V.v.: - Em caso de superveniência de norma constitucional, as leis editadas anteriormente e que lhe sejam conflitantes restam ineficazes, não havendo que se falar em inconstitucionalidade. - A ação julgada improcedente." (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.16.045005-2/000, Relator(a): Des.(a) Corrêa Camargo, Relator(a) para o acórdão: Des.(a) Edilson Olímpio Fernandes, ARGÃO ESPECIAL, julgamento em 29/08/2017, publicada em 20/10/2017)

Com base em sua autonomia administrativa e organizacional, o Município de Itamonte assegurou aos servidores o direito de perceber a remuneração correspondente ao cargo comissionado exercido, uma vez preenchido o requisito temporal, impondo-se, entretanto, o enfrentamento do mérito sob a ótica dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública.

Note-se que a causa de pedir na ação direta de inconstitucionalidade é aberta, de modo que o seu julgamento não está vinculado aos fundamentos deduzidos na petição inicial, estando o órgão julgador autorizado a apreciar a ação por violação a normas constitucionais não alegadas pelo requerente.

Assim decidiu o colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO DIRETA EMENTA Agravo regimental em ação direta de inconstitucionalidade. Decisão agravada mediante a qual se negou seguimento à ação direta de inconstitucionalidade em virtude de nela se impugnar norma já declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 3.378/DF. Tentativa de modificação do entendimento entendo firmado sob nova fundamentação. Causa de pedir aberta da ação direta de inconstitucionalidade. Agravo regimental ao qual se nega provimento. 1. No julgamento da ADI nº 3.378/DF, Relator o Ministro Ayres Britto, que tinha por objeto os arts 1º, 2º e 3º do art. 36 da Lei Federal nº 9.985/2000, o STF julgou procedente a ação não somente no tocante ao art. 36 do mencionado diploma legal, de modo que, dado o caráter duplice das ações de controle concentrado, restou declarada a conformidade dos demais dispositivos legais com a Constituição Federal de 1988, dentre eles, o art. 36, art. 3º, novamente impugnado na presente ação. 2. A causa de pedir, no controle objetivo de normas, é aberta, o que significa dizer que a adequação ou não de determinado texto normativo é realizada em cotejo com todo o ordenamento constitucional vigente ao tempo da edição do dispositivo legal. Assim, caso declarada a constitucionalidade de uma norma, consideram-se repelidos todos e quaisquer fundamentos no sentido da sua inconstitucionalidade, e vice-versa. 3. É de se negar seguimento à ação direta de inconstitucionalidade em que se impugne norma cuja constitucionalidade já tiver sido reconhecida pela Corte sem que haja quaisquer alterações factuais ou jurídicas relevantes que justifiquem a rediscussão de tema já pacificado. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(ADI 5180 AgR, Relator: MIN. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018)

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. VÁCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL: ART. 2º DA LEI N. 4.997/1994, ART. 2º DA LEI N. 56/1994 E ART. 2º DA LEI N. 4.888/1994, COM A ALTERAÇÃO DA LEI N. 7.419/2002, DO ESPÍRITO SANTO. AFRONTA À AL. C DO INC. II DO ART. 61 DO ART. 61 E AO INC. II DO 37 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. Preliminar de prejuízo da ação direta de inconstitucionalidade quanto ao art. 2º da Lei n. 4.997/1994: mudança da denominação para Lei Complementar n. 57/1994. Modificação do título sem alteração do conteúdo da norma. Prejudicialidade afastada. 2. Causa de pedir aberta da ação direta de inconstitucionalidade. Possibilidade do confronto da legislação impugnada com dispositivo constitucional não suscitado na inicial. Precedentes. 3. Inconstitucionalidade formal: al. c do inc. II do art. 61 da Constituição da República. Competência privativa do chefe do Poder Executivo para a iniciativa de leis sobre servidores públicos, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria. 4. Inconstitucionalidade material: inc. II do art. 37 da Constituição da República. Afronta à norma constitucional da praxe aprovações em concurso público. Forma de provimento derivado de cargo público abolida pela Constituição da República. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente."

(ADI 2914, Relatora: MINISTRA CARMEN LÁCIA, Tribunal Pleno, julgado em 03/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 29-05-2020 PUBLIC 01-06-2020)

Com essas considerações, pedindo vênias ao eminente Desembargador Relator, REJEITO A PRELIMINAR.

DES. KILDARE CARVALHO

Peço vênias ao eminente Desembargador Relator para acompanhar a rejeição da preliminar, nos termos propostos pelo ilustre Des. Edilson Fernandes e conhecer da presente ação direta.

DESA. MÂRCIA MILANEZ

Peço venia ao ilustre Relator para acompanhar na íntegra a divergência apresentada pelo insigne Des. Edilson Fernandes.

DES. GERALDO AUGUSTO

- DA PRELIMINAR:

De fato, o Brasil não adota a tese da inconstitucionalidade superveniente. Segundo STF os atos originariamente constitucionais que se tornam incompatíveis com a Constituição são por ela "revogados" ou não-recepcionados. Ato normativo anterior não pode ser inconstitucional em relação à Constituição superveniente, na medida em que o legislador infraconstitucional não poderia infringir Constituição futura, e nem Constituição sobrevinda tem o condão de tornar inconstitucionais atos normativos anteriores à sua vigência e com ela conflitantes.

A questão, assim, é de direito intertemporal e a verificação de compatibilidade se dá pelo fenômeno da recepção, ou da revogação, como já decidiu o colendo STF:

"CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - A NOÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE-INCONSTITUCIONALIDADE COMO CONCEITO DE RELAÇÃO - A QUESTÃO PERTINENTE AO BLOCO DE CONSTITUCIONALIDADE (ADI 514/PI, REL. MIN. CELSO DE MELLO - ADI 595/ES, REL. MIN. CELSO DE MELLO, v.g.) - DIREITO PRÉ-CONSTITUCIONAL - CÂDIGO ELEITORAL, ART. 224 - INVIABILIDADE DESSA FISCALIZAÇÃO CONCENTRADA EM SEDE DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - AÇÃO DIRETA NÃO CONHECIDA - PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELO NÃO PROVIMENTO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A ação direta de inconstitucionalidade não se revela instrumento juridicamente idóneo ao exame da legitimidade constitucional de atos normativos do Poder Público que tenham sido editados em momento anterior ao da vigência da Constituição sob cuja égide foi instaurado o controle normativo abstrato.

- A superveniência de uma nova Constituição não torna inconstitucionais os atos estatais a ela anteriores e que, com ela, sejam materialmente incompatíveis. Na hipótese de ocorrer tal situação, a incompatibilidade normativa superveniente resolver-se-á pelo reconhecimento de que o ato pré-constitucional acha-se revogado, expondo-se, por isso mesmo, a mero juízo negativo de recepção, cuja pronúncia, contudo, não se comporta no âmbito da ação direta de inconstitucionalidade. Doutrina. Precedentes" (ADI nº 4.222 AgR/DF, rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe de 02/09/2014) - destaquei.

No caso específico, o art. 22 da Lei municipal nº 1.453/2000 é anterior à EC nº 57, vigente a partir de 16 de julho de 2003, de sorte que as suas eventuais (in)compatibilidades com a CEMG, a partir da vigência da EC nº 57/03, deve ser verificada no controle difuso, pelo fenômeno da recepção ou da revogação.

Com tais razões, acompanho o voto proferido pelo eminente Relator e também NÃO SE CONHECE desta representação de inconstitucionalidade.

DES. CAETANO LEVI LOPES

Peço vênia ao Relator, eminente Desembargador Antônio Carlos Cruvinel, para acompanhar integralmente a divergência instaurada pelo também eminente Desembargador Edilson Olímpio Fernandes.

DES. BELIZÁRIO DE LACERDA

Com a devida vênia do eminente Relator, acompanho a divergência inaugurada pelo i. Des. Edilson Fernandes para rejeitar a preliminar e conhecer da ação.

DESA. TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO

Peço vênia ao eminente Desembargador Relator para acompanhar a rejeição da preliminar, nos termos propostos pelo ilustre Des. Edilson Fernandes e conhecer da presente ação direta.

DES. SALDANHA DA FONSECA

I - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO RECURSO

De inteiro acordo com o voto divergente do Des. Edilson Fernandes, a quem peço licença para acompanhar, com a mais respeitosa vênia dos que têm entendimento contrário.

DES. DOMINGOS COELHO

Pedindo vênia ao d. Relator, adiro à divergência apresentada pelo d. Des. Edilson Fernandes.

DES. JOSÉ FLÁVIO DE ALMEIDA
VOTO DE VOGAL (DIVERGÊNCIA):
SESSÃO DE JULGAMENTO DO DIA 28/07/2021

I - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO

Rogando v^ªnia ao eminente Relator, coloco-me de acordo com o eminente Desembargador Edilson Fernandes t^ªo somente para rejeitar a preliminar de inadmissibilidade e conhecer da ADI, uma vez que o art. 121 da Emenda À Constitui^ªo Estadual n^º 57/2003, revogou as normas que institu^í-ram o apostilamento apenas na esfera estadual, n^ªo alcan^ãando as leis editadas pelos entes municipais que s^ªo dotados de autonomia administrativa e organizacional.

A prop^ºsito, este Arg^ºo Especial tem se pronunciado em sede controle concentrado sobre a (in)constitucionalidade de leis municipais que versam sobre a quest^ªo, v.g. ADI n^º 1.0000.19.040683-5/000, Relator: Des. Kildare Carvalho, DJe de 03/12/2020; ADI n^º 1.0000.19.002258-2/000, Relator Des. Geraldo Augusto, DJe 31/01/2020; ADI n^º 1.0000.17.105490-1/000, Relator: Des. Edgard Penna Amorim, julg. 08/01/2019, DJe de 25/02/2019.

Rejeito, pois, a preliminar de n^ªo conhecimento da a^ªo.

DES. TIAGO PINTO

Com v^ªnia ao em. Relator, acompanho em todo seu cont^ªdo a diverg^ªncia apresentada pelo Vogal em. Des. Edilson OI^ª-mpio Fernandes.

DES. JÁLIO CEZAR GUTTIERREZ

Pe^ªo v^ªnia ao em. Relator para acompanhar a diverg^ªncia apresentada pelo em. Desembargador Edilson Fernandes.

À como voto.

DES. WANDERLEY PAIVA

N^ªo obstante o judicioso voto proferido pelo i. Desembargador Relator, acompanho a diverg^ªncia inaugurada pelo i. Desembargador Edilson Fernandes.

DES. AGOSTINHO GOMES DE AZEVEDO

Pe^ªo v^ªnia ao eminente Desembargador Relator, para acompanhar a diverg^ªncia instaurada pelo eminente Desembargador Edilson Fernandes, para conhecer da A^ªo Direta de Inconstitucionalidade.

DES. NEWTON TEIXEIRA CARVALHO

Pe^ªo v^ªnia ao Em. Relator para acompanhar a diverg^ªncia do douto Des. Edilson OI^ª-mpio Fernandes.

DES. CORRÁA JUNIOR

SESSÃO DE 28 DE JULHO DE 2021

PRELIMINAR

Com a devida v^ªnia, rejeito a prefacial de n^ªo conhecimento desta a^ªo direta de inconstitucionalidade, haja vista que, sem embargo da regulamentat^ªo estadual do tema, o ente municipal tem autonomia para disciplinar o regime jur^ª-dico de seus servidores.

DES. AMAURI PINTO FERREIRA

Pe^ªo v^ªnia ao em. Desembargador Relator e acompanho integralmente a diverg^ªncia instaurada pelo em. Desembargador Edilson Fernandes.

DES. MARCO AURELIO FERENZINI

Pe^ªo v^ªnia ao Eminente Relator para divergir do seu judicioso voto e acompanhar a diverg^ªncia proposta pelo Eminente Desembargador Edilson OI^ª-mpio Fernandes.

DES. MAURÁCIO SOARES

Sr. Presidente.

Tamb^ªom pe^ªo v^ªnia ao eminente Desembargador Relator para rejeitar a preliminar de n^ªo conhecimento da a^ªo, nos exatos termos do voto do em. Desembargador Kildare Carvalho, que ora acompanho.

DES. CARLOS ROBERTO DE FARIA

Pe^ªo v^ªnia ao Em. Relator para acompanhar a diverg^ªncia instaurada pelo Des. Edilson OI^ª-mpio Fernandes.

DES. ARMANDO FREIRE - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. DÂRCIO LOPARDI MENDES - De acordo com o(a) Relator(a).
DES. VALDEZ LEITE MACHADO - De acordo com o(a) Relator(a).

Vencido quanto à preliminar, passa-se ao exame do mérito:

Com efeito, os dispositivos legais impugnados constantes da Lei Municipal de nº 1.453, 28 de fevereiro de 2000, foram revogados pela Emenda Constitucional nº 57/2003, que extinguiu o instituto da estabilização financeira de servidor público não mais ocupante de cargo em comissão.

A Emenda nº 57, a Constituição do Estado de Minas Gerais, de 15/07/2003, alterou os artigos 116 e 121 do ADCT, conforme supratranscrito.

Dessa forma, as normas municipais que concedem o apostilamento são inconstitucionais, por violarem princípios que norteiam a atividade administrativa, descritos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, e artigo 13, caput, da Constituição Estadual.

O princípio da eficiência na Administração Pública impõe a prestação de serviços públicos, priorizando o sistema de mérito.

Assim, o favorecimento de alguns servidores em detrimento de outros, além de contrariar o princípio da eficiência, ofende o princípio da isonomia, pois se permite o apostilamento de um grupo determinado em detrimento de outros, às custas do erário.

Além disso, o princípio da moralidade também é violado pelas regras do apostilamento, pois se autoriza que os servidores públicos que não mais ocupem cargo comissionado ou função de confiança auferam vantagem remunerativa inerentes a esses cargos.

A propósito, já se manifestou este Argão Especial:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE JOÃO MONLEVADE. LEI Nº 1.969/2011. DIFERENÇA ENTRE O VENCIMENTO DO CARGO EFETIVO E DO CARGO COMISSIONADO ANTERIORMENTE EXERCIDO. INCORPORAÇÃO. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO. CRIAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO. NATUREZA BUROCRÁTICA OU TÉCNICA. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONFIANÇA. ACOLHIMENTO PARCIAL DA REPRESENTAÇÃO. A continuidade da percepção dos valores correspondentes ao exercício de cargo de provimento em comissão em virtude do preenchimento de critério meramente temporal não se harmoniza com o princípio da eficiência, porquanto causa significativo impacto nos gastos do setor público com pessoal, sem qualquer exigência de resultados do agente público, bem como viola o princípio da moralidade e as regras da boa administração, pois se autoriza por meio dele que servidores auferam remuneração incompatível com a complexidade e a responsabilidade das atribuições do cargo efetivo e com a escolaridade exigida para o seu desempenho, em inobservância aos valores éticos e de justiça, contrariando os anseios da coletividade. São inconstitucionais as normas que criam cargos em comissão para o exercício de funções técnicas ou burocráticas ou que não exijam relação de confiança a autoridade nomeante e o servidor nomeado. (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.13.091486-4/000, Relator(a): Des.(a) Edilson Olímpio Fernandes, ARGÃO ESPECIAL, julgamento em 22/10/2014, publicação da súmula em 07/11/2014)

EMENTA: INCIDENTE DE ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE - MUNICÍPIO DE SANTA MARIA DO SUAUA - ART. 58, CAPUT E §1º, DA LEI COMPLEMENTAR 001/2010 DO MUNICÍPIO - INSTITUTO DO APOSTILAMENTO - VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E A NORMATIVAS ESTADUAIS E FEDERAL - INCIDENTE PROCEDENTE - NULIDADE RECONHECIDA. Os dispositivos atacados são contrários ao art. 121 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias do Estado, o qual revogou as legislações referentes a apostilamento em cargo de provimento em comissão ou função gratificada. Os municípios mineiros, nos termos do art. 165 da Constituição Estadual, são dotados de autonomia política administrativa e financeira, mas devem observar os princípios da Constituição Estadual e da Constituição da República enquanto organizarem-se por suas leis municipais. Assim, em obediência ao princípio da simetria com o centro, as legislações municipais não podem dispor contrariamente às normas constitucionais estadual e federal. A continuidade da percepção dos valores do cargo em comissão por critério meramente temporal não se harmoniza com o princípio da eficiência, senão, de outra forma, seria causado impacto significativo nos gastos municipais, sem exigência de resultados do servidor público. (TJMG - Arg Inconstitucionalidade 1.0582.13.000534-8/003, Relator(a): Des.(a) Márcia Milanez, ARGÃO ESPECIAL, julgamento em 30/04/2020, publicação da súmula em 14/08/2020)

EMENTA: APOSTILAMENTO - INSTITUTO ABOLIDO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL - VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS CONSAGRADOS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - ISONOMIA, IMPESSOALIDADE, EFICIÊNCIA E MORALIDADE - SIMETRIA - INCONSTITUCIONALIDADE. 1 - Declara-se inconstitucional lei municipal que prevê concessão de apostilamento a servidores públicos efetivos, por vulnerar princípios constitucionais da impessoalidade, da moralidade, da eficiência, da razoabilidade consagrados à Administração Pública (Art. 13, caput, da CEMG). 2 - Artigos de lei editados, pelo Poder Legislativo Municipal, em violação ao princípio da simetria com o centro, após o instituto do apostilamento ter sido excluído do ordenamento jurídico pelas Emendas Constitucionais nº 19/1998 (Constituição Federal) e nº 57/2003 (Constituição Estadual), que também produziram efeitos nos contextos político, jurídico e administrativo dos municípios, na parte em que veda a concessão ao servidor efetivo do direito à incorporação de parcela remuneratória inerente ao exercício das funções de direção, chefia e assessoramento, após a cessação do exercício de atividades dessa natureza.

EMENTA: (TJMG - Ação Direta Inconst. 1.0000.19.061803-3/000, Relator(a): Des.(a) Armando Freire, ARGÃO ESPECIAL, julgamento em 23/10/2020, publicação da súmula em 03/12/2020).

Ante o exposto, rejeita-se a preliminar e no mérito, julga-se procedente o pedido contido na inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 22 e seus parágrafos, da Lei Municipal de nº 1.453, 28 de fevereiro de 2000, do Município de Itamonte.

Façam-se as comunicações pertinentes.

DES. EDILSON OLÍMPIO FERNANDES
- DO MÉRITO -

Se ultrapassada a preliminar, anoto que dentre os princípios orientadores da atividade administrativa, destacam-se aqueles expressos no caput do artigo 37 da Constituição da República, bem como no caput do artigo 13 da Constituição Estadual, dispositivo este que incluiu a razoabilidade no rol dos princípios que informam a Administração Pública, juntamente com os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

A propósito, ressalto que a Emenda Constitucional n. 57/2003 extinguiu o apostilamento pautando-se nos princípios da moralidade e da eficiência, conforme se depreende da exposição de motivos da proposta de Emenda n. 48/2003, apresentada pelo Governador do Estado:

"Tenho a honra de passar às Vossas Excelências, solicitando submeter à apreciação dessa Egrégia Assembleia Legislativa, o incluso projeto de emenda à Constituição do Estado, que visa à implementação de novo modelo de gestão da administração pública estadual, a se fundamentar, a partir deste marco, em princípios meritocráticos de produtividade e desempenho no serviço público.

A concepção que permeia todo este projeto consiste em superar o obsoleto sistema de progressão de remuneração, baseado apenas no critério do tempo de serviço. De fato, a experiência no serviço público é o indicador que não pode ser desconsiderado. No entanto, apreciado isoladamente, o critério de tempo de serviço se apresenta como nefasto na medida em que premia a todos servidores indistintamente, independentemente do desempenho ou motivo individuais. E se a todos premia indistintamente, não há como o valor de tais benefícios, em termos financeiros, representar um adicional substancial a seus destinatários, não permitindo, pois, valorização realmente justa daqueles servidores dedicados e vocacionados para o serviço público profissional.

(...)

Importa destacar ainda que dos R\$418 milhões da atual folha mensal de pagamento de pessoal, exceto militares, R\$175 milhões representam encargos com adicionais de tempo de serviço - quinquênios, trintenários, biênios e apostilamentos -, ou seja, quase 42% da folha é gasta com vantagens pessoais. Caso não haja mudança na sistemática de concessão de benefícios na administração pública estadual, o crescimento vegetativo da folha, aliado ao ingresso de novos servidores, implicará comprometimento ainda maior das receitas do Estado e consequentemente corrosão de sua já frágil capacidade de investimentos, a qual esta gestão objetiva justamente resgatar.

(...)

Pelo exposto, torna-se necessária a lógica que permeia esta reforma constitucional, qual seja, a de uma verdadeira mudança de paradigma de gerenciamento da máquina pública do Estado, substituindo a atual noção de mérito como tempo de serviço pela verdadeira concepção de mérito, como produtividade e desempenho. Dessa forma, a administração pública estadual ganha racionalidade nos gastos públicos e eficiência na prestação dos serviços aos cidadãos, por meio da valorização de servidores motivados,

e f i c i e n t e s e p r o d u t i v o s " (https://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/documento.html?a=2003&n=48&tipoProjeto=PROPOSTA%20DE%20EMENDA%20%C3%80%20CONSTITUI%C3%87%C3%83O&s=PEC&link=%2Fproposicoes%2Fpesquisa%2Favancada%3Fexpr%3D%28PEC20030004800%5Bcodi%5D%29%5Btxmt%5D%26pesqProp%3Dtrue).

Ao apreciar normas municipais concessivas do denominado apostilamento, tenho decidido pela sua inconstitucionalidade por violação de princípios norteadores da atividade administrativa, previstos no caput do artigo 37 da Constituição da República, bem como no caput do artigo 13 da Constituição Estadual, sendo, inclusive, esta a conclusão deste colendo Acórdão Especial na Ação Direta Inconstitucionalidade n. 1.0000.13.091486-4/000, de minha relatoria, que apreciou Lei n. 1.969/2011, do Município de João Monlevade, que versa sobre o plano de cargos, carreiras e vencimentos dos servidores públicos da Câmara Municipal (julgamento em 22/10/2014).

O princípio da eficiência submete a Administração Pública a uma noção de administração gerencial, na qual se privilegia a produtividade e a economicidade, exigindo-se presteza e rendimento funcional e a redução do desperdício de recursos públicos, ao passo que também prioriza o sistema de mérito, a exemplo do adicional de desempenho previsto no artigo 31 da Constituição do Estado de Minas Gerais.

Nesse sentido, a continuidade da percepção dos valores correspondentes ao exercício de cargo de provimento em comissão em virtude do preenchimento de critério meramente temporal não se harmoniza com o princípio da eficiência, porquanto causa significativo impacto nos gastos do setor público com pessoal, sem qualquer exigência de resultados do servidor público.

Com efeito, o apostilamento não assegura melhores resultados na prestação do serviço público. O incremento remuneratório será pago ao servidor sem garantia de que as habilidades e experiência adquiridas no exercício de atribuições de direção, chefia ou assessoramento sejam aplicadas no exercício das atribuições do cargo efetivo e impliquem em reais vantagens para a Administração Pública e os administrados, ao passo que o impacto financeiro é certo, ainda que exigido um lapso temporal para a concessão do benefício, comprometendo ainda mais as receitas do Município.

Ademais, o apostilamento viola o princípio da moralidade e as regras da boa administração, pois se autoriza por meio dele que servidores auferam remuneração incompatível com a complexidade e a responsabilidade das atribuições do cargo efetivo e com a escolaridade exigida para o seu desempenho, em inobservância aos valores éticos e de justiça, contrariando os anseios da coletividade.

O apostilamento apenas premia aqueles servidores que exerceram atribuições de maior complexidade e responsabilidade durante determinado período, valorizando-os de forma diferenciada dos demais servidores que exercem as mesmas atribuições do cargo efetivo, ainda que todos atuem com a mesma dedicação e deles sejam demandadas idênticas habilidades e conhecimento.

Tal situação, em que o desempenho das mesmas atribuições pelos servidores é remunerado com vencimentos diferenciados em razão apenas do exercício de cargo comissionado ou função de confiança por determinado tempo, também não se encontra em sintonia com o interesse público por aumentar os gastos com despesa de pessoal sem que tal medida resulte em claros benefícios para a coletividade, o que não condiz com as práticas que devem ser adotadas para o alcance da excelência na gestão pública.

Aliás, o apostilamento, mormente diante de diversas práticas nebulosas por parte dos agentes públicos, constitui-se direito em extinção, consoante ressaltado no judicioso voto proferido pela eminente MINISTRA CARMEN LÁCIA, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 563.965/RN (j. 11.02.2009), do qual se transcreve pequeno trecho:

"Esse tipo de benefício, ou seja, a incorporação de valores correspondentes ao exercício de função ou cargo comissionado, sem desligamento do cargo efetivo ocupado pelo servidor público, persistiu mesmo com o advento da Constituição de 1988 (...).

A União, o Distrito Federal e grande maioria dos Estados e Municípios acolhem aquele instituto em suas respectivas legislações.

Esse quadro foi alterado apenas medida que o número de servidores públicos beneficiários do instituto aumentou em excesso, como resultado de fatores diversos, dentre eles interpretações que surgiram facilitando a incorporação de parcelas e várias distorções no serviço público, como, por exemplo, rodízios anuais de funções e cargos comissionados, de modo a que todos os servidores lotados em determinado órgão administrativo tivessem a oportunidade de incorporar uma parcela, ao menos, a suas respectivas remunerações. A estabilidade financeira, portanto, foi extinta na União e em outras unidades federadas, embora em momentos distintos, havendo apenas os efeitos financeiros decorrentes daquele instituto."

Acrescente-se que, conquanto o colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL tenha se manifestado pela

constitucionalidade de leis instituidoras da estabilidade financeira (ARE 923112 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 02/06/2017; AI 675287 AgR, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 10/02/2015; RE 233413 AgR, Relator: Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 29/03/2005; RE 423886 AgR, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 10/08/2004), os parâmetros utilizados para julgamento foram as disposições do inciso XIII do artigo 37 da Constituição da República, concluindo-se pela constitucionalidade por não configurar violação à proibição de vinculação a espécies remuneratórias (ADI 1264), ficando ressalvada a possibilidade de alteração dos critérios de reajustes da vantagem pessoal incorporada, por inexistência de direito adquirido a regime jurídico, desde que assegurada a irredutibilidade remuneratória (RE 563965):

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ART. 3º DA LEI N. 1.145, DO ESTADO DE SANTA CATARINA. PREVISÃO DE REAJUSTE DOS VALORES FIXADOS REFERENTES ÀS VANTAGENS NOMINALMENTE IDENTIFICÁVEIS PARA OS CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO DE DIREÇÃO E DE GERÊNCIA SUPERIOR, NA MESMA PROPORÇÃO. 1. Configurada situação de pagamento de vantagem pessoal, na qual se enquadra o princípio da 'estabilidade financeira', e não da proibição constitucional de vinculação de espécies remuneratórias vedada pelo art. 37, inc. XIII, da Constituição da República. 2. Previsão legal que não iguala ou equipara vencimentos, apenas reconhece o direito dos que exerceram cargos ou funções comissionadas por certo período de tempo em continuar percebendo esses valores como vantagem pessoal. Precedentes 3. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente." (ADI 1264, Relatora: Ministra CARMEN LÁCIA, Tribunal Pleno, julgado em 29/11/2007)

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ESTABILIDADE FINANCEIRA. MODIFICAÇÃO DE FORMA DE CÁLCULO DA REMUNERAÇÃO. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DA REMUNERAÇÃO: AUSÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR N. 203/2001 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE: CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal pacificou a sua jurisprudência sobre a constitucionalidade do instituto da estabilidade financeira e sobre a ausência de direito adquirido a regime jurídico. 2. Nesta linha, a Lei Complementar n. 203/2001, do Estado do Rio Grande do Norte, no ponto que alterou a forma de cálculo de gratificações e, conseqüentemente, a composição da remuneração de servidores públicos, não ofende a Constituição da República de 1988, por dar cumprimento ao princípio da irredutibilidade da remuneração. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento." (RE 563965, Relatora: Ministra CARMEN LÁCIA, Tribunal Pleno, julgado em 11/02/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO)

Portanto, impõe-se o enfrentamento da matéria sob a ótica dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, e, como visto, conclui-se pela inconstitucionalidade da norma municipal assecuratória do apostilamento por violação aos princípios da eficiência e da moralidade administrativa, previstos no artigo 13, caput, da Constituição Estadual, combinado com o artigo 37, caput, da Constituição da República.

Desse modo também destacaram os ilustres Promotor de Justiça, Dr. Rodrigo Alberto Azevedo Couto e Procurador de Justiça, Dr. Renato Franco de Almeida:

"No caso em apreço, o artigo hostilizado assegura a continuidade da percepção de vantagem pecuniária concedida em razão do exercício de cargo de provimento em comissão ou de função de confiança, na proporção de 1/5 (um quinto) por ano de exercício de função de chefia ou direção, até o limite de 5/5 (cinco quintos).

Permite-se, pois, o "apostilamento" de apenas um grupo de servidores - aqueles que ocupam funções de direção, de chefia e de assessoramento, em detrimento dos demais, e às custas do erário. Não há violação ao princípio da isonomia.

Da mesma sorte, restou abalado o princípio da moralidade, já que faltou ao Poder Legislativo municipal a isenção necessária para gerir a coisa pública, tudo ao arpejo do interesse público. Sabe-se que a moralidade exige proporcionalidade entre os meios e os fins a atingir, sendo certa a imoralidade nos casos em que a Administração Pública é pródiga em despesas legais, por inócuos para o benefício da coletividade. Assim, ao permitir que o Poder Executivo do Município passe a custear a incorporação de valores correspondentes ao exercício de função ou de cargo em comissão à remuneração dos servidores que não mais a exerceram ou o ocupem, o legislador local afastou-se dos princípios da razoabilidade, da moralidade e da impessoalidade, ofendendo, assim, o art. 13, caput, da CEMG/89 e o art. 37, caput, da CF/88.

(...)

A interpretação mais adequada é, pois, aquela segundo a qual inviável o recebimento de gratificação por servidor público que não exerça as atribuições constitucionais inerentes a cargo em comissão ou função de confiança.

Assim se diz porque, como já salientado, a remuneração de um cargo público está intrinsecamente vinculada ao conjunto de suas atribuições, sendo inconcebível e imoral o desvirtuamento dessa premissa, como ocorreu no caso da legislação hostilizada.

(...)

Ora, a gratificação própria dos cargos em comissão ou das funções de confiança não pode ser estendida a seus ex-ocupantes, sob pena de prejuízo ao erário, e, por conseguinte, de inobservância do interesse público." (documento n. 17).

Por fim, este Argêo Colegiado, em ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas em face de normas municipais instituidoras do apostilamento cujo pedido foi julgado procedente, modulou os efeitos da declaração, exatamente visando proteger o direito adquirido dos servidores que já tivessem implementado os requisitos para a benesse, conforme revelam as ementas a seguir:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE PRATA - ARTIGO 103 E SEUS RESPECTIVOS PARÁGRAFOS, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 002/2006 - APOSTILAMENTO - CONFRONTO COM O ART. 23, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. A previsão do apostilamento ou de institutos essencialmente similares, cuja finalidade é resguardar ao servidor efetivo o recebimento da remuneração própria do cargo em comissão exercido durante determinado interstício, pelos Municípios, encontra óbice na atual redação do art. 23, caput, da Constituição Estadual. É que os parâmetros constitucionais delineados com a promulgação da Emenda nº 57/2003 à Constituição Estadual não autoriza a percepção, pelo servidor efetivo, de verba essencialmente dirigida à remuneração específica ao exercício das funções de direção, chefia e assessoramento, após a cessação do exercício de atividades dessa natureza. Considerando a natureza alimentar das verbas instituídas pelas normas declaradas inconstitucionais e a presunção de boa-fé daqueles que as recebem, atribui-se efeitos prospectivos a presente declaração como medida a preservar a segurança jurídica." (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.18.089806-6/000, Relator(a): Des.(a) Paulo César Dias, ARGÃO ESPECIAL, julgamento em 08/05/0019, publicação da súmula em 15/05/2019 - destaquei).

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MUNICÍPIO DE JOÃO MONLEVADE - ARTIGO 17, §3º, LEI Nº 955/1989 - DIFERENÇA ENTRE O VENCIMENTO DO CARGO EFETIVO E DO CARGO COMISSONADO ANTERIORMENTE EXERCIDO - INCORPORAÇÃO - PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE - VIOLAÇÃO - REPRESENTAÇÃO ACOLHIDA - MODULAÇÃO DOS EFEITOS. 1. A continuidade da percepção dos valores correspondentes ao exercício de cargo de provimento em comissão em virtude do preenchimento de critério meramente temporal não se harmoniza com o princípio da eficiência, porquanto causa significativo impacto nos gastos do setor público com pessoal, sem qualquer exigência de resultados do agente público, bem como viola o princípio da moralidade e as regras da boa administração, pois se autoriza por meio dele que servidores afirmem remuneração incompatível com a complexidade e a responsabilidade das atribuições do cargo efetivo e com a escolaridade exigida para o seu desempenho, em inobservância aos valores éticos e de justiça, contrariando os anseios da coletividade. 2. Cabível a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade para conferir efeitos prospectivos à decisão, de modo a somente produzir efeitos a partir da conclusão do julgamento da ação direta de inconstitucionalidade, considerando a natureza alimentar das verbas instituídas pela norma declarada inconstitucional e a presunção de boa-fé daqueles que as recebem. V.V.: (...)." (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.17.105490-1/000, Relator(a): Des.(a) Edgard Penna Amorim, Relator(a) para o acórdão: Des.(a) Edilson Olímpio Fernandes, ARGÃO ESPECIAL, julgamento em 08/01/2019, publicação da súmula em 25/02/2019 - destaquei)

Com essas considerações, no mérito, pedindo vênha para divergir parcialmente do judicioso voto do eminente Desembargador Relator, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL para declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 2º do artigo 22 da Lei Municipal n. 1.453, de 28 de fevereiro de 2000; conferindo efeitos prospectivos ao julgado, de modo a ressaltar dos efeitos da presente decisão colegiada os servidores ativos e inativos aos quais concedida, até a data do presente julgamento, a vantagem correspondente ao apostilamento, reconhecendo a impossibilidade de repetição dos valores pagos.

DES. KILDARE CARVALHO

No mérito, entretanto, entendo que o caso de improcedência do pedido, na esteira de posicionamento por mim já firmado em anteriores casos semelhantes.

O Prefeito do Município de Itamonte aponta ofensa à Constituição Estadual quando o texto dispõe sobre a possibilidade de assegurar o direito adquirido em face de norma que considera inconstitucional, qual seja, aquela que permite o instituto da estabilização financeira nos Municípios.

Dispõe o art.13, da Constituição do Estado:

"Art.13 - A atividade de administração pública dos Poderes do Estado e a de entidade descentralizada se sujeitam aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e razoabilidade. § 1º - A moralidade e a razoabilidade dos atos do Poder Público serão apuradas, para efeito de controle e invalidação, em face dos dados objetivos de cada caso.".

E ainda o art.165, §1º, prevê:

"Art.165. Os Municípios do Estado de Minas Gerais integram a República Federativa do Brasil.

§1º. O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, organiza-se e rege-se por sua Lei Orgânica e demais leis que adotar, observados os princípios da Constituição da República e os desta Constituição.".

À luz de tais dispositivos, é certo que outrora já considerei que a revogação do benefício do apostilamento em nível estadual restringia o espaço de discricionariedade dos entes municipais, tornando inconstitucionais as disposições locais que asseguravam a concessão da parcela.

À luz, porém, do binômio transitividade-intransitividade das normas constitucionais, reconheci posteriormente a necessidade de revisão do meu posicionamento.

À que o benefício do apostilamento, ao fim e a cabo, é elemento relativo ao regime jurídico dos servidores públicos estaduais, revelando-se como expressão da autonomia político-administrativa do ente regional para disciplinar o conteúdo do vínculo jurídico mantido por seus servidores com as respectivas entidades pagadoras.

A matriz constitucional do dispositivo não faz dele, obrigatória e necessariamente, critério que limita e restringe a autonomia administrativa dos entes políticos menores. Para que tivesse aptidão para espraiar efeitos para além dos limites territoriais do ente que a promulgou, a norma precisaria portar algum conteúdo principiológico, disciplinar a forma de repartição de competências entre os Poderes da República, ou, quando menos, expressar o exercício de uma competência legislativa privativa do ente estadual.

Essa transitividade - a capacidade de vincular as escolhas políticas dos entes públicos inferiores - não alcança dispositivos como aqueles veiculados na EC nº57/2003, responsáveis por apenas definir a lista de direitos componentes do regime jurídico estatutário.

Para a presente discussão, por analogia, transporta-se a classificação feita pela doutrina - e acolhida pela jurisprudência -, entre as normas de reprodução obrigatória e aquelas de mera imitação. Ela é propriamente empregada para categorizar as normas constitucionais, à luz da relação que os ordenamentos constitucionais, federal e estaduais, mantêm entre si, mas serve de norte para entender a controvérsia constitucional nesta sede.

Segundo a pena abalizada da Raul Machado Horta, "são normas de reprodução aquelas situadas no campo das normas centrais, das normas de preordenação, como as de definição de competência, que se referem ao transporte compulsório, pelo constituinte estadual, das normas centrais da Constituição Federal para ordenamento constitucional do Estado-Membro. Já as denominadas 'de imitação', ao contrário das 'de reprodução', traduzem a adesão voluntária do constituinte a uma determinada disposição constitucional, expressando, pois, a autonomia do Estado-Membro". (HORTA, Raul Machado. A autonomia do Estado-Membro no direito constitucional brasileiro).

Como dito acima, a classificação tem um campo de aplicabilidade próprio, mas oferece parâmetros para se entender a relação entre as normas da Constituição do Estado não qualificáveis como "centrais" e as legislações municipais.

Da mesma forma com que uma norma da Constituição da República qualificada como de mera imitação não elimina o espaço de deliberação do Estado-Membro, uma norma da Constituição Estadual que não expresse qualquer conteúdo principiológico também não restringe a margem de discricionariedade do Município para regular, dentro do seu território, a mesma questão de modo diverso.

Em verdade, quando a Constituição define os direitos sociais de seus servidores, ela apenas esboça o conteúdo mínimo das garantias que lhes devam ser concedidas. Como margem mínima, está resguardada aos demais entes políticos a faculdade de preencher espaços adicionais com benefício-

cios e vantagens que a ultrapassem.

Essa faculdade é garantida pela autonomia de que gozam os entes federados, apresentando-se como uma das manifestações da sua capacidade de auto-organizar-se e de gerir o interesse público de acordo com as especificidades que marcam o contexto local.

Pensar diferente seria obrigar os estratos menores da Federação a reproduzir os regimes jurídicos que os estratos maiores pensaram para si e, dessa forma, pensar aqueles como titulares de uma autonomia político-administrativa de estatura menor.

Em outras palavras, seria negar-lhes competência para conformar a política remuneratória do Município e utilizá-la como forma de incentivo e valorização de carreiras prioritárias para o desenvolvimento local.

Por essas razões, nego a EC nº 57/2003 transitividade que lhe permita definir e vincular o modo com que os Municípios estruturam o regime jurídico do seu quadro de pessoal.

Como consequência, não reconheço na concessão de apostilamento violação ao bloco normativo que lhe serve de fundamento de validade e, portanto, as normas do Município de Itamonte que garantem sua preservação a aqueles servidores que já adquiriram seu direito, a despeito da posterior revogação do instituto no âmbito do Estado, não padece de inconstitucionalidade.

Além de considerar que a proporcionalidade e razoabilidade não podem ser lidas à luz da previsão constitucional revogada - sob pena de utilizar como critério justamente o que se considerou inidôneo para parametrizar o controle -, reconheço-as como normas inseridas no espaço de discricionariedade de que goza o legislador.

Com efeito, dentro do espaço de conformação deixado pelas normas constitucionais, são legítimas as escolhas políticas feitas por ele.

A esse respeito, julgo não ser dado ao Poder Judiciário substituir aos Poderes representativos em seu juízo de conveniência e oportunidade, tão somente por julgar utilitariamente mais adequadas posições políticas próprias.

Além do mais, não considero que a Constituição traga um conteúdo objetivo do que seja o proporcional e o razoável, cujo acesso é privativo do Poder Judiciário e de cujo controle ele seja fiscal.

É difícil qualificar esse padrão de razoabilidade como ônus ao ordenamento constitucional, e, portanto, vigente e eficaz mesmo depois de o prazo ter sido expressamente derogado.

Por isso, nessas zonas cinzentas do controle de constitucionalidade, julgo prudente manter grau de deferência com as escolhas políticas feitas pelos outros Poderes, sob pena de invadir espaço de autonomia que a mesma Constituição lhes resguarda.

Neste sentido, tem sido o posicionamento deste Órgão Especial:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - APOSTILAMENTO - REVOGAÇÃO DO INSTITUTO, RESGUARDADO O DIREITO ADQUIRIDO - EC Nº 57/03 - NORMA DESTINADA A PODERES E ÓRGÃOS DO ESTADO - INAPLICABILIDADE AOS MUNICÍPIOS - AUTONOMIA POLÍTICA E ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR SOBRE OS DIREITOS DOS SERVIDORES - VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, EFICIÊNCIA, MORALIDADE E RAZOABILIDADE - INOCORRÊNCIA. Embora o apostilamento tenha sido revogado no âmbito estadual, na esfera municipal, fica ao seu cargo editar lei revogando o benefício, tendo em vista a autonomia política e administrativa desse ente federativo, a quem compete legislar sobre os direitos de seus servidores, sendo certo que o instituto, por si só, não viola os postulados constitucionais da isonomia, da eficiência, da moralidade e da razoabilidade, que devem ser verificados em cada caso." (TJMG, ADI nº 1.0000.19.002258-2/000, Rel. Des. Geraldo Augusto, DJ 31/01/2020).

Cumpra por fim consignar que, no bojo do RE nº 563.965/RN, processado sob o regime de Repercussão Geral, a ilustre Ministra Relatora Carmen Lúcia pontuou que "o Supremo Tribunal Federal pacificou a sua jurisprudência sobre a constitucionalidade do instituto da estabilidade financeira".

A despeito de a questão principal de fundo do apontado Recurso Extraordinário dizer respeito a gratificações, não há como olvidar que a premissa nele estabelecida constitui reforço argumentativo para a conclusão que ora se chega.

Com base nestas considerações, renovo a votação ao ilustre Relator e demais pares, rejeito a preliminar de não conhecimento da ação e julgo improcedente o pedido inicial.

DESA. MÁRCIA MILANEZ

Peço venia ao ilustre Relator para acompanhar na íntegra a divergência apresentada pelo insigne Des. Edilson Fernandes.

DES. GERALDO AUGUSTO

- DO MÁRITO:

Ultrapassada a questão preliminar, no mérito, com a análise detida dos autos, tendo em vista o caso específico, embora o merecido respeito ao entendimento do eminente Desembargador Relator, peço vossa para divergir.

A ação direta de inconstitucionalidade visa a defesa da supremacia da ordem constitucional contra legislação infra que lhe seja formal ou materialmente incompatível. Somente poderá ser objeto de controle abstrato de constitucionalidade ato normativo infraconstitucional vigente e elaborado após a promulgação da Constituição ou do parâmetro constitucional, que, na espécie, envolve a EC nº 57/03 e princípios constitucionais vigentes desde a edição da CEMG - exceção do princípio da eficiência, advindo ao art. 13 pela EC nº 49/01.

Com a publicação da EC nº 57/03 foram revogadas as legislações estaduais referentes ao apostilamento em cargos de provimento em comissão ou função gratificada no âmbito da Administração Pública estadual: "Art. 121 - Ficam revogadas as legislações dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público referentes a apostilamento em cargo de provimento em comissão ou função gratificada. §1º - Fica assegurado ao servidor ocupante de cargo de provimento efetivo o direito de continuar percebendo, nos termos da legislação vigente até a data de promulgação desta emenda Constitucional, a remuneração do cargo em comissão ou função gratificada que exercia nessa data, quando dele for exonerado sem ser a pedido ou por penalidade ou quando se aposentar, ficando garantido, para esse fim, o tempo exercido no referido cargo de provimento em comissão ou função gratificada até a data a ser fixada em lei.

§2º - Os Poderes e órgãos a que se refere o "caput" deste artigo encaminharão, no prazo de sessenta dias contados da promulgação desta emenda Constitucional, projeto de lei contendo as regras de transição.

§3º - Para o Poder ou órgão que não cumprir o prazo previsto no §2º, adotar-se-á a data de 29 de fevereiro de 2004 como limite para contagem do tempo para efeito de apostilamento" (grifei).

Com a devida atenção, a matéria relativa ao apostilamento não é nova nesta Corte e coerente ao posicionamento que venho adotando, embora o referido instituto tenha sido revogado no âmbito estadual, na esfera municipal fica ao seu cargo editar lei revogando o benefício, tendo em vista a autonomia política e administrativa desse ente federativo, a quem compete legislar sobre os direitos de seus servidores, sendo certo que o instituto, por si só, não viola os postulados constitucionais da isonomia, da eficiência, da moralidade e da razoabilidade, que devem ser verificados em cada caso:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MUNICÍPIO DE TAPIRA - RESOLUÇÃO N.º 10 DE 04/08/2013 DA CÂMARA MUNICIPAL DE TAPIRA - APOSTILAMENTO - EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 57/2003 - NORMA APLICÁVEL AOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS - AUTONOMIA MUNICIPAL - POSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA - PRINCÍPIO DA ISONOMIA - PRINCÍPIO DA MORALIDADE - FERIMENTO - INOCORRÊNCIA - REJEIÇÃO.

1. O § 1º do art. 32 da Constituição Estadual, alterado pela Emenda Constitucional nº 57/2003, somente se aplica aos servidores públicos estaduais e não impede que o Município disponha por meio de lei sobre o instituto do apostilamento no âmbito local.

2. A constitucional o instituto da estabilização de vencimentos previsto na esfera federativa de cada ente público (RE 563.965, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 11.02.2009, Repercussão Geral).

3. Como estímulo e sanção premial pelo nus suportado pelo servidor efetivo, no exercício de funções de chefia, direção e assessoramento, pode o Município prever a estabilização do vencimento, sem que isso represente violação à razoabilidade, nem à proporcionalidade, sobretudo se a fixação do prazo e dos requisitos de concessão não desnaturam a finalidade do instituto que, como dito, estimular a permanência do servidor comissionado e a manutenção do vínculo de confiança, constitucionalmente previsto.

4. A alegação de que o apostilamento fere o princípio da eficiência não pode ser apurada no controle concentrado de inconstitucionalidade, se não há elementos nos autos que possibilitem aferir sobre a efetiva violação, já que depende da verificação dos efeitos do instituto sobre a realidade administrativa municipal, que envolve a efetiva forma de utilização da vantagem e a sua assimilação motivacional pelos servidores que a recebem" (ADI nº 1.0000.17.064283-9/000, rel. Des. EDGARD PENNA AMORIM, DJe de 16/07/2018);

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. APOSTILAMENTO. PREVISÃO NO ART. 32, §1º DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL REVOGADA PELA ECE Nº 57/2003 NÃO IMPLICA EM REVOGAÇÃO DAS LEIS MUNICIPAIS. CONSTITUCIONALIDADE DO APOSTILAMENTO E DO PRAZO DE 7 ANOS PARA OBTER A DIFERENÇA REMUNERATÓRIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- A regra contida na Constituição Estadual que admitia o instituto do apostilamento era e somente poderia ser direcionada aos servidores públicos do Estado de Minas Gerais, de modo que não obrigava aos Municípios a sua observância.

- Hipótese na qual não é aceitável dizer que a revogação desse instituto, previsto no art. 32, § 1º, por meio da ECE nº 57/2003, implicasse na revogação total de todas as leis municipais que previam o apostilamento.

- Ademais, nas linhas das decisões do STF, esse regime jurídico constitucional, assim como o prazo de 7 anos para obter diferença remuneratória, visto que objetiva premiar aquele que, por longo período de tempo, dedicou-se a um cargo comissionado e exerceu alguma função relevante e de responsabilidade no âmbito da Administração, o que ocorre no caso em julgamento" (ADI nº 1.0000.16.091436-2/000, rel. Des. ALBERTO VILAS BOAS, DJe de 05/03/2018) - destaquei.

No caso específico, o requisito temporal para a obtenção integral da vantagem não é exigido, permitindo-se cumprir, de forma razoável e eficiente, a finalidade do instituto que é estabilizar o servidor efetivo que permanece longo período no exercício das relevantes funções de direção, chefia ou assessoramento correspondentes a cargos comissionados.

A propósito, este foi o entendimento desta Corte quando do julgamento da ADI nº 1.0000.19.002258-2/000, da minha relatoria (DJe de 31/01/2020).

Com tais razões, renovadas as razões ao entendimento meritório do eminente Relator, JULGA-SE IMPROCEDENTE A AÇÃO.

DES. CAETANO LEVI LOPES

Peço razão ao Relator, eminente Desembargador Antônio Carlos Cruvinel, para acompanhar integralmente a divergência instaurada pelo também eminente Desembargador Edilson Olímpio Fernandes.

DES. BELIZÁRIO DE LACERDA

No mérito, coloco-me de acordo com a divergência apresentada pelo i. Des. Kildare Carvalho para julgar improcedente o pedido.

DESA. TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO

Sobre o tema debatido nos autos, conforme já me manifestei em outras oportunidades, inclusive neste col. Acórdão Especial (ADI nº 1.0000.18.100514-1/000), promovida a extinção do apostilamento no âmbito do Estado de Minas Gerais pela Emenda à Constituição nº 57/2003 e considerando o princípio da simetria, tenho que se mostra vedado aos municípios mineiros, apesar da autonomia que lhes é assegurada constitucionalmente, deferir aos seus servidores o benefício do apostilamento.

Ademais, tenho que a continuidade da percepção dos valores correspondentes ao exercício de cargo de provimento em comissão em virtude, apenas, do preenchimento do critério temporal, revela-se em dissonância com o princípio da eficiência, havendo que se privilegiar, ainda, a moralidade administrativa, não podendo se admitir que servidores comissionados afixem remuneração incompatível com a complexidade e a responsabilidade das atribuições do cargo.

Nesse sentido, também entendo que deve ser declarada a inconstitucionalidade do artigo 22 e seus parágrafos da Lei Municipal nº 1.453/2000 de Itamonte, na esteira do voto do em. Desembargador Relator.

Não obstante, como bem ponderou o em. Desembargador Vogal Edilson Fernandes, devem ser modulados os efeitos da declaração, tendo em vista a natureza alimentar das verbas instituídas, que não podem ser repetidas, protegendo-se o direito adquirido dos servidores que tenham implementado os requisitos para o benefício.

Logo, acompanho a divergência para julgar parcialmente procedente o pedido, conferindo-se efeitos prospectivos ao julgado de modo a produzir efeitos somente a partir do presente julgamento.

DES. SALDANHA DA FONSECA

II - MÉRITO

Superada a questão preliminar na sessão de julgamento havida em 28/07/2021, passo ao exame da questão de fundo.

Na esteira dos fundamentos trazidos pelo e. Des. Kildare Carvalho, tenho que a incorporação de vantagem pecuniária, tal como definida no ato normativo impugnado, não fere o princípio da moralidade administrativa, tampouco existem elementos que permitam concluir que a estabilização financeira em comento viola o princípio da eficiência.

Se assim ocorre, pedindo razão àqueles que compreendem em sentido diverso, também estou julgando improcedente o pedido.

De inteiro acordo com o voto divergente do Des. Edilson Fernandes, a quem peço licença para acompanhar, com a mais respeitosa vênia dos que têm entendimento contrário.

DES. DOMINGOS COELHO

Pedindo vênia ao d. Relator, adiro à divergência apresentada pelo d. Des. Edilson Fernandes.

DES. JOSÉ FLÁVIO DE ALMEIDA

VOTO DE VOGAL (DIVERGÊNCIA):

II - MÁRITO

Superada a preliminar, aguardarei o pronunciamento do em. Relator quanto ao mérito da ação.

SESSÃO DE JULGAMENTO DO DIA 25/08/2021

Peço vênia ao e. Relator, Desembargador Antônio Carlos Cruvinel para, no mérito, acompanhar a divergência apresentada no voto proferido pelo i. Desembargador Kildare Carvalho e julgar improcedente o pedido inicial, com as considerações a seguir expostas.

O apostilamento traduz-se incorporação de vantagem pecuniária aos vencimentos do servidor público, de forma a assegurar-lhe irredutibilidade de subsídios, se preenchidos os requisitos estabelecidos pela lei concessiva.

No caso, o art. 22 da Lei nº 1.453/2000 do Município de Itamonte prevê que "Comissionamento é a forma pela qual o servidor de carreira é designado para função de direção ou chefia, ou para cargo de provimento em comissão de recrutamento amplo, sendo devida uma gratificação pelo seu exercício. Parágrafo 1º A gratificação prevista neste artigo, incorporar-se-á à remuneração do servidor, integrar-se o provento da aposentadoria, na proporção de 1/5 (um quinto) por ano de exercício de função de chefia ou direção, até o limite de 5/5 (cinco quintos). Parágrafo 2º Quando mais de uma função houver sido desempenhada no período de 01 (um) ano, a importância a ser incorporada terá como base a função exercida por maior tempo. Parágrafo 3º O servidor de carreira designado para ocupar cargo de provimento em comissão de recrutamento amplo poderá optar pela maior remuneração, sendo proibida a percepção cumulativa dos vencimentos do cargo de carreira e do cargo comissionado".

Aqui se discute sobre vedação de se instituir, por meio da lei municipal impugnada, para o servidor público efetivo, o direito em incorporar aos seus vencimentos parcela pecuniária inerente ao exercício de cargo comissionado ou função de confiança.

A inegável autonomia político-administrativa dos municípios, que ressaia dos princípios fundamentais, mormente dos princípios constitucionais sensíveis e extensíveis da Constituição da República, torna indubitável que cabe a eles, os municípios, legislar sobre o regime jurídico de seus servidores públicos, que ora se materializa nesses autos por meio da norma municipal questionada.

Nos termos do art. 170 da Constituição do Estado de Minas Gerais, a autonomia do município se configura no exercício de competência privativa, competindo ao município legislar sobre o regime jurídico único de seus servidores, observada a diversificação quanto aos da administração direta, da autárquica e da fundacional em relação aos das demais entidades da administração indireta, consoante específica o art. 171, inciso I, alínea 'e', da Constituição Estadual.

Data máxima venia ao posicionamento em sentido contrário, a operação legislativa do estado em abolir ou instituir, por meio de lei, os adicionais, acrescidos ou outra vantagem pecuniária, em apostilamento ou não, aos seus servidores públicos não vincula a atuação do ente municipal, sob pena de violação à autonomia municipal, mormente considerando que o município tem orçamento próprio para o pleno exercício e realização de suas competências elencadas e asseguradas pela Constituição da República.

Ademais, os princípios constitucionais da impessoalidade, moralidade, eficiência e isonomia não se vulneram, simplesmente, pelo exercício da autonomia administrativa do ente federado, que deve, como ente autônomo e com figurino normativo próprio, ponderar acerca da economicidade da medida e da razoabilidade para a instituição de parcelas a serem incorporadas definitivamente aos vencimentos dos servidores, situação que se correlaciona muito mais à capacidade financeira e orçamentária do ente, vez que inexistente vinculação ou simetria entre as parcelas pecuniárias a serem instituídas por um ou outro ente.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 563.965-7, com reconhecimento de repercussão geral, em atenção à garantia constitucional de irredutibilidade de subsídios, consagrou o instituto da estabilidade financeira, que se busca pelo apostilamento de parcelas pecuniárias aos vencimentos do servidor público:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ESTABILIDADE FINANCEIRA. MODIFICAÇÃO DE FORMA

DE CÁLCULO DA REMUNERAÇÃO. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DA REMUNERAÇÃO: AUSÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR N. 203/2001 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE: CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal pacificou a sua jurisprudência sobre a constitucionalidade do instituto da estabilidade financeira e sobre a ausência de direito adquirido a regime jurídico. 2. Nesta linha, a Lei Complementar n. 203/2001, do Estado do Rio Grande do Norte, no ponto que alterou a forma de cálculo de gratificações e, consequentemente, a composição da remuneração de servidores públicos, não ofende a Constituição da República de 1988, por dar cumprimento ao princípio da irredutibilidade da remuneração. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento." (STF, RE 563965, Relator(a): Min. CARMEN LÁCIA, Tribunal Pleno, julgado em 11/02/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-053 DIVULG 19-03-2009 PUBLIC 20-03-2009 EMENT VOL-02353-06 PP-01099 RTJ VOL-00208-03 PP-01254)

Mais recentemente, o Excelso Tribunal, chancelando e consolidando esse entendimento assim decidiu, cassando o acórdão proferido pela Corte Mineira:

"[...] Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário, com fundamento na jurisprudência desta Corte. Eis um trecho desse julgado:

[...]

No agravo regimental, afirma-se que os dispositivos declarados inconstitucionais estão "plenamente em consonância com RE-RG 563.965, de relatoria da Min. Carmem Lácia, DJe 1º.7.2009 (tema 41 da sistemática da repercussão geral), pois não trata de direito adquirido à forma de cálculo da remuneração do servidor público, mas apenas cuida de estabelecer norma com vistas a preservar o princípio constitucional de irredutibilidade de vencimentos, correspondente ao valor nominal da remuneração do servidor, daqueles servidores que já tenham incorporado a vantagem em sua remuneração". (eDOC 13, p. 29) Sustenta-se a necessidade de se ressaltarem os efeitos financeiros da incorporação das vantagens já reconhecidas aos servidores beneficiados, com fundamento na irredutibilidade de vencimentos. Aduz-se que a decisão recorrida, na forma como foi proferida, "levará a diminuição do montante global dos vencimentos dos servidores, pois terá a vantagem pessoal suprimida da remuneração, o que ocasionará a diminuição do valor global da remuneração do servidor" (eDOC 13, p. 11).

[...]

Após detida análise dos autos, observo que há fundamento relevante o suficiente para admitir que a decisão do Tribunal de origem destoa da jurisprudência desta Corte, motivo pelo qual reconsidero a decisão anterior (eDOC 12), julgo prejudicado o agravo regimental interposto (eDOC 13) e passo à nova análise do recurso extraordinário. Cuida-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, ementado nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE ARAGUARI. APOSTILAMENTO. INSTITUTO ABOLIDO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, IMPESSOALIDADE, EFICIÊNCIA, RAZOABILIDADE E MORALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA. [...] No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, aponta-se violação aos artigos 1º, 5º, XXXVI, 18, caput, 29, caput, 30, I, e 37, caput, XV, do texto constitucional. (eDOC 1, p. 121 e 138-139) Nas razões recursais, pretende-se, inicialmente, que se atribua efeito suspensivo ao presente recurso. (eDOC 1, p. 125) Alega-se que o instituto do apostilamento não foi abolido do ordenamento jurídico, mostrando-se compatível com os princípios da eficiência e da moralidade, na medida em que objetiva premiar o servidor efetivo que, por alguns anos, exerceu com afinco atribuições em casos de direção, chefia e assessoramento. (eDOC 1, p. 129 e 145) Postula-se, ainda, a modulação dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade. (eDOC 1, p. 175) [...] Decido. Inicialmente, vale salientar que a controvérsia dos autos remonta ao pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 97, § 4º, da Lei Complementar 41/2006 e do art. 1º, parágrafo único, da Emenda à Lei Orgânica 44/2018, ambos do Município de Araguari, que possuem o seguinte teor: Lei Complementar nº 41/2006: "Dispõe sobre a estrutura do plano de empregos públicos e carreiras da administração direta do município de Araguari estabelece, normas de enquadramento, institui novo quadro de salários e vencimentos, dando outras providências." "Art. 97. Fica criada a função gratificada para os servidores de carreira, que convocados pelo Prefeito a ocuparem funções de chefia ou assessoramento, ou função temporária, cujas atribuições ou encargos sejam superiores ao do cargo ou emprego público. (...) § 4º O servidor do Quadro Permanente que exercer função gratificada por dez (10) anos consecutivos, quando do retorno à sua função de origem terá direito de perceber a vantagem da função gratificada, que terá a denominação de vantagem pessoal, se esta for de valor superior ao do emprego público, passará desta data em diante a receber todas as vantagens

calculadas sobre esta remuneração, não podendo recebê-las de forma retroativa." Emenda à Lei Orgânica nº 44, de 15 de maio de 2018: "Revoga o caput e o parágrafo único do art. 96, da Lei Orgânica do Município, resguardando os direitos adquiridos dos servidores que até então implementaram as condições necessárias para incorporação da remuneração do cargo que ocupava, dando outras providências." "Art. 1º [...] Parágrafo único. Ficam resguardados, entretanto, os direitos adquiridos dos servidores estatutários do Município que, até a data de entrada em vigor desta emenda à Lei Orgânica, já tenham incorporado ou que já tenham implementado as condições necessárias para incorporação em sua remuneração do vencimento do cargo que ocupava, na forma e nas condições previstas no caput e no parágrafo único do art. 56, da Lei Orgânica do Município." Por oportuno, confirma-se o teor do art. 96 da Lei Orgânica, revogado pela citada Emenda 44/2018: Lei Orgânica do Município de Araguari: [...] "Art. 96. Ao servidor público estatutário, concursado e efetivo no Município, ocupante de cargo de confiança ou de provimento em comissão, que dele for afastado sem ser a pedido ou por penalidade, ou se aposentar, fica assegurado o direito de continuar percebendo a remuneração do cargo, desde que o seu exercício compreenda período igual ou superior a quatro anos, consecutivos ou não. Parágrafo único - O benefício previsto no "caput" deste artigo, será atribuído a quem tiver quinze anos, no mínimo, de serviços desempenhados a este Município, como funcionário público."

Com o reconhecimento da inconstitucionalidade, pelo TJMG, do art. 1º, parágrafo único, da Emenda à Lei Orgânica 44/2018 e do art. 97, § 4º, da Lei Complementar 41/2006, tem-se como consequência, portanto, a eliminação, do ordenamento jurídico do Município de Araguari, do instituto da estabilidade financeira, visto que restou válida a disposição da emenda que revogava o art. 96 da Lei Orgânica, bem como invalidou-se a norma da lei complementar que o previa. Além disso, eliminou-se a previsão legal de resguardo aos direitos dos servidores que já haviam adquirido a garantia de incorporação, segundo paradigma legal anterior (art. 96 da Lei Orgânica). Observe-se, por oportuno, que o parágrafo único do art. 1º da Emenda à Lei Orgânica, ao resguardar os direitos adquiridos dos servidores estatutários do Município que já tenham incorporado em sua remuneração o vencimento do cargo, não afirma em que consiste tal garantia, ou seja, se consiste em um resguardo à manutenção do regime jurídico anteriormente ocupado, ou se consiste na simples garantia de manutenção do valor nominal dos valores incorporados, em respeito ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos. Pois bem. Adentra-se, assim, o ponto central desta discussão, que consiste na adequação do julgado do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais ao tema 41 da repercussão geral, cujo paradigma é o RE 563.965, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 20.3.2009. Primeiramente, no processo-paradigma, definiu-se a constitucionalidade da estabilidade financeira, como se observa da ementa transcrita a seguir: [...]

Além disso, definiu-se o direito de irredutibilidade de vencimentos dos servidores, o que constou expressamente na tese fixada no tema 41, nestes termos: "I - Não há direito adquirido a regime jurídico, desde que respeitado o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos; II - A Lei complementar 203/2001, do Estado do Rio Grande do Norte, no ponto que alterou a forma de cálculo de gratificações e, consequentemente, a composição da remuneração de servidores públicos, não ofende a Constituição da República de 1988, por dar cumprimento ao princípio da irredutibilidade de remuneração."

Feitos tais esclarecimentos, verifico que a decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais destoa da jurisprudência desta Corte. De fato, ao declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados e, consequentemente, eliminar do ordenamento jurídico municipal o instituto da estabilidade financeira, assim o fez com base na suposta inconstitucionalidade do apostilamento, ao argumento de que o advento da Emenda Constitucional 19/1998 teria tornado impossível tal instituto, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da moralidade.

[...]

No entanto, tal entendimento diverge da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal. Especificamente no tocante à comparação com a EC 19/1998, destaco o seguinte trecho do voto da ministra relatora por oportunidade do julgamento do tema 41, o qual destaca a compatibilidade da estabilidade com o disposto no art. 37 (cujos verbos incisos foram alterados pela mencionada emenda constitucional): "Esse tipo de benefício, ou seja, a incorporação de valores correspondentes ao exercício de função ou cargo comissionado, sem desligamento do cargo efetivo ocupado pelo servidor público, persistiu mesmo com o advento da Constituição de 1988, reafirmando o Supremo Tribunal a sua constitucionalidade em outros julgamentos, como na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade, n. 1.264, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 30.6.1995, segundo qual: 'O instituto da denominada 'estabilidade financeira' - que garante a servidor efetivo, após determinado tempo de exercício de cargo em comissão ou assemelhado - a continuidade da percepção dos vencimentos dele, ou melhor, da diferença entre estes e o seu cargo efetivo -, constitui vantagem pessoal (RE 141.788, Pertence, 6.5.93), que, embora tenha por base a remuneração de cargo diverso daquele

que o servidor ocupa em caráter efetivo, não constitui a vinculação vedada pelo art. 37, XIII, da Constituição'. Esse julgamento foi confirmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal quando do exame definitivo da ação direta, em 29.11.2007, oportunidade na qual afirmei que a estabilidade consiste em 'previsão legal que não iguala ou equipara vencimentos, apenas reconhece o direito dos que exercem cargos ou funções comissionadas por certo período de tempo em continuar percebendo esses valores como vantagem pessoal'.

Ora, não subsiste a alegada contrariedade à Constituição Federal na simples estabilidade financeira. Essa é a posição desta Corte. Efetivamente, quanto à extinção do instituto, o que se adotou como prática nos entes federativos foi a eliminação de tal benefício em razão do impacto financeiro gerado nas contas públicas, conforme bem pontuado neste trecho do voto da Ministra Relatora, Cármen Lúcia, no tema 41: "Esse quadro foi alterado apenas à medida que o número de servidores públicos beneficiários do instituto aumentou em excesso, como resultado de fatores diversos, dentre eles interpretações que surgiram facilitando a incorporação de parcelas e a várias distorções no serviço público, como, por exemplo, rodízios anuais de funções e cargos comissionados, de modo a que todos os servidores lotados em determinado órgão administrativo tivessem a oportunidade de incorporar uma parcela, ao menos, a suas respectivas remunerações. A estabilidade financeira, portanto, foi extinta na União e em outras unidades federadas, embora em momentos distintos, havendo apenas os efeitos financeiros decorrentes daquele instituto".

Dessa forma, o entendimento desta Corte constitucional é sã e lícito ao afirmar a constitucionalidade da estabilidade financeira e do direito à irredutibilidade de vencimento, ao contrário do que afirmado pelo Tribunal de origem.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes, que confirmam a posição desta Corte quanto à constitucionalidade da estabilidade e ao direito à irredutibilidade: [...]

Ante o exposto, reconsidero a decisão monocrática constante do eDOC 12, julgo prejudicado o agravo regimental interposto no eDOC 13 e dou provimento ao recurso extraordinário, para cassar o acórdão do Tribunal de origem e determinar o novo julgamento do feito, de maneira a adequá-lo à constitucionalidade da estabilidade financeira e à garantia da irredutibilidade de vencimentos, na forma definida no julgamento do tema 41 da repercussão geral. [...]" (RE 1.248.938 AgR/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 14/06/2021 - g. n.)

Na situação sub examine, a incorporação da vantagem pecuniária ou estabilização financeira pelo servidor público efetivo, tal como definido pela legislação municipal, não ofende aos princípios impessoalidade, moralidade, eficiência e isonomia.

PELO EXPOSTO, renovada venia ao entendimento adotado pelo Desembargador Relator, aderindo aos demais termos do voto proferido pelo i. Desembargador Kildare Carvalho, julgo improcedente o pedido.

DES. TIAGO PINTO

Com vênia ao em. Relator, acompanho em todo seu conteúdo a divergência apresentada pelo Vogal em. Des. Edilson Olímpio Fernandes.

DES. JÁLIO CEZAR GUTTIERREZ

Peço vênia ao em. Relator para acompanhar a divergência apresentada pelo em. Desembargador Edilson Fernandes.

À como voto.

DES. WANDERLEY PAIVA

Não obstante o judicioso voto proferido pelo i. Desembargador Relator, acompanho a divergência inaugurada pelo i. Desembargador Edilson Fernandes.

DES. AGOSTINHO GOMES DE AZEVEDO

Peço vênia ao eminente Desembargador Relator, para acompanhar a divergência instaurada pelo eminente Desembargador Edilson Fernandes, para conhecer da Ação Direta de Inconstitucionalidade.

No mérito, também acompanho o voto do eminente Des. Edilson Fernandes, para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 2º, do art. 22, da Lei Municipal nº 1.453/2000, conferindo efeitos prospectivos ao julgado, de modo a ressaltar dos efeitos da presente decisão colegiada os servidores ativos e inativos aos quais concedida, até a data do presente julgamento, a vantagem correspondente ao apostilamento, reconhecendo a impossibilidade de repetição dos valores pagos.

À como voto.

DES. NEWTON TEIXEIRA CARVALHO

Peço v.ªnia ao Em. Relator para acompanhar a divergência dou douto Des. Edilson Olímpio Fernandes.

DES. CORRÊA JUNIOR

SESSÃO DE 25 DE AGOSTO DE 2021

MÁRIO

Acerca da matéria analisada - inconstitucionalidade de dispositivo de lei municipal que institui, em benefício dos servidores públicos da municipalidade, o apostilamento - já assimilei o entendimento no sentido de competir aos entes federados legislar acerca dos direitos e deveres dos servidores públicos a eles vinculados, à luz dos ditames insertos nos artigos 30, I, e 39, da Carta Republicana, e do artigo 171, I, "e", da Constituição Estadual, razão pela qual concluí recentemente pela inexistência de óbice ao estabelecimento, em âmbito municipal, da benesse analisada, mormente porque inaplicável aos entes municipais as alterações trazidas, em âmbito estadual, pela Emenda Constitucional n. 57/2003.

Contudo, depois de muito refletir sobre a questão e diante de judiciosos precedentes deste colégio Especial, revii o posicionamento até então assimilado, para adotar o entendimento no sentido de que a autonomia dos entes federados municipais, relativamente ao disciplinamento de matéria concernente ao seu funcionalismo (art. 30, I, e 39, da CF, e art. 171, I, "e", da CEMG), encontra limitação nos primados administrativos insculpidos no art. 37, "caput", da Constituição Federal, e no art. 13, "caput", da Constituição Estadual, em especial nos princípios da eficiência e da impessoalidade, inclusive à luz do princípio da simetria com o centro.

No que tange ao princípio da eficiência, incluído na Constituição Federal pela Emenda n. 19/1998, é sabido que se destina a compelir a Administração Pública à busca não somente do melhor desempenho possível do agente público quanto às suas atribuições, como também da racionalização da organização administrativa em prol de melhores resultados na prestação dos serviços públicos.

É um dos desdobramentos do princípio em voga, no que se refere à primeira vertente, a exigência de que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, ao disciplinarem o sistema remuneratório de seus servidores, observem "a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira; os requisitos para a investidura; e as peculiaridades dos cargos", "ex vi" da previsão contida no art. 39, §1º, da Carta Constitucional.

Nesses termos, é inequívoco que o instituto do apostilamento, ao assegurar ao servidor público o recebimento de remuneração distinta daquela destinada ao cargo efetivo no qual investido - montante vinculado ao cargo comissionado que ocupou por determinado período de tempo -, ofende diretamente a obrigatoriedade de observância das regras de disciplinamento do sistema remuneratório insculpidas na Constituição Federal, com base no primado da eficiência.

Relativamente ao princípio da impessoalidade, o qual se destina, como faceta do princípio da isonomia, a impor tratamento igualitário aos administrados - e aos servidores públicos - que se encontrem na mesma situação, também é certa a sua inobservância pelo instituto do apostilamento, por possibilitar que servidores investidos em idêntico cargo de origem percebam remuneração básica em montantes distintos. Esse princípio está cristalizado no artigo 13, "caput", da Constituição Estadual.

Pelo exposto, julgo procedente o pedido inicial e declaro a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º, do artigo 22, da Lei Municipal n. 1.453, de 28 de fevereiro de 2000, do Município de Itamonte.

- DA MODULAÇÃO DE EFEITOS DA INCONSTITUCIONALIDADE

Acolhida a representação, vislumbro a plausibilidade de que este egrégio Órgão Especial module os efeitos dos dispositivos legais declarados inconstitucionais, a fim de que, excetuada a regra geral do princípio da nulidade, seja observado o princípio da segurança jurídica.

Destarte, tenho que não é retroação dos efeitos da declaração em voga respeitar os atos já consumados sob o égide da lei inconstitucional, mormente em se considerando o caráter alimentar da verba decorrente do apostilamento, o qual, embora inconstitucional, já teve os seus efeitos econômicos sedimentados na esfera pessoal dos servidores públicos, da ativa e aposentados, agraciados pelo referido instituto.

Com estas considerações, voto pela modulação dos efeitos da presente declaração de inconstitucionalidade, de modo a convalidar os apostilamentos já deferidos até a data da presente sessão de julgamento.

À como voto.

DES. AMAURI PINTO FERREIRA

Peço v.ªnia ao em. Desembargador Relator e acompanho integralmente a divergência instaurada



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

pelo em. Desembargador Edilson Fernandes.

DES. MARCO AURELIO FERENZINI

Peço v^ania ao Eminente Relator para divergir do seu judicioso voto e acompanhar a diverg^ancia proposta pelo Eminente Desembargador Edilson Ol^ampio Fernandes.

DES. MAURÁCIO SOARES

Sr. Presidente.

Tamb^em peço v^ania ao eminente Desembargador Relator para rejeitar a preliminar de n^o conhecimento da a^ço e julgar improcedente o pedido inicial, nos exatos termos do voto do em. Desembargador Kildare Carvalho, que ora acompanho.

DES. CARLOS ROBERTO DE FARIA

Peço v^ania ao Em. Relator para acompanhar a diverg^ancia instaurada pelo Des. Edilson Ol^ampio Fernandes.

DES. VALDEZ LEITE MACHADO - De acordo com o(a) Relator(a).

S^ãMULA: "REJEITARAM A PRELIMINAR, E NO M^ãRITO, JULGARAM PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, vencido em parte o Relator."