



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
Procuradoria-Geral de Justiça

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**

A **PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**, no uso das atribuições que lhe são conferidas pela Constituição da República e pela Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993, artigos 6º, inciso I, e 158, e com fundamento no artigo 8º da Lei 11.697, de 13 de junho de 2008, e na Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999, vem à presença de Vossa Excelência, ajuizar, perante o Conselho Especial desse Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios,

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

contra o **artigo 11 da Lei distrital 5.369**, de 9 de julho de 2014, frente aos artigos 1º, *caput*, 19, *caput* e inciso II, da Lei Orgânica do Distrito Federal, promulgada em 8 de junho de 1993.



I. Do dispositivo legal impugnado

De início, convém transcrever o dispositivo da Lei distrital 5.369, ora impugnado (grifos acrescentados):

LEI Nº 5.369, DE 9 DE JULHO DE 2014

(Autoria do Projeto: Poder Executivo)

Dispõe sobre o Sistema Jurídico do Distrito Federal e dá outras providências.

(...)

Art. 11. Os advogados contratados por empresa pública ou por sociedade de economia mista do Distrito Federal, antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, também integram o Sistema Jurídico do Distrito Federal, desde que constem no quadro da respectiva entidade em emprego que necessite de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil e que, na data da publicação desta Lei, estejam em pleno exercício.

O dispositivo retrotranscrito, ao promover a *transposição funcional* de “advogados contratados por empresa pública ou por sociedade de economia mista do Distrito Federal” para o “Sistema Jurídico do Distrito Federal”, **sem a prévia aprovação em concurso público**, apresenta incompatibilidade vertical com o artigo 1º, *caput*, e com o artigo 19, *caput*, e incisos II e VIII, da Lei Orgânica do Distrito Federal, segundo os quais (grifos nossos):

Art. 1º O Distrito Federal, no pleno exercício de sua autonomia política, administrativa e financeira, **observados os princípios constitucionais**, reger-se-á por esta Lei Orgânica.

(...)

Art. 19. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Distrito Federal, **obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, motivação e interesse público**, 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, ressalvadas as nomeações para cargos em comissão, declarados em lei, de livre nomeação e exoneração;



Isso porque o artigo 19 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição da República¹, que supostamente daria amparo legal para a referida transposição, **tem abrangência limitada** aos servidores civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. O mencionado dispositivo **não abarca os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista**, consoante jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal. Confira-se (grifos acrescentados):

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PAR. 3º DO ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 233/2002, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. **TRANSFERÊNCIA OU APROVEITAMENTO DE FUNCIONÁRIOS DE SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA ESTADUAIS EM LIQUIDAÇÃO PARA CARGOS OU EMPREGOS DE ENTIDADES E ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL. EXIGÊNCIA DO CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II DA CF. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. NORMA INTRODUZIDA POR EMENDA PARLAMENTAR. INICIATIVA DE LEI RESERVADA AO PODER EXECUTIVO. VEDAÇÃO DE EMENDA QUE IMPORTE NO AUMENTO DA DESPESA PREVISTA.**

A hipótese em questão **não se encontra abarcada pelo disposto no art. 19, caput do ADCT, que só concedeu a estabilidade excepcional aos servidores públicos da administração direta, autárquica e das fundações públicas, ficando excluídos, dessa forma, os empregados das sociedades de economia mista. Conforme sedimentada jurisprudência deste Supremo Tribunal, a vigente ordem constitucional não mais tolera a transferência ou o aproveitamento como formas de investidura que importem no ingresso de cargo ou emprego público sem a devida realização de concurso público de provas ou de provas e títulos. Precedentes: ADI nº 1.350, Rel. Min. Celso de Mello e ADI nº 231, Rel. Min. Moreira Alves.** Inconstitucionalidade formal do dispositivo impugnado, tendo em vista tratar-se de matéria atinente à organização do regime de pessoal do Estado, ocupando-se de tema de interesse de setor específico do funcionalismo estadual, cuja elaboração normativa, sem a iniciativa do Governador, afronta a reserva legislativa àquele atribuída pelo art. 61, § 1º, II, c, da CF. Precedente: ADI nº 805, Rel.

¹ Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.

§ 1º - O tempo de serviço dos servidores referidos neste artigo será contado como título quando se submeterem a concurso para fins de efetivação, na forma da lei.

§ 2º - O disposto neste artigo não se aplica aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, nem aos que a lei declare de livre exoneração, cujo tempo de serviço não será computado para os fins do "caput" deste artigo, exceto se se tratar de servidor.

§ 3º - O disposto neste artigo não se aplica aos professores de nível superior, nos termos da lei.



Min. Sepúlveda Pertence. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

(STF, ADI 2689, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 09/10/2003, DJ 21-11-2003 PP-00008 EMENT VOL-02133-03 PP-00401)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 41, XVI, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, BEM ASSIM DOS ARTS. 1., 12, 14, 19 E 22 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITORIAS DA MESMA CONSTITUIÇÃO, E, AINDA, NO ART. 3. DE SEU ADCT, DAS EXPRESSÕES: "A CUJOS PROCURADORES AUTARQUICOS E FUNDACIONAIS E SERVIDORES ESTADUAIS, BACHAREIS EM DIREITO, QUE ALI EXERCAM ATRIBUIÇÕES DE NATUREZA JURÍDICA NA DATA DA PROMULGAÇÃO DESTA CONSTITUIÇÃO, E GARANTIDA, SEMPRE, ISONOMIA DE VENCIMENTOS E VANTAGENS COM OS PROCURADORES DO ESTADO"; BEM COMO, NO ART. 8., DO REFERIDO ADCT, DAS EXPRESSÕES: "RELATIVO AS CARREIRAS DISCIPLINADAS NO CAPITULO IV DO TÍTULO IV DESTA CONSTITUIÇÃO". 2. INCONSTITUCIONALIDADE DO INCISO XVI DO ART. 41 DA CONSTITUIÇÃO BAIANA. NÃO É POSSIVEL, NO ÂMBITO DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL, ASSEGURAR AOS FUNCIONÁRIOS PUBLICOS "RECONHECIMENTO DAS CONVENÇÕES E ACORDOS COLETIVOS DE TRABALHO", POR SE TRATAR DE DIREITO RESERVADO AOS TRABALHADORES PRIVADOS QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NÃO QUIS, DE EXPRESSO, INCLUIR NO ROL DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES CONSTANTES DE SEU ART. 7., APLICAVEIS AOS FUNCIONÁRIOS PUBLICOS CIVIS DA UNIÃO, ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS, NOS TERMOS DO PARAGRAFO 2. DO ART. 39 DA LEI MAIOR. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTS. 37; 61, PAR. 1., INCISO II, LETRAS "A" E "C", E ART. 169, PARAGRAFO ÚNICO, INCISOS I E II. 3. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1. DO ADCT DA CARTA BAIANA, AO DISPOR SOBRE ESTABILIDADE DE EMPREGADOS DAS EMPRESAS PUBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. OFENSA AOS ARTS. 22, I, E 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **O ART. 19 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 TEM ABRANGENCIA LIMITADA AOS SERVIDORES CIVIS DA UNIÃO, DOS ESTADOS, DO DISTRITO FEDERAL E DOS MUNICÍPIOS, ENTRE ELES NÃO SE COMPREENDENDO OS EMPREGADOS DE EMPRESAS PUBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL**, ARTS. 39 E 173, PAR. 1. 4. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 12 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DA BAHIA, AO ASSEGURAR AOS SERVIDORES ESTADUAIS ESTAVEIS, EM DESVIO DE FUNÇÃO, ENQUADRAMENTO NO CARGO CORRESPONDENTE A ATIVIDADE QUE DE FATO VENHAM DESEMPENHANDO, HÁ MAIS DE DOIS ANOS, DESDE QUE



TENHAM QUALIFICAÇÃO, INCLUSIVE DIPLOMA, QUANDO NECESSÁRIO, PARA O EXERCÍCIO. OFENSA AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISTINÇÃO ENTRE ESTABILIDADE E EFETIVIDADE. O SÓ FATO DE O FUNCIONÁRIO PÚBLICO, DETENTOR DE UM CARGO, SER ESTAVEL NÃO É SUFICIENTE PARA O PROVIMENTO EM OUTRO CARGO, SEM CONCURSO PÚBLICO. 5. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 14 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DA BAHIA. A MATÉRIA RELATIVA AO PROVIMENTO DE SERVIDORES, BACHAREIS EM DIREITO, NO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES DE DEFENSOR PÚBLICO, EM CARGO DA CARREIRA DESSA DENOMINAÇÃO, PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 134 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ESTA REGULADA, QUANTO A EXCEPCIONALIDADE QUE O CONSTITUINTE ENTENDEU DE CONFERIR-LHE, NO ART. 22 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITORIAS, DA CARTA POLÍTICA DE 1988. NÃO É POSSÍVEL A CONSTITUIÇÃO ESTADUAL DAR-LHE COMPREENSAO MAIS AMPLA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 37, II. NÃO CABERIA, TAMBÉM, A MERA EQUIPARAÇÃO DOS SERVIDORES PREVISTOS NA NORMA IMPUGNADA AOS DEFENSORES PÚBLICOS, PARA EFEITO DE REMUNERAÇÃO, DIANTE DA NORMA DO ART. 37, XIII, DA LEI MAGNA DA REPÚBLICA. (...)

(STF, ADI 112, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, julgado em 24/08/1994, DJ 09-02-1996 PP-02102 EMENT VOL-01815-01 PP-00001)

Assim, fixada essa premissa, vê-se que o dispositivo impugnado revela flagrante transposição funcional, em afronta ao postulado do concurso público e aos princípios que regem a administração pública.

O Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, ao analisar dispositivos de leis que promoviam semelhante transposição, **reiterou a vedação constitucional de transposição funcional de servidores**. Confira-se (grifos acrescentados):

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ARTS. 7º E 8º DA LEI DISTRITAL 2.862, DE 27 DE DEZEMBRO DE 2001, DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI DISTRITAL 3.039, DE 29 DE JULHO DE 2002, E DA LEI DISTRITAL 3.626, DE 18 DE JULHO DE 2005 - TRANSPOSIÇÃO DE SERVIDORES PARA CARGOS PARA O QUAL NÃO PRESTARAM CONCURSO - INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL - AFRONTA AO ART. 19, INCISO II, DA LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL.

É materialmente inconstitucional, por afronta ao art. 19, inciso II, da Lei Orgânica do Distrito Federal, lei distrital que admite a



transposição de servidores públicos para cargos de carreira diversa, para os quais não prestaram concurso público.

(TJDFT, Acórdão n. 341970, 20050020111717ADI, Relator SÉRGIO BITTENCOURT, Conselho Especial, julgado em 05/08/2008, DJ 06/03/2009 p. 42)

Contra o referido acórdão foi interposto recurso extraordinário (**RE 602.414**), que teve o seu seguimento negado pela Ministra Carmen Lúcia em 30/5/2011, decisão esta mantida por **unanimidade** pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal em 25/9/2012. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. CARREIRA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE PROVIMENTO DE CARGO PÚBLICO POR TRANSPOSIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF, RE 602414 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 16-10-2012 PUBLIC 17-10-2012)

Em outra oportunidade, no mesmo sentido foi o entendimento do Conselho Especial do Tribunal de Justiça local, *verbis* (grifos nossos):

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ART. 11 DA LEI DISTRITAL Nº. 2.743/01 - VÍCIO MATERIAL - TRANSPOSIÇÃO DE SERVIDORES PARA CARGO PÚBLICO DIVERSO DAQUELE PARA O QUAL PRESTARAM CONCURSO PÚBLICO - ART. 19, INC. II DA LODF. A lei impugnada ao determinar a **transposição de determinados servidores para outra carreira, afronta o disposto no art. 19, inc. II da LODF**, que impõe a aprovação prévia em concurso público para a investidura de cargo ou emprego público, proibindo, assim, qualquer forma de provimento derivado de cargos públicos. **Não importa a simples aprovação em concurso público para a ocupação do cargo, mas a aprovação para o cargo a ser ocupado, não se admitindo a transposição de servidores, ainda que concursados, para outros cargos para os quais não prestaram concurso público.**

(TJDFT, Acórdão n.263398, 20050020021808ADI, Relator: VASQUEZ CRUXÊN, Conselho Especial, Data de Julgamento: 09/01/2007, Publicado no DJE: 24/05/2010. Pág.: 35).

Assim, o dispositivo impugnado propicia o provimento descrriterioso de cargos públicos. Vulnera, assim, os princípios do concurso público como forma de investidura em cargo ou emprego público, da isonomia – consubstanciado na igualdade de acesso aos cargos públicos a todos os brasileiros –, da impessoalidade,



da moralidade, da razoabilidade, da motivação e do interesse público, todos expressos na Lei Orgânica do Distrito Federal.

É sabido que constitui forma inconstitucional de provimento o chamado **aproveitamento** ou **transposição** de servidor que ingressara no funcionalismo público em determinada carreira e, por lei, passou a ocupar outro cargo público: cuida-se, também nesta hipótese, de ingresso em cargo diverso daquele no qual o servidor foi legitimamente admitido. Logo, tem-se por certo o desrespeito ao preceito constitucional nos casos de investiduras derivadas de provas de títulos e de realização de concurso interno, por óbvia vulneração do princípio da isonomia.

O **enunciado 685 da Súmula** do Supremo Tribunal Federal é claro ao estabelecer expressamente que “**É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação de concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido**” (grifos nossos).

Enfim, o artigo 11 da Lei distrital 5.369, **por não estar abrangido pelo artigo 19 do Ato das Disposições Transitórias** da Constituição da República, conforme demonstrado, consubstancia afronta aos artigos 1º, *caput*, 19, *caput* e inciso II, da Lei Orgânica do Distrito Federal, e, incidentalmente, frente ao artigo 37, *caput* e inciso II, e 19 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição da República.

II. Do Pedido

Diante do exposto, a Procuradora-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios requer:

- a) o recebimento da presente ação pelo Exmo. Sr. Desembargador relator designado e que sejam intimados o Presidente da Câmara Legislativa do Distrito Federal e o Governador do Distrito Federal, para prestarem informações acerca do ato impugnado, no prazo de 30 dias, na forma do artigo 6º da Lei n.º 9.868, de 1999;



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
Assessoria Cível e de Controle de Constitucionalidade da PGJ

- b) em seguida, seja intimado o Procurador-Geral do Distrito Federal, para falar como curador do ato impugnado, nos termos do artigo 8º da Lei n.º 9.868, de 1999, e do artigo 103, § 3º, da Constituição Federal;
- c) a intervenção desta Procuradoria-Geral de Justiça, para ofertar parecer sobre o pedido, na condição de *custos legis*; e
- d) a procedência do pedido, para declarar, em tese e com efeitos *ex tunc* e eficácia *erga omnes*, a inconstitucionalidade do **artigo 11 da Lei distrital 5.369**, de 9 de julho de 2014, porque contrário aos artigos 1º, *caput*, e 19, *caput* e inciso II, da Lei Orgânica do Distrito Federal.

Brasília/DF, 17 de outubro de 2014.

Antonio Henrique Graciano Suxberger
Promotor de Justiça — Assessor da PGJ

ZENAIDE SOUTO MARTINS
Vice-Procuradora-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios