



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Natureza: Aposentadoria nº 779.133

Procedência: Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG

Lotação: Secretaria de Estado de Saúde

Cargo/Função: Técnico de Atenção à Saúde

MASP/Matrícula: 375.583-2

Beneficiário(a): Maria Aparecida da Silva Alves

Relator: Auditor Gilberto Diniz

PARECER

Excelentíssimo Senhor Relator

RELATÓRIO

1. Tratam os presentes autos do exame da legalidade, para fins de registro, de ato de concessão de aposentadoria, nos termos do que dispõe o art. 71, III, da Constituição da República, de 1988, c/c o art. 76, VI, da Constituição do Estado de Minas Gerais.
2. A beneficiária foi admitida pelo Poder Executivo de Minas Gerais, para exercer as funções de Professora Regente, em 01/02/1972 (fl. 08 a 10 TCEMG).
3. Em 25/02/1992, foi **efetivada no cargo público** de Técnico de Laboratório (fl. 08 a 10 TCEMG), nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei estadual nº 10.254, de 1990.
4. A partir de 27/06/2008, a beneficiária foi aposentada, conforme ato de aposentadoria à fl. 06 TCEMG.
5. A Unidade Técnica desta Corte de Contas (fl. 24 e 25 TCEMG) entendeu pelo registro do ato de aposentadoria, nos termos do art. 258, § 1º, I, “b”, do Regimento Interno desta Corte – RITCMG. Asseverou que o fundamento legal do ato está incompleto, porque ausente a menção aos artigos 2º e 5º, da Emenda Constitucional nº 47, de 2005. Aduziu, entretanto, que a mencionada falha “não



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

acarreta prejuízo a nenhuma das partes, uma vez que, de acordo com o art. 6º da EC 47/05, os efeitos desta retroagem à data de vigência da EC 41/03”.

6. Os autos vieram ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer conclusivo.
7. É o relatório. Passa-se à fundamentação.

FUNDAMENTAÇÃO

8. O cerne da questão cinge-se à análise da possibilidade da concessão do benefício de aposentadoria à beneficiária, detentora de função pública, efetivada em cargo público sem a realização de concurso público.
9. Sabe-se que a investidura em cargo público, em regra, depende de prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, conforme dispõe o art. 37, II, da Constituição da República, 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:

[...]

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. (Grifo nosso.)

10. A não observância da referida norma gera a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável:

Art. 37. [...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

§ 2.º A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei.

11. Sobre a exigência constitucional do concurso público, José dos Santos Carvalho Filho sintetiza bem a matéria:

A prévia aprovação em concurso público é, como regra geral, condição de ingresso no serviço público.

O alcance da exigência deve ser o mais amplo possível, de modo que pode se considerar que a exigência da aprovação em concurso se configura como a regra geral.

A regra abrange não só o provimento em cargos públicos, como também a contratação de servidores pelo regime trabalhista. O mandamento constitucional, aliás, faz referência à investidura em cargo ou emprego público (art. 37, II).

[...]

Como o art. 37, II, da CF, exige o concurso público para 'a investidura em cargo ou emprego público', a jurisprudência passou a entender, diferentemente do que ocorria sob a égide da Carta anterior, onde sucederam inúmeros abusos e desvios de finalidade, que o acesso (ou ascensão) e a transferência não mais constituem formas de provimento derivado, como o é a promoção, meio legítimo de alcançar-se degraus mais elevados na carreira. O STF já decidiu que 'estão, pois banidas das formas de investidura admitidas pela Constituição a ascensão e a transferência, que são formas de ingresso em carreira diversa daquela para a qual o servidor público ingressou por concurso'. Desse modo, se o cargo integra carreira diversa da que pertence o servidor, este só poderá ocupá-la se for aprovado em concurso público.

A matéria relacionada a essa questão foi definitivamente assentada pelo STF na Súmula 685, que tem os seguintes dizeres: 'É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido'. Significa, pois, que é vedado admitir que o servidor ocupante de cargo de uma carreira seja transferido para cargo de carreira diversa sem que tenha sido aprovado no respectivo concurso, seja qual for a modalidade de provimento. **Investidura desse tipo sem prévia aprovação em concurso configura-se ilegítima, gerando a necessidade de sua anulação pelo Judiciário ou pela própria Administração.**¹ (Grifo nosso.)

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 623.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

12. Nesses termos, em que pese o alcance da norma constitucional, o mesmo autor adverte sobre a inconstitucionalidade das leis que conferem efetividade a servidores contratados sem concurso público:

Não obstante, o mau hábito cultivado por décadas tem levado a Administração a tentar algumas escaramuças com a finalidade de relegar a segundo plano a exigência do concurso. **Assim, por exemplo, têm sido consideradas inconstitucionais as leis que transformavam em estatutários e, pois, titulares de cargos efetivos, servidores trabalhistas contratados sem concurso, mesmo que tivessem mais de cinco anos de serviço público antes da promulgação da Constituição.** A norma do art. 19 do ADCT da CF só conferiu estabilização aos servidores, mas não deu ensejo a provimento de cargos, o que só poderia ocorrer se o servidor se submetesse a concurso público e nele fosse aprovado, como o exige o art. 37, II, da CF. É o típico caso de transformação de emprego em cargo só admissível mediante aprovação no respectivo certame.² (Grifo nosso.)

13. Conforme destacado ainda pelo mesmo autor, em nota de rodapé, a Corte Suprema do país tem acolhido tal posição em reiteradas decisões:

Várias decisões do STF adotaram tal posição. Vejam as proferidas nas **ADINs 248-RJ (DJ de 8.4.1994), 402-DF (DJ de 20.4.2001) e 1.193-AM (DJ de 17.3.2000)**. Veja-se também a **ADInMC 2.433-RN**, Rel. Min. Maurício Corrêa, na qual a Corte deferiu medida cautelar para suspender a eficácia de lei do Rio Grande do Norte, que permitia a auxiliares de cartório admitidos antes da CF de 1988 opção por enquadramento no Quadro Permanente. (Informativo STF nº 229, maio 2001, j. em 23.5.2001).³

14. Nesse sentido, vale transcrever o posicionamento do egrégio Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ESTABILIDADE EXCEPCIONAL: ART. 19 DO ADCT – CF/88. **EFETIVIDADE: NECESSIDADE DE CONCURSO PÚBLICO.** 1. O preceito do art. 19 do ADCT – CF/88 deferiu a estabilidade aos servidores que não foram admitidos no serviço público na forma do art. 37, II da Carta Federal, **mas a efetividade somente se adquire mediante aprovação em concurso público.** 2. A Lei Estadual nº 11.171, de 10 de abril de 1986, que conferiu estabilidade provisória a agentes públicos, tinha como destinatários os servidores efetivos, em exercício de cargo em comissão por oito anos completos, consecutivos

² Op. cit., p. 625

³ Op. cit., p. 625



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

ou não. 3. Promulgada a Constituição Federal de 1988, aos servidores, a quem a lei local conferiu o direito excepcional, aplica-se o preceito do art. 19 do ADCT, sendo estáveis no cargo em que se encontravam se preenchidos os seus requisitos, **mas tornar-se-ão efetivos somente após aprovação em concurso público**. Recurso Extraordinário conhecido e provido. (RE 181883/CE; Relator Ministro Maurício Corrêa, j. em 25/11/1997, Segunda Turma, DJ 27/02/98, p. 18.) (Grifo nosso.)

15. No entanto, apesar do comando constitucional do art. 37, II, vários servidores estaduais que ingressaram no serviço público sem a realização de concurso público tiveram seus empregos transformados em função pública e, posteriormente, foram efetivados, com base em permissivos da legislação estadual, na forma que demonstraremos a seguir.
16. Os empregados públicos admitidos pelo Estado em razão de contrato de trabalho, regidos pela CLT, tiveram seus empregos públicos transformados em função pública, automaticamente, no dia 1º/08/1990, por força do art. 4º da Lei estadual nº 10.254, de 1990, que instituiu o regime jurídico único do servidor público civil do Estado de Minas Gerais:

Art. 4º O atual servidor da administração direta, de autarquia ou fundação pública, inclusive aquele admitido mediante convênio com entidade da administração indireta, ocupante de emprego regido pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT –, **terá seu emprego transformado em função pública, automaticamente, no dia primeiro do mês subsequente ao de publicação desta Lei.** (Grifo nosso.)

17. Em seguida, os servidores detentores de função pública admitidos até 1º/08/1990 foram efetivados em cargo público, em razão dos artigos 105 e 106 do ADCT da CEMG/89, acrescentados pela Emenda Constitucional nº 49, de 2001:

Art. 105. **Ao detentor de função pública** da administração direta, autárquica e fundacional dos Poderes do Estado, do Ministério Público e do Tribunal de Contas **admitido por prazo indeterminado até 1º de agosto de 1990 são assegurados os direitos, as vantagens e as concessões inerentes ao exercício de cargo efetivo**, excluída a estabilidade, salvo aquela adquirida nos termos do art. 41 da Constituição da República e do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da mesma Constituição.

Art. 106. Passam a integrar o quadro efetivo de pessoal da administração pública estadual, em cargo correspondente à função



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

pública de que sejam detentores, os seguintes servidores admitidos por prazo indeterminado:

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

II – o detentor de função pública admitido no período compreendido entre 5 de outubro de 1988 e 1º de agosto de 1990, data da instituição do regime jurídico único no Estado. (Grifo nosso.)

18. Esclareça-se que o referido art. 106 do ADCT da CEMG/89 foi declarado inconstitucional, *incidenter tantum*, pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que acolheu o incidente de inconstitucionalidade, Processo nº 1.0000.03.403522-0/000, arguido nos autos da Apelação Cível nº 1.0024.02.860385-0/001:

[...]

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

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

[...]

A jurisprudência do Pretório Excelso é rica no sentido de que, para adquirir-se efetividade em cargo público é imprescindível a aprovação prévia em concurso.

[...]

Desta feita, tendo em vista que, nos termos da Constituição Federal, o provimento efetivo em cargo público situado na estrutura administrativa de qualquer dos Poderes ou órgãos do Estado supõe, para efeito de regular investidura do servidor público, a prévia aprovação deste em concurso público de provas ou de provas e títulos, por força do postulado constitucional inscrito no art. 37, inciso II da Carta Política. (Julgamento em 23/06/2004; Publicação em 06/08/2004; Relator Des. Sérgio Resende).

19. O Tribunal Pleno desta Corte de Contas também firmou entendimento pela inconstitucionalidade do art. 106 do ADCT da CEMG/89, após discutir a matéria



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

no Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 661.972, que culminou na edição do enunciado de Súmula nº 103:

Admissão de pessoal. Com arrimo na Súmula 347 do Supremo Tribunal Federal, **o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais não reconhece a constitucionalidade do art. 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais**, por contrariar os arts. 37, II, e 41 da Constituição da República e o art. 19 do seu ADCT.⁴ (Grifo nosso.)

20. Registre-se que a eficácia do mencionado enunciado de Súmula está suspensa por esta Casa, conforme será adiante explicitado no parágrafo 38 deste Parecer.⁵
21. Os servidores que não foram alcançados pelos artigos 105 e 106 do ADCT da CEMG/89, foram efetivados por força da Lei Complementar estadual nº 100, de 05/11/2007:

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

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

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

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

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

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

Art. 9º É garantida aos segurados e seus dependentes a continuidade da percepção dos benefícios previdenciários concedidos com base no art. 79 da Lei Complementar nº 64, de 2002, até a data de publicação desta

⁴ Enunciado de súmula publicado no DOEMG em 11/10/2006, p. 24.

⁵ Sobrestamento publicado no "MG" de 26/11/08 – pág. 72 – Suspensão da aplicabilidade no "MG" de 04/11/2009 – pág. 62 – Manutenção da suspensão de eficácia no D.O.C. de 05/05/11 – pág. 08. Ementário de Súmula das decisões do TCEMG, disponível no site www.tce.mg.gov.br



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Lei Complementar, observados as regras e os critérios estabelecidos pelo Regime Geral de Previdência Social. (Grifo nosso.)

22. A propósito, Celso Antônio Bandeira de Mello, ao se referir a situações de efetivação de empregados públicos no âmbito federal, pondera:

Ditos servidores, ainda que estabilizados pelo art. 19 das Disposições Constitucionais Transitórias, deveriam permanecer nesta situação – caso em que haveriam de ser incluídos em um “quadro em extinção” – **até que, na forma do § 1º do mesmo artigo, viessem a obter suas “efetivações”, mediante concurso público, o que é conditio sine qua non para que sejam integrados em cargos públicos.** Na órbita federal, entretanto, por força do art. 243 e § 1º da Lei 8.112, de 11.12.90, todos os empregados da Administração direta, das autarquias e fundações de Direito Público **que estavam sob regime de emprego foram inconstitucional e escandalosamente incluídos em cargos públicos sem concurso algum** e, até mesmo, sem que se fizesse acepção entre estabilizados e não-estabilizados, pelo art. 19 das aludidas Disposições Transitórias.⁶ (Grifo nosso.)

23. No mesmo diapasão, Francisco de Queiroz Bezerra Cavalcanti alerta sobre o encargo financeiro extremamente elevado para o Estado, resultante da incorporação de empregados públicos ao regime estatutário:

Por outro lado, a incorporação de todo o conjunto de empregados públicos ao regime estatutário, assegurando-se aposentadorias integrais, paridade de vencimentos e proventos, etc., representou encargo extremamente elevado sobretudo para Estados e Municípios, além do que **a mutação de regimes contratuais para estatutários, sem procedimento seletivo feita por leis como a federal nº 8.112/90, agrediu a CF/88, em suas disposições transitórias, dando ensejo a eventuais declarações de inconstitucionalidades**, que ainda hoje podem ser provocadas, pois, não se prevê, no Brasil, prazo para ações diretas de inconstitucionalidades.⁷ (Grifo nosso.)

24. Flávio Germano de Sena Teixeira, ao comentar sobre as consequências da adoção do regime estatutário pelos Estados e Municípios como regime jurídico único de pessoal, logo após a CR/88, expõe:

⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 231.

⁷ CAVALCANTI, Francisco de Queiroz Bezerra. O novo regime previdenciário dos servidores públicos. Recife: Nossa Livraria, 1999, p.23.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Ocorre, porém, **que descumprindo a própria Lex Mater**, servidores contratados, excepcionalmente estabilizados pela Constituição de 1988, e mesmo não estabilizados, que haviam ingressado na Administração Pública após 05 de outubro de 1983, **tiveram seus empregos transformados em cargos públicos efetivos, neles permanecendo**. De logo, cessou o vínculo desses com o Regime Geral de Previdência Social, tornando-se filiados dos regimes previdenciários próprios dos Estados e Municípios. Ora, num primeiro momento, os gestores públicos viram conveniência na mudança de regime, porquanto reduziram o dispêndio com encargos, contribuindo sobre alíquotas menores para os institutos previdenciários próprios, ou conveniados, e não mais sendo obrigados a recolher para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Passados alguns anos, porém, **os “impropriamente efetivados”** começaram a se aposentar, e os tesouros estaduais e municipais passaram a suportar um peso que não poderiam aguentar por muito tempo.

[...]

Situação especial é a dos **“estatutarizados sem concurso público”**, isto é, daqueles que, estabilizados excepcionalmente pela Constituição de 1988 (art. 19 do ADCT), **tiveram, por um grande número de leis inconstitucionais em todas as esferas da Federação, seus empregos transformados em cargos, com o respectivo “enquadramento” dos seus titulares**. Não obstante a aprovação do Parecer CJ/nº 2.281/00, por despacho do Ministro de Estado de Previdência Social, no qual foi firmado o entendimento de que esses servidores se vinculam obrigatoriamente ao RGPS, têm eles integrado os regimes próprios dos servidores públicos.⁸ (Grifo nosso.)

25. As mencionadas e anômalas efetivações de servidores sem concurso público acabaram por atingir também as aposentadorias, o que levou ao desvirtuamento do disposto na Emenda à Constituição da República nº 20, de 1998, a respeito dos novos parâmetros estabelecidos para a concessão de aposentadoria aos servidores públicos.
26. Segundo a referida Emenda Constitucional, no tocante à aposentadoria de servidores detentores de cargos efetivos, estes deveriam se vincular ao Regime Próprio de Previdência Social – RPPS.
27. Aos demais servidores, ocupantes exclusivamente de cargo em comissão, bem como de cargo temporário ou de emprego público, aplicar-se-iam as regras do

⁸ TEIXEIRA, Flávio Germano de Sena Teixeira. O Controle das Aposentadorias pelos Tribunais de Contas. Belo Horizonte: Fórum, 2004, p. 52.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Regime Geral de Previdência Social – RGPS –, mantido pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS:

Constituição da República:

Art. 40. **Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**, incluídas suas autarquias e fundações, **é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário**, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

[...]

§ 13. **Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social.** (Grifo nosso.)

28. Ocorre que, contrariamente ao que estabeleceu a referida emenda constitucional, no âmbito do Estado de Minas Gerais, com base nas contratações mencionadas nos parágrafos 17 e 18 deste parecer, muitos servidores, especialmente da área da educação, detentores de função pública foram aposentados pelo Regime Próprio de Previdência Social – RPPS – como servidores efetivos, tendo sido aplicado, inconstitucionalmente, o art. 40, *caput*, da CR/88, uma vez que, insistisse, foram efetivados em cargo público sem a realização de concurso público.
29. Assim, instaurou-se a controvérsia, qual seja, os mencionados servidores efetivados sem concurso público estariam vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social – RPPS – ou deveriam vincular-se ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS –, com proventos a cargo do INSS, conforme previsão do § 13 do art. 40 da CR/88.
30. Diante desse cenário, o Estado de Minas Gerais, em 1999, impetrou mandado de segurança na Justiça Federal, Seção Judiciária de Minas Gerais, 13ª Vara Federal, Processo nº 1999.38.00.017818-2, em face de ato praticado por agente do INSS, cujo objeto consiste no reconhecimento da ilegalidade do ato que exigiu o crédito tributário por parte da autarquia relativo às contribuições previdenciárias,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

com todos os consectários legais, referentes aos servidores efetivados pelo Estado de Minas Gerais por meio da legislação mencionada, de forma a garantir a permanência dos referidos servidores em seu regime próprio de previdência.

31. Na fase recursal (Recurso Especial nº 1.135.162 – MG), foi homologado **acordo**, realizado entre o Estado de Minas Gerais, a União e o INSS, no Superior Tribunal de Justiça – STJ –, em 18/08/2010.
32. Nos termos do mencionado **acordo**, ficou transacionado, de forma clara, quais os servidores públicos estariam adstritos ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS – e quais os servidores seriam regidos pelo Regime Próprio de Previdência Social – RGPS.
33. Ficou acordado que os servidores mineiros efetivados nos termos da legislação estadual integrariam o Regime Próprio de Previdência Social – RPPS:

D) A União e o INSS reconhecem que **os servidores do Estado de Minas Gerais** (incluindo suas autarquias, fundações, o Ministério Público, o Tribunal de Contas do Estado e todos os poderes – Executivo, Legislativo, Judiciário) **efetivados nos termos da legislação mineira**, especialmente aqueles enquadrados nas espécies a seguir listadas **integram o Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos do Estado de Minas Gerais**:

I – servidores a que se referem os arts. 105 e 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado;

II – servidores a que se referem os arts. 7º e 9º da Lei Complementar Mineira nº 100, de 5 de novembro de 2007, inclusive aqueles que já tenham implementado todos os requisitos necessários à concessão do benefício até esta data. (STJ, Recurso Especial nº 1.135.162 – MG, Rel Ministro Humberto Martins, j. em 18/08/2010, p. em 20/08/2010.) (Grifo nosso.)

34. Estabeleceu-se, ainda, na alínea “a” do referido **acordo**, que os seguintes servidores são contribuintes do Regime Geral de Previdência Social – RGPS –, desde a promulgação da EC nº 20/98, responsabilizando-se o INSS por todos os benefícios previdenciários:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

- o detentor exclusivamente de cargo de provimento em comissão, declarado em lei de livre nomeação e exoneração;
 - o agente político, ressalvado o exercente de mandato eletivo vinculado ao respectivo regime próprio de previdência social;
 - os servidores a que se refere a alínea “a” do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.254, de 1990, excetuados aqueles admitidos até 31/12/2006, ainda que estes mantenham o exercício da atividade, relativa ao mesmo vínculo posteriormente a esta data;
 - os servidores a que se refere a alínea “b” do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.254, de 1990;
 - o contratado nos termos do art. 11 da Lei nº 10.254, de 1990 e da Lei nº 18.185, de 2009.⁹
35. O Tribunal Pleno desta Corte, ao apreciar o referido **acordo judicial**, concordou com suas conclusões, por unanimidade de votos, e determinou que a Unidade Técnica competente verificasse quais os processos de aposentadoria estaduais, em tramitação nesta Casa, se enquadrariam nas hipóteses do Regime Próprio de Previdência Social – RPPS –, para fins de exame da legalidade.¹⁰
36. Acrescenta-se que, em 29/12/2006, foi ajuizada Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI –, no egrégio Supremo Tribunal Federal, Processo nº 3.842, em face dos seguintes dispositivos legais, já mencionados nos parágrafos 17 e 18 deste Parecer, que embasaram a efetivação dos servidores:
- art. 11 da EC nº 49, de 2001, da CEMG, na parte em que acrescenta ao ADCT os artigos 105 a 107;
 - art. 4º da Lei estadual nº 10.254, de 1990;
 - Deliberação nº 463, de 1990, da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, por violação ao art. 37, II, da CR, de 1988.
37. Em consulta ao *site* do STF¹¹, verifica-se que o julgamento da mencionada ADI foi adiado em 03/11/2010, a fim de que seja julgado em conjunto com a ADI nº 2.968. Esclareça-se que essa última ação questiona a constitucionalidade do art. 243,

⁹ STJ, Recurso Especial nº 1.135.162 – MG, Rel. Ministro Humberto Martins, j. em 18/08/2010, p. em 20/08/2010

¹⁰ TCEMG, Pleno, Assunto Administrativo, Conselheiro Presidente Wanderley Ávila, j. em 15/12/2010.

¹¹ www.stf.jus.br



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

caput e § 1º, da Lei federal nº 8.112, de 1990, que transforma empregos em cargos públicos.

38. Logo, a matéria discutida encontra-se *sub judice* no egrégio Supremo Tribunal Federal.
39. Em razão da mencionada ADI nº 3842, esta Corte de Contas decidiu pelo sobrestamento do enunciado de Súmula nº 103 e, em seguida, pela suspensão da sua eficácia, até o julgamento definitivo do processo pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, sob o argumento de que o entendimento da Suprema Corte poderá provocar repercussões nas deliberações proferidas por este Tribunal.¹²
40. Como se sabe, a decisão proferida em sede de ação direta de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal produz, a partir de sua publicação, eficácia contra todos (*erga omnes*) e efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública, conforme dispõe o § 2º do art. 102 da CR/88:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

[...]

§ 2.º **As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante**, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. (Grifo nosso.)

41. Por outro lado, como regra, a decisão de mérito proferida na ADI tem efeitos *ex tunc* e retroage à data de edição da lei ou do ato normativo impugnado, salvo regramento diverso dado pela Suprema Corte, conforme disposição do art. 27 da Lei federal nº 9.868, de 1999:

¹² Sobrestamento publicado no “MG” de 26/11/08 – pág. 72 – Suspensão da aplicabilidade no “MG” de 04/11/2009 – pág. 62 – Manutenção da suspensão de eficácia no D.O.C. de 05/05/11 – pág. 08. Ementário de Súmula das decisões do TCEMG, disponível no *site* www.tce.mg.gov.br



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, **poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.** (Grifo nosso.)

42. Assim, a decisão de mérito acerca da juridicidade do ato de aposentadoria para fins de registro, a ser proferida nestes autos, dependerá, indiscutivelmente, da decisão a ser dada pelo Pretório excelso na sobredita ADI e dos seus efeitos.
43. O Regimento Interno desta Corte dispõe que, nos casos de matéria *sub judice*, o feito poderá ser sobrestado:

Art. 171 **No caso** de a decisão de mérito depender da verificação de determinado fato que seja objeto de julgamento de outro processo ou **de matéria sub judice, poderá o colegiado competente determinar o sobrestamento dos autos.**

Parágrafo único. Da decisão de sobrestamento deverão constar, de forma específica e detalhada, o fato que o ensejou e a indicação de sua relevância para o deslinde do processo. (Grifo nosso.)

44. A propósito, importante citar a posição do então Conselheiro Antônio Carlos Andrada em relação à conveniência da suspensão do mencionado enunciado de Súmula nº 103, **em razão de o tema encontrar-se pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal:**

No tocante à Súmula nº 103, Senhores Conselheiros, **ainda considero prudente a suspensão de sua eficácia até o julgamento definitivo da ADI nº 3842 pelo Supremo Tribunal Federal, que discute a constitucionalidade de todo o complexo normativo acerca da efetivação dos ocupantes de função pública no Estado de Minas Gerais.** Devemos considerar que, mesmo na hipótese de o STF adotar, na referida ADI, o posicionamento consolidado na Súmula nº 103, **poderá aquele Tribunal conferir efeito modulado à sua decisão, tendo esta Casa que adequar suas deliberações àquele efeito. Há, também, a possibilidade de a Suprema Corte proferir entendimento diverso do previsto no enunciado em discussão, o que ocasionaria uma mudança de posicionamento nos julgados aqui proferidos.** Destaco, ainda, que suspender a eficácia da Súmula não significa que cada Conselheiro, ao proferir seu voto, deverá seguir entendimento diverso do sumulado. O entendimento, tão somente, deixará de produzir



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

os efeitos de enunciado de Súmula. (Recurso de Reconsideração contra decisão proferida nos autos do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 661.972; Relator Conselheiro Substituto Gilberto Diniz, j. em 02/09/2009, Tribunal Pleno) (Grifo nosso.)

45. Nesses termos, a decisão pela suspensão da eficácia do enunciado de Súmula nº 103 corrobora a conveniência de **sobrestamento de todos os processos de aposentadoria em curso nesta Corte, envolvendo detentores de função pública efetivados em cargo público sem concurso público, a exemplo do processo ora em análise, na medida em que poderá haver modulação dos efeitos da referida decisão do Supremo Tribunal Federal, com consequências futuras prejudiciais às decisões desta Corte.**

CONCLUSÃO

46. Por todo o exposto, este Ministério Público de Contas opina:

- pelo **sobrestamento dos presentes autos**, nos termos do art. 171 do RITCEMG, até o julgamento da ADI nº 3.842 pelo egrégio Supremo Tribunal Federal;

ou, alternativamente,

- pela **denegação do registro do ato de aposentadoria**, em razão de entendermos que houve afronta ao art. 37, II, da Constituição da República, na medida em que a beneficiária foi efetivada em cargo público sem a realização de concurso público.

48. É o parecer.

Belo Horizonte, de de 2012.

Sara Meinberg
Procuradora do Ministério Público de Contas