



Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

**Processo: 0493/98**

**Apensos: 1700/98, 3124/98 e 3589/98**

**Origem: Ministério Público junto ao TCDF**

**Natureza: Representação**

**Autuação: 05.02.98**

## **VOTO DE VISTA**

Iniciaram-se os autos com o Ofício nº 584/97-CF, tido como representação, em que a Procuradora Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira solicitou à inclita Presidência desta Corte que fosse verificado, mediante auditoria, se as transposições ensejadas pela Lei nº 1.681, de 23.09.97 (fl. 03) são ou não constitucionais. Referida norma, em seu artigo 1º dispõe que:

*“Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a transpor os servidores titulares do cargo de Assistente Básico de Saúde, na especialidade de Agente de Portaria, para o cargo de Assistente Intermediário de Saúde II da Carreira Assistência Pública à Saúde do Distrito Federal do Quadro de Pessoal da Fundação Hospitalar do Distrito Federal”.*

2. Posteriormente foram juntadas ao processo, para estudo, discussões a respeito das Leis nºs 1.775/97, 1.855/97, 740/94, 1.195/96 e 1.500/97 (fls. 4, 9, 23/27, 76, 147), que tratam de matéria correlata, ou seja, de transposição/reenquadramento de cargos. Por intermédio dos apensos de nºs 3124/98 e 3589/98, acrescentaram-se as Leis nºs 1983/98 e 1.700/97, respectivamente.

3. Levado a Plenário na Sessão de 15.04.99, o Relator deste feito (Conselheiro Ronaldo Costa Couto) apresentou seu Relatório/Voto, de teor abaixo transcrito:

*“Informa a Instrução que, quando já concluído o trabalho de campo de inspeção autorizada, em 17.04.98 e 13.07.98, por meio do Processo nº 1700/98 (juntado a este), o douto Ministério Público representou, pela Procuradora Drª. MÁRCIA FERREIRA CUNHA*



Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

*FARIAS, contra a aplicabilidade das Leis 1775/97 e 1855/97, também inerentes ao assunto em questão. Posteriormente, também, foram apensados os processos n<sup>os</sup> 3124/98 e 3589/98, que tratam de matéria correlata.*

*Através da Informação n<sup>o</sup> 108/98, de fls. 160/180, o diligente Corpo Técnico apresenta minucioso relatório sobre os resultados da Inspeção realizada junto à jurisdicionada.*

*De acordo com esse relatório, foram realizadas diversas transposições, com base nas leis citadas, conforme demonstram os quadros de fls. 163 a 165.*

*Basicamente, a constitucionalidade da lei em causa é posta em dúvida sob duplo aspecto:*

- a) vício de iniciativa; e*
- b) inexistência de dotação orçamentária.*

*A Instrução conclui que sob esses aspectos as Leis 1195/96, 1681/97, 1775/97, 1855/97, 1500/97 e 1983/98 afrontaram a Constituição Federal e a Lei Orgânica do Distrito Federal.*

*Observa, porém, que embora esta Corte possa apreciar a constitucionalidade de leis e atos normativos do poder público, a declaração de inconstitucionalidade em tese é privativa do STF, restrita a iniciativa para propor ADIN às autoridades mencionadas no art. 103 da Constituição Federal.*

*Ressalta, por fim, que pela Decisão n<sup>o</sup> 7545/98, o Tribunal determinou o sobrestamento dos processos em tramitação na Casa sobre inconstitucionalidade de leis, até solução final do Processo n<sup>o</sup> 2670/98.*

*Desse modo, sugere que a Corte:*

- I- tome conhecimento do resultado desta inspeção provocada pela Representação do Ministério Público junto a esta Casa, mediante Ofício n<sup>o</sup> 584/97, que examinou a constitucionalidade das Leis n<sup>os</sup> 740/94, 1195/96, 1681/97, 1775/97, 1855/97, 1500/97 e 1983/98 que promoveram transposições e criação de cargos públicos;*
- II- em face da Decisão n<sup>o</sup> 7545/98 sobreste estes autos até Decisão final do Processo n<sup>o</sup> 2670/98; e*
- III- encaminhe os autos a 4<sup>a</sup> ICE.*



Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

*Dado conhecimento dos resultados da inspeção ao Ministério Público, a ilustre Procuradora Dr<sup>a</sup> CLÁUDIA FERNANDA DE OLIVEIRA PEREIRA invoca o precedente do Processo n<sup>o</sup> 3746/97 e reitera o pedido para que a Corte considere inconstitucionais as aludidas normas.*

*Aduz:*

*5. A proposta de sobrestamento, data venia, entra em choque com o precedente antes referido, e, para que não se alegue contradição, urge entender que a decisão no Processo n<sup>o</sup> 2.670/91 versa o debate acerca da constitucionalidade em abstrato das leis distritais e não, no caso em que os autos já instruídos, detectam concretamente os vícios orientados.`.*

*É o relatório.*

### **VOTO**

*A inspeção apontou diversos atos praticados com base nas leis questionadas. Trata-se, pois, de caso concreto, em que o Tribunal pode apreciar a legitimidade desses atos frente à Constituição e não a simples declaração de inconstitucionalidade em tese, que recairia na hipótese examinada no Processo n<sup>o</sup> 2670/98.*

*Portanto, na espécie, pode e deve o Tribunal negar validade as transposições realizadas ao amparo das leis em causa, fixando prazo para a adoção de providências para a exata integração da ordem jurídica.*

*Sendo assim, VOTO no sentido de que o Eg. Plenário:*

*I. Tome conhecimento dos resultados da inspeção e considere, parcialmente, procedentes as Representações do Ministério Público, constantes deste processo e seus apensos;*

*II. Considere irregulares e negue validade aos atos praticados com base nas leis em causa segundo apurado na inspeção;*

*III. Fixe o prazo de 30 dias para que os órgãos e entidades envolvidos adotem medidas para o fiel cumprimento da lei, consistentes no desfazimento dos atos ora impugnados;*

*IV. Baixe os autos à 2<sup>a</sup> ICE, para as providências cabíveis.”*

4. Pedi vista dos autos para melhor inteirar-me da matéria nele tratada, principalmente da referência feita pelo **parquet** ao Processo n<sup>o</sup>



Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

3746/97, de meu relato, como precedente para se considerar inconstitucional a aplicação das normas de que trata este processo.

5. Ressalte-se que a Decisão nº 5387/98, adotada no citado Processo nº 3746/97, é de data anterior à Decisão nº 7545/98 (Processo nº 2670/98).

6. Ademais, o Processo nº 2670/98, também citado, cuida de Representação do MPjTCDF a respeito de inconstitucionalidade de lei em tese (Lei nº 1.892/98), razão por que acompanho entendimento do Conselheiro Ronaldo Costa Couto, relator daqueles autos e do presente processo, no sentido de que a Decisão nº 7545/98 (fl. 158), que considerou **“sobrestados os demais processos em tramitação neste Tribunal que tratam de declaração da inconstitucionalidade de leis, até decisão final dos autos em exame”**, não se aplica ao exame de inconstitucionalidade de caso concreto.

7. Por ocasião do “I ENCONTRO DISTRITAL DE ÓRGÃOS JURÍDICOS”, realizado nas dependências deste Tribunal, pude expressar o seguinte pensamento:

***“Protegida, assim, pela cuidadosa e seleta programação deste evento, sinto-me à vontade para, obedecido o meu estilo, fazer uma abordagem pragmática do subtema que me foi destinado: O TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL E O CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE.***

***Neste TCDF, o assunto comporta controvérsia e pende de posicionamento plenário, no que concerne à apreciação de norma em tese, posto que é indiscutível sua competência para o fazer, em relação ao caso concreto.***

***Dentro da sua compreensão jurídica, tem o Ministério Público Especial por evidenciada a competência do TCDF para a apreciação de preceito normativo, inclusive em tese, observadas as delicadezas e dificuldades que aponta.***

***Arrima seu entendimento na Constituição Federal, art. 71, incisos II e III, na Lei Complementar nº 1/94, art. 1º, e na Súmula nº 347 do Supremo Tribunal Federal.***

***Segundo seu Procurador-Geral, quando a Constituição Federal confere ao Tribunal de Contas competência para ‘julgar as contas dos administradores e demais...’ (art. 71, II) e para ‘apreciar, para***



*fins de registro, a legalidade dos atos...` (art. 71, III) está pressupondo uma ação positiva do Tribunal. Defende que: 'Julgar, na acepção comum, é sempre um ato de comparação que, no caso específico, coteja as contas sujeitas à sua competência com as leis e regulamentos vigentes para estabelecer de sua legalidade, ou de sua constitucionalidade. Desse modo, se as contas não atendem à lei, ou à Constituição Federal, não serão regulares`. E, no 'apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos...` 'também há um ato comparativo entre os atos e a lei (como também a Lei Maior). Se não atendem à disciplina da Lei, ou da Constituição, são ilegais`.*

*Tais situações seriam equivalentes à prevista na Lei Complementar nº 1/94, art. 1º, inciso XV e § 2º (RI/TCDF, art. 194, § 1º), que confere ao TC competência para 'decidir sobre consulta que lhe seja formulada por autoridade competente, a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes a matéria de sua competência, na forma estabelecida no Regimento Interno`. A resposta à consulta reveste-se de 'caráter normativo e constitui pré-julgamento da tese, mas não do caso concreto`.*

*A Súmula nº 347, do Supremo Tribunal Federal, estaria a exprimir a tônica do poder constitucionalmente assegurado aos TC's, para dizer da constitucionalidade das leis, não apenas quando da apreciação do caso concreto, verbis: 'O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público`. (Grifei).*

*Por outro lado, o douto Consultor Jurídico da Presidência defende:*

*'Em tese, é irrecusável que aos Tribunais de Contas, no exercício das suas funções de controle, cabe 'apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público`, nos termos da Súmula nº 347, do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, observando o disposto no art. 97, da Constituição...*

*Tal faculdade, todavia, há de ser exercida, incidentalmente, pelas referidas Cortes, na apreciação de caso concreto, no qual se verifique a eventual aplicação de lei ou ato tido por inconstitucional, falecendo-lhes competência para o controle abstrato de qualquer preceito normativo.*

*Isto só é possível, porém, em sede judicial própria`. (grifei)*

*No plano decisório, o alcance do poder de examinar a constitucionalidade das leis em tese encontra-se, momentaneamente, com*



*a apreciação sobrestada (Processo nº 2670/98), tendo em conta a controvérsia aqui referida (S.O. nº 3.394, de 24.02.99).*

*Noutras datas, porém, esta Casa apreciou constitucionalidade de lei dissociada de atos dela decorrentes. É o caso do Processo nº 2442/97, em que se contém a Representação nº 1/97-JUJF, pela qual o Ministério Público Especial sustentou a inconstitucionalidade e a injuridicidade da Lei nº 1.397, de 07.03.97, naquilo que subtraía ou subtrai, a exigência de processo licitatório para a alienação das áreas destinadas a bancas de jornais e revistas do DF aos respectivos concessionários ou permissionários (apreciação da lei em tese).*

*O eminente Relator Conselheiro José Milton Ferreira, pioneiramente votou - e o Plenário o acompanhou – no sentido de, tendo em conta a Súmula 347 do STF, considerar que a Lei nº 1.387/97 indubitavelmente não guarda conformidade com o art. 49 da LODF, norma esta de inescusável hierarquia superior; e dar ciência ao Chefe do Executivo e à Câmara Legislativa que esta Corte negará validade aos atos de gestão praticados com esteio na Lei nº 1.397/97 (S.O. nº 3.317, de 26.03.98).*

*De meu relato, aponto os 2 (dois) processos a seguir:*

*1 – Processo nº 1199/93*

*Ementa: Representação nº 01/93-CF, oferecida pelo MPjTCDF a respeito de notícias sobre o comprometimento da receita orçamentária do Distrito Federal e cessão da conta Reserva Bancária do BRB, como garantia de empréstimo junto ao BNDES, para a construção do Metrô/DF. Reporta ainda a Representação às garantias hipotecárias ofertadas por empresas públicas do Distrito Federal.*

*Decisão nº 3.152, de 21.05.98, dentre outras providências: tendo em conta a Súmula 347 do STF, considerar que não guarda conformidade com o inciso IV do art. 151 da LODF a garantia implementada pelo inciso I do art. 3º da Lei Complementar nº 09/96, referente ao produto da arrecadação da Dívida Ativa, no que concerne especificamente à parcela proveniente dos impostos instituídos e arrecadados pelo Distrito Federal; e dar conhecimento ao Governador e à Presidência da Câmara Legislativa do DF que esta Corte, com respaldo na Súmula 347 do STF, negará validade aos atos de gestão praticados com esteio no inciso I do art. 3º da Lei Complementar nº 09/96.*

*2 – Processo nº 3746/97*

*Ementa: Representação nº 009/97-CF, versado sobre a Lei nº 1.444, de 26.05.97, que autoriza o Poder Executivo a conceder , aos*



*servidores que especifica, parcela autônoma de integração ao Sistema Único de Saúde do Distrito Federal – PASUS/DF, em caráter eventual e precário.*

*Decisão nº 5.387, de 28.07.98, dentre outras providências: tendo em conta a Súmula 347 do STF, considerar que não guarda conformidade com os artigos 58 e 71, § 1º, inciso I, da Lei Orgânica do Distrito Federal o disposto na Lei nº 1.444, de 26.05.97, no sentido de autorizar a concessão pelo Poder Executivo de parcela de isonomia (PASUS) para servidores requisitados da área federal, enquanto durar sua prestação de serviços à Fundação Hospitalar do Distrito Federal, por afronta à competência privativa do Poder Executivo, de iniciativa de leis que acarretem aumento de gastos com pessoal; e com esteio na Súmula 347 do STF, informar ao Chefe do Executivo e à Câmara Legislativa do Distrito Federal que o Tribunal negará validade aos atos praticados com base na Lei nº 1.444, de 26.05.97.*

*Referidas Decisões podem ser interpretadas como decorrentes de uma pretensão deste Tribunal de exercer o controle in abstracto da constitucionalidade das leis, introduzido no ordenamento jurídico brasileiro na vigência da Constituição de 1946, com a emenda Constitucional nº 16, de 26.11.65. Como pode, ainda, ser questionada a validade, no tempo, da Súmula nº 347/STF; afinal, tal verbete surgiu nos idos de 1963, quando a Constituição de 1946 previa tão-somente o controle difuso de constitucionalidade. Com o advento da EC nº 16/65, inovando com o controle in abstracto, seria necessária sua retirada do mundo jurídico.*

*Aos defensores dessas teses digo que elas não procedem.*

*Em momento algum pretendeu ou pretende este Tribunal extrapolar a competência que lhe é atribuída, em lei, até porque, sobejamente, conhece as duas formas de controle de constitucionalidade: o concentrado (art. 102, I, “a” e 103, § 2º da Constituição Federal) e o difuso (art. 97 da Constituição Federal), vale dizer em relance:*

*a) controle concentrado – competência privativa do STF para conhecer originariamente Ação Direta de Inconstitucionalidade, a ser proposta pelo Presidente da República; Mesa do Senado Federal; Mesa da Câmara dos Deputados; Mesa da Assembléia Legislativa; Governador de Estado; Procurador-Geral da República; Conselho Federal da OAB; partido político com representação no Congresso Nacional; confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional;*

*b) controle difuso – é possível aos tribunais pertencentes ao*



Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

*Poder Judiciário declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em processo judicial, de forma incidental. Nesse caso, a declaração só opera efeitos entre as partes, não podendo ser invocada de forma vinculativa em lides assemelhadas, pois não tem eficácia para todos, tal como ocorre via Ação Direta de Inconstitucionalidade. Em se tratando de decisão do STF, cabe ao Senado Federal, através de resolução, a suspensão da indigitada norma. Se o poder político senatorial emitir a resolução, com a publicação desta no órgão oficial, haverá efeitos suspensivos ex nunc et erga omnes. Ou seja, a declaração de inconstitucionalidade, na via indireta, não anula a lei nem a revoga; teoricamente, a lei continua em vigor, eficaz e aplicável, até que o Senado Federal suspenda sua executoriedade nos termos do art. 52, X` (José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 6ª ed.). Na esfera distrital, dispõe o art. 60, inciso XIX, competir, privativamente, à Câmara Legislativa ´suspender, no todo ou em parte, a execução de lei ou ato normativo declarado ilegal ou inconstitucional tanto pelo Supremo Tribunal Federal quanto pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal nas suas respectivas áreas de competência, em sentenças transitadas em julgado`.*

*Como o art. 97 da CF encontra-se inserto no Capítulo III – Do Poder Judiciário e, consoante o dispositivo no inciso XXXVII do art. 5º da Constituição Federal, não haverá juízo ou tribunal de exceção, não se verifica, sabemos, possibilidade alguma de este Tribunal de Contas, por incompetente, declarar ou determinar a suspensão de aplicação de norma por entender que a mesma é inconstitucional.*

*Quanto à validade da Súmula, no tempo, seria até despidendo qualquer comentário a respeito. Afinal, se controle difuso (no qual se inserem os TC's, em termos incidentais) havia antes da EC nº 16/65, e se até os dias de hoje o STF não a invalidou, não vejo em que o controle in abstrato, por si só, a afastaria. Cada coisa é cada coisa.*

*Mas, voltando à polêmica reinante nesta Casa, penso que o tipo de controle a ser exercido pelo e. Colegiado deve situar-se dentro das balizas postas nas decisões a que anteriormente me reportei, o que em relação ao MPjTCDF e à Consultoria Jurídica, estaria a configurar uma posição intermediária.*

*O Tribunal pode, a meu juízo, face à autuação de uma lei em tese, iniciar seu processo de avaliação. Só que, como medida inicial, deve solicitar de seu órgão técnico a verificação da existência de prática de atos nela fulcrados. Se inexistentes, conforme ocorrido em alguns processados, visto que, por vezes, a realidade social nega fundamento à lei, decide-se pelo seu arquivamento. Se existentes, prossegue-se na avaliação da questionada lei. Verificado o conflito da norma local com dispositivos da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Constituição Federal, com*



*respaldo na Súmula 347/STF, e observado o voto da maioria absoluta de seus membros, pontifica-se a desarmonia e comunica-se ao Governador e à Câmara Legislativa, com vista a providências cabíveis. Quanto aos atos praticados, requisitam-se os processos, para avaliação de per si.*

*Na comunicação aos Chefes dos Poderes Executivo e Legislativo, pode ser antecipado o juízo preliminar do Tribunal sobre a matéria, conforme já ocorrido. Após debruçar-me mais aprofundadamente sobre o tema, vejo necessidade apenas de um pequeno retoque na fórmula encontrada pelo Tribunal para casos que tais. Refiro-me ao fato de ser adiantado que ‘... com respaldo na Súmula 347 do STF, o Tribunal negará validade aos atos de gestão praticados com esteio...` na lei tal. Após detida reflexão, penso que estaria mais consentâneo com a realidade, tendo em conta a diversidade e as peculiaridades dos casos concretos, o entendimento de que ‘...com respaldo na Súmula 347 do STF, o Tribunal alerta que poderá negar validade aos atos de gestão praticados com esteio...” na Lei tal.*

*Assim estruturado o controle, as decorrentes decisões em nada se assemelharão à declaração de inconstitucionalidade a cargo do Poder Judiciário que, indubitavelmente, é escusado aos Tribunais de Contas fazer. Sua correta compreensão será o de alerta, de orientação, de auxílio à Administração do GDF de forma mais célere, dentro da finalidade pedagógica atribuída às Cortes de Contas, até porque não se lhes pode vincular nenhum outro efeito.*

*Caso o administrador, na sua função de aplicar a lei, e após tomar conhecimento do conflito existente entre a norma apreciada e a LODF ou a CF, optar pela continuidade de sua aplicação, porque a lei continua em vigência, sem providências tendentes ao reconhecimento do fato pelo Poder Judiciário, esta Casa nada poderá fazer. A lei está no mundo jurídico e é dever do administrador aplicá-la enquanto o Poder competente não se manifestar em sentido contrário.*

*Sequer há de ser cogitada aplicação de multa, conquanto o administrador estará premido entre a decisão do TC e a necessidade de atender a lei promulgada, vigente e isenta de preceito suspensivo liminar, em ADIn ou congênere, situação em que poderia incorrer em crime de responsabilidade.*

*Mas, ainda assim tem valia o julgamento do TC que, apreciando a lei no seu nascedouro, inserta no âmbito de sua competência, e mediante procedimento específico, estabelece o juízo negativo de constitucionalidade, dá ao decisum o caráter informativo e orientador aos jurisdicionados, com o objetivo, afeto às suas atribuições, de proteger a res pública.*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
Gabinete Conselheira Marli Vinhadeli

Fls: \_\_\_\_\_  
Proc: \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
Rubrica

*Diferente momento e de dimensão distinta é o tocante à incidentalidade para o controle em concreto, que a sabedoria do Enunciado da Súmula 347/STF bem soube alcançar.*

*Nos casos de concessão de aposentadoria, por exemplo, pode o TC negar registro do ato concessivo, se resultante de lei conflitiva com a LODF ou com a CF. Esta, uma vez afastada por inconstitucionalidade, deixa o ato de concessão sem o pretendido respaldo legal.*

*Quanto às contas em que se contêm atos praticados também com fundamento em lei ou ato normativo do poder público considerados inconstitucionais, podem elas merecer julgamento pela irregularidade ou regularidade com ressalva, dependendo do grau de contaminação por elas sofrido.*

*Simultaneamente a estas decisões, deve o TC representar ao Governador e à Câmara Legislativa.*

*A atitude do Tribunal, negando aplicação 'a lei tida como violadora da Constituição é plenamente legítima. A inexistência, todavia, prescinde da declaração judicial, a ser buscada pelo interessado.*

*Estabelecendo uma rápida comparação entre o procedimento de avaliação da lei em tese e a apreciação de per si dos seus correspondentes casos concretos, penso que se pode chegar à conclusão de que, a final, as duas formas se encontram. Nas apreciações incidentais, há uma repercussão do julgado além do caso concreto em que se deu, que acaba por retirar genericamente a eficácia da norma considerada inconstitucional, porque se dirige e termina por se situar no campo da jurisprudência.*

*Imaginemos uma lei que autorize a admissão ou manutenção de pessoal no serviço público, sem concurso público, após a Constituição Federal de 05.10.88.*

*A vigência imediata desse hipotético texto legal pode ocasionar dano ao Erário ou criar situação de demorado desfazimento.*

*Celeremente alertada pelo Tribunal, após apreciação dessa lei, em tese, pode o Poder Público deixar de praticar os correspondentes atos administrativos, ou anulá-los, se já efetivados.*

*No Supremo Tribunal Federal, tem prevalecido, antes como depois da Constituição de 1946, o princípio segundo o qual a Administração pública pode retratar ou retirar de ofício jure proprio, os atos que ela mesma expediu, quando eivados de nulidade, absoluta ou relativa. Um dos fundamentos dessa orientação está na faculdade de a*



*Administração, por si mesma e de modo imediato, realizar as normas jurídicas na sua esfera de atividade, sem necessidade de prévio pronunciamento da Justiça (Poletti, Ronaldo. Controle da Constitucionalidade das Leis. Forense. 2ª ed.).*

*Demais disso, todos os Poderes da República são guardas da Constituição, não constituindo o zelo pela intangibilidade do regime privilégio ou exclusividade do Poder Judiciário. Este apenas diz a última palavra sobre a constitucionalidade das leis.*

*Recusar ao Tribunal de Contas fazer esse alerta à Administração seria instalar o princípio da inércia e da irresponsabilidade.*

*Se o controle externo dessa mesma situação for levado adiante com exame de cada caso concreto, o resultado da ação fiscalizadora será idêntico, tendo em conta a jurisprudência que se formará, só que com prejuízo do interesse público, face à eminência de dano irreparável ou de difícil reparação, em função do tempo transcorrido.*

*Este é, entretanto, o meu posicionamento, lembrando que, nesta Casa, a matéria pende de decisão plenária.”.*

8. No mérito, teço as considerações a seguir.
9. Estou de comum acordo com o Relator do feito, no tocante a inconstitucionalidade dos atos de reenquadramento/transposição de cargos praticados pela FHDF, segundo Lei Distrital nº 740/94, de regular iniciativa do Poder Executivo local (Projeto de Lei nº 1408/94, DCL de 29.06.94) e as Leis, de iniciativa dos Deputados Distritais, portanto autorizativas, de nºs 1.195/96, 1.500/97, 1.681/97, 1.775/97, 1.855/97 e 1.983/97 (apenso nº 3124/98), por afrontarem o princípio constitucional do concurso público inserido no artigo 37, incisos I e II, da Carta Magna, conforme, aliás, idêntico entendimento da Suprema Corte (ADIn nº 837-4).
10. A ascensão funcional era uma forma de provimento/vacância de cargo público prevista na redação original dos artigos 8º, item III, e 33, item IV, da Lei nº 8.112/90, mas retirada da consolidação do Estatuto, publicada no DOU de 18.03.98, por força da declaração de inconstitucionalidade de tal instituto jurídico pelo STF, diante da supremacia do concurso público estampada no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal e no correspondente artigo 19, inciso II, da LODF.



Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

11. E não há alegar-se que referidas normas são meramente autorizativas, à exceção da Lei nº 740/94, ou que a sanção supre o vício de iniciativa. Já decidiu o próprio STF:

***“... O só fato de ser autorizativa a lei não modifica o juízo de sua invalidade por falta de legítima iniciativa. Precedente neste particular, do STF, na Representação nº 686-GB. Representação procedente, declarando-se a inconstitucionalidade da Lei nº 174, de 08.12.74, do Estado do Rio de Janeiro.”*** (Representação nº 993/RJ).

12. Aliás, a própria Lei Complementar nº 13, de 03.09.96, que veio regulamentar “o artigo 69 da Lei Orgânica, dispondo sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis do Distrito Federal” estabelece em seu artigo 11, abaixo transcrito, proibição semelhante:

***“Art. 11. É vedado o uso de projeto autorizativo para suprir a iniciativa privativa de outro Poder ou de órgão dos Poderes Públicos do Distrito Federal.***

***§ 1º. É ainda vedado o uso de projeto autorizativo para matérias que dependam de decisão das autoridades administrativas do Distrito Federal ou de suas empresas públicas e sociedades de economia mista.”***

13. Conforme assinalado por mim no Processo 3746/97 “a meu juízo, a só comunicação ao Sr. Governador do entendimento deste Tribunal, oriunda do Processo nº 2193/91, embasado em orientação da Suprema Corte, no sentido de que uma norma que contenha vício de iniciativa não é passível de convalidação pelo Executivo, serve de alerta para casos similares”.

14. Trago à colação trecho do voto que proferi no citado Processo nº 2193/91:

***“Ademais do contido no item anterior, persiste ainda outra inconstitucionalidade, de natureza formal. A Lei nº 1.785/97, de autoria legislativa, não respeitou a iniciativa dada ao Poder Executivo local, para o caso de criação de despesas de pessoal, nos termos do artigo 71, § 1º, I, da LODF, pois, admitida a nulidade da permanência dos contratados sem prévio concurso público no Quadro Permanente de pessoal, a própria razão de existir da citada Lei nº 1.785/97 - criação de Quadro Suplementar - pressupõe, necessariamente, o surgimento de novas despesas de pessoal.***



Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

*A usurpação de iniciativa não é passível de saneamento posterior pela simples sanção do Chefe do Poder Executivo, conforme entendimento do STF (dado nas Representações n°s 686-GB e 993-RJ), noticiado pelo MP/TCDF no Processo n° 3746/97.*

*Comprovada a inconstitucionalidade da Lei n° 1.785/97, tanto por vício de iniciativa, quanto por infringência ao disposto no artigo 37, II e § 2º, da Lei Maior, não ficam as ações do administrador vinculadas à sua observância, até porque referida norma tem caráter meramente autorizativo. Ao contrário, quando da regularização dos quadros de pessoal da Administração, devem os gestores fundamentar seus atos no dispositivo constitucional retrocitado, consoante entendimento do Poder Judiciário e deste Tribunal de Contas (Decisão n° 30/97, fls. 970/971).”*

15. O entendimento do Tribunal a respeito do assunto transposição/reenquadramento já está pacificado. Como bem salientado pela instrução (fl. 167):

*“Assim, observamos que as citadas leis, nas alterações propostas ao Executivo local, autorizaram, em forma de transposição e reenquadramento, mudanças de cargos de primeiro para segundo grau (graduação escolar), constituindo em um forma de ascensão funcional, conforme quadro abaixo:*

(...)

*A ascensão funcional foi destituída pela Constituição de 1988 (artigo 37, II), porém sua prática continuou por um certo tempo, amparados pelo artigo 8º, item III, da Lei n° 8.112, de 11/12/90, posteriormente revogado pela Medida Provisória n° 1522 de 11/10/96.*

*Não obstante, o que suspendeu a eficácia da ascensão funcional foi o Julgamento da Adin 837-4 pelo Supremo Tribunal Federal. Assim esta Corte de Contas na apreciação do Processo ° 6214/93, similar a este, por meio da Decisão 6918/97 considerou legais as transposições de cargos realizadas em datas anteriores à publicação do acórdão da referida Ação (23.04.93) e ilegais as posteriores àquela data com exceção das utilizadas como instrumento de aplicação de Plano de Classificação de Cargos, consistindo no deslocamento de todos antigos cargos da antiga carreira para novos de uma nova carreira, com atribuições correlatas. Juntamos aos autos a referida deliberação acompanhada do relatório do eminente Relator (fls. 10/16).”*

16. Realizado o trabalho de inspeção na FHDF, visualizou-se o seguinte quadro:



***“Mediante a Nota de Inspeção nº 01/98, solicitamos os documentos/procedimentos realizados nas transposições de cargos inerentes às Leis nº 1.681/97 e 1.775/97 (fl. 28), cujo atendimento logrou êxito as peças de fls. 29/74.***

***A Jurisdicionada, na forma da Lei nº 1.681, de 23/09/97, promoveu a transposição de Agente de Portaria do cargo de Assistente Básico de Saúde para o cargo de Assistente Intermediário de Saúde II, sendo equiparados à função similar de Agente de Comunicação Social. A Entidade informou, à época, um contingente de 366 servidores ativos, 35 inativos e 05 pensionistas, com os direitos em questão, a um custo estimado de R\$ 214.251,31 mensais (fls. 29/33). Às fls. 34/40 constam a relação dos beneficiados até aquela data perfazendo o total de 352 pessoas.***

***Sob o respaldo da Lei 1.775, de 13/11/97, a FEDF promoveu o reenquadramento dos detentores de Cargo Assistente Intermediário de Saúde I, nas especialidades de Auxiliar Operacional de Serviços Diversos – Patologia Clínica, Hermatologia e Hemoterapia, Operador de Máquina, Ar-Condicionado Lavanderia e Audivisual, para o Cargo de Assistente Intermediário de Saúde II. Os servidores foram equiparados à função de Técnico em Laboratório. À época foi levantado um contingente de 994 ativos a um custo estimado de R\$ 433.413,83 mensais (fls. 44/50). As fls. 51/68 constam relação dos servidores beneficiados perfazendo, até aquela data, o total de 823.***

(...)

***Esclarecemos ainda que, embora não tenhamos documentação nos autos as medidas tomadas em relação às Leis 1.195/96 e 1.855/97, os procedimentos adotados são os mesmos em relação às Leis nºs 1681/97 e 1.775/97.”***

17. Os referidos diplomas legais devem, a meu ver, ser separados em grupos, de forma a distinguir suas peculiaridades.
18. No primeiro grupo estariam as Leis nºs 1.681/97 (Deputada Distrital Maninha) e 1.775/97 (Deputado Distrital Miquéias Paz), cujos efeitos redundaram nos atos de transposições/reenquadramento listados a fls. 34/40 e 51/68, devendo o Tribunal, no exercício constitucional de suas funções, considerar irregulares referidos atos, por vício de iniciativa das referidas normas e por afronta ao princípio do necessário concurso público.
19. No segundo grupo estariam a Lei nº 740/94, de regular iniciativa do Poder Executivo local, e as Leis de caráter meramente autorizativo de nºs 1.195/96, 1.500/97, 1.855/97 e 1.983/97 (apenso de nº 3124/98), que tratam



Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

exclusivamente de reenquadramento/transposição de cargos. Neste contexto, em que pese a conclusão acima e a afirmativa da Inspetoria de que foram realizadas as mesmas providências adotadas em relação às Leis nºs 1.681/97 e 1.775/97, sou porque deva o Tribunal autorizar nova inspeção na FHDF para, após juntados os atos de transposição/reenquadramento previstos nas citadas normas, emitir pronunciamento a respeito.

20. Como disse anteriormente, o exame da constitucionalidade pelos TC`s deve ser resultado da apreciação em concreto dos atos praticados pela Administração, sob pena de estar a Corte exacerbando a prerrogativa dada pela Súmula 347-STF, ou seja, imiscuindo-se indevidamente entre o dever de obediência do administrador e a força imperativa da norma.

21. Por último, resta discutir os efeitos da Lei nº 1.700/97 ( apenso de nº 3589/98), que autoriza o Poder Executivo “*construir centros de saúde na Região Administrativa do Guarã*”, bem assim “*contratar os profissionais necessários à sua operacionalização*”. Por ser diferente de todos os demais diplomas legais estudados e não haver ainda comprovação de seus efeitos, requer, no meu entender, exame individualizado pela Inspetoria competente, mediante inspeção, razão por que entendo sua desapensação dos presentes autos.

Isto posto, respaldada na Decisão nº 6918/97, adotada no Processo nº 6214/93 e acompanhando o voto do Relator deste feito, quanto a inconstitucionalidade dos atos de transposição/reenquadramento verificados pela 2ª ICE (Leis nºs 1.681/97 e 1.775/97), no curso da inspeção realizada na FHDF, VOTO por que o Plenário, não sem antes ouvir o Relator do feito (Conselheiro Ronaldo Costa Couto):

I - tome conhecimento do relatório da inspeção realizada na FHDF, dos expedientes acostados aos autos e da documentação que os acompanham;

II - tendo em conta entendimento do Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 837-4) e a prerrogativa conferida pela Súmula 347-STF, considere que não guarda conformidade com os artigos 19, inciso II, e 71, § 1º, inciso I, da Lei Orgânica do Distrito Federal, com o artigo 37, inciso II, da Constituição Federal e com o artigo 11 da Lei Complementar nº 13/96 os atos de transposição/reenquadramento de cargos ensejados pelas Leis nºs 1.681/97 e 1.775/97, por afronta à



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
Gabinete Conselheira Marli Vinhadeli

Fls: _____
Proc: _____
_____
Rubrica

competência privativa do Poder Executivo de iniciativa de leis que acarretem aumento de gastos com pessoal, bem assim ao princípio constitucional do necessário concurso público;

III - com esteio no entendimento e na Súmula 347 do STF, alerte o Chefe do Executivo e a Câmara Legislativa do Distrito Federal que o Tribunal poderá negar validade aos atos praticados com base nas Leis nº 1.681/97 e 1.775/97, remetendo-lhes cópia do inteiro teor deste Voto de Vista e da decisão que vier a ser adotada nestes autos, com comunicação sobre o entendimento do Supremo Tribunal Federal a respeito da impossibilidade de validação, mediante sanção, de norma que contenha vício de iniciativa do processo legislativo, respaldado no âmbito distrital pelo artigo 11 da Lei Complementar nº 13, de 03.09.96;

IV – em consequência do item anterior, determine que a FHDF encaminhe, para apreciação pelo Tribunal, todos os processos que contenham atos praticados com base nas referidas normas legais;

V – autorize a realização de inspeção, a fim de constatar a existência de atos fulcrados na Lei nº 740/94, de regular iniciativa do Poder Executivo local, bem assim nas Leis nºs 1.195/96, 1.500/97, 1.855/97 e 1.983/97 (apenso de nº 3124/98), de caráter meramente autorizativo, que tratam de reenquadramento/ transposição de cargos, para fins de posterior requisição dos processos, caso haja confirmação dos efeitos práticos dos citados diplomas legais;

VI – determine a desapensação do apenso nº 3589/98 para que a Inspeção competente possa manifestar-se sobre a conformidade ou não da Lei nº 1.700/97, que autoriza o Poder Executivo “*construir centros de saúde na Região Administrativa do Guarã*” e “*contratar os profissionais necessários à sua operacionalização*”, com os ditames constitucionais, autorizando, desde já, a realização da inspeção que se fizer necessária;

VII - dê ciência a todas as jurisdicionadas do teor desta decisão; e



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**Gabinete Conselheira Marli Vinhadeli**

Fls: \_\_\_\_\_  
Proc: \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
Rubrica

VOTO mais, em razão de afastamento legal, pelo encaminhamento destes autos ao Gabinete do nobre Relator.

Sala das Sessões em 27 de maio de 1999.

**Marli Vinhadeli**  
**Conselheira**

(cód.04)

cópias previamente distribuídas aos demais Membros do Plenário.