AÇÃO POPULAR — CRIAÇÃO DE CARGOS

— É inconstitucional a Resolução da Câmara de Vereadores, criando cargos sem iniciativa do Prefeito.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ary Bueno *versus* Severino Veloso de Carvalho Neto e outros
Recurso extraordinário nº 82 482 — Relator: Sr. Ministro
THOMPSOM FLORES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, para declarar a inconstitucionalidade do art. 4º da Resolução nº 1.888, de 1965, do Município de Campos.

Brasília, 12 de novembro de 1975. *Djaci Falcão,* Presidente. *Thompson Flores,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Thompson Flores: Perante o Dr. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível de Campos, Estado do Rio de Janeiro, ajuizou o recorrente, em 12.5.66, ação popular, através da qual postulou a anulação do art. 4º da Resolução nº 1.888/65, da Câmara de Vereadores daquele Município.

2. Citados os réus, não contestaram. A termo sentenciou o magistrado, acolhendo o pedido, fls. 50-56.

3. Apelaram os vencidos. E tiveram sucesso, eis que o eg. Tribunal de Justiça, por sua 2ª Camara Cível, por maioria de votos. em acórdão de 1º. 12.69, deu pela improcedência da ação.

Sua ementa dispõe, fls. 289:

"Ação popular. Seus pressupostos: *ato ilegítimo e lesivo do patrimônio público.* Não configuração dos mesmos, uma vez que não houve veto regular do dispositivo considerado ilegal, no decêndio, e para os cargos criados irregularmente, o executivo fiscal nomeou os beneficiados. Sanção tácita. Sanado o vício originário. Ato não lesivo ao patrimônio da Prefeitura, quando se nota que a diferença de vencimentos da função anterior, a que estavam os aludidos favorecidos, com a nova, é pequena demais para causar dano aos cofres municipais. Julgada a ação procedente. Apelação provida."

4. Opostos embargos infringentes, foram recebidos, em parte, apenas no que concerne aos honorários de advogado.

O acórdão, proferido por maioria de votos, no que tange à rejeição dos embargos, é de 28.11.73, e guarda a seguinte ementa, fls. 332:

"Embargos infringentes. Seu cabimento, quando não unânime o julgamento da apelação em ação popular, ainda que não previstos na lei especial, decorre da própria natureza do recurso. Resolução que cria cargos. A ausência de veto oportuno do Prefeito Municipal induz sanção tácita, e esta supre a falta da reclamada iniciativa sua."

5. Daí o recurso extraordinário, manifestado às fls. 333-42.

Invoca as letras *a* e *c* do art. 119, III, da Constituição.

Sustenta que os decisórios das instâncias colegiadas afrontaram o art. 186 da Constituição de 1946, vigente ao tempo, ao mesmo passo que deixou como válido o art. 4º da citada Resolução nº 1.888/65, contestado perante a Constituição de 1946.

6. Admitido pelo despacho de fls. 356-57, processou-se com razões das partes, fls. 360, 362-67 e pronunciamento do Procurador-Geral da Justiça pelo conhecimento e provimento, fls. 372.

7. Parecer da douta Procuradoria-Geral da República, como segue, fls. 376-78:

"1. O Tribunal *a quo*, fls. 332, rejeitando os embargos infringentes, declarou a improcedência da ação popular tendo em vista a *Súmula 5*, ao lado de faltar lesividade no ato impugnado.

2. Daí o recurso extraordinário, fundado nas letras *a* e *c*, alegando-se contrariedade ao art. 186 da Constituição Federal de 46 e a invalidade da criação e provimento de cargos públicos sem a iniciativa do Poder Executivo.

3. Somos pelo conhecimento do recurso.

4. Trata-se da criação e provimento de 15 cargos públicos, através de Resolução da Câmara Municipal de Campos, datada de 1965, conforme doc. de fls. 11, tendo o Chefe do Executivo Municipal vetado o art. 4º, por ser de sua exclusiva competência a iniciativa de propor criação de cargos públicos e provê-los, exceto os da Secretaria da Câmara.

5. A ação popular não foi contestada, tendo a sentença inicial declarado sua procedência fls. 50.

6. No recurso de apelação, fls. 289, entendeu o Tribunal, por maioria, que o veto do Prefeito fora colocado tardiamente e, assim ocorrera sanção tácita, além de o referido Prefeito ter procedido às nomeações dos indicados nominalmente na Resolução da Câmara. Os embargos foram rejeitados, à sombra da *Súmula* 5.

7. Inicialmente, parece-nos inaplicável ao caso a *Súmula* 5, não só porque ocorreu o veto do Prefeito ao impugnado art. 4º da Deliberação nº 1.888/65, que se transformou na Resolução nº 1.888/65, como também, acaso pudesse ser tido como extemporâneo o veto, não restaria dúvida quanto a que o Chefe do Executivo Municipal não concordou com a criação e provimento dos cargos. Sua concordância expressa se daria com a aprovação integral da Deliberação nº 1.888/65 e a sua concordância tácita se daria pelo escoamento do prazo para aprovação ou não, sem se manifestar. Ora, isso não ocorreu. Mesmo que irregular, ou fora do prazo legal, o veto se constituiu em manifestação expressa e de fato de não concordância com a invasão dos poderes do Executivo.

8. O Tribunal *a quo* não poderia alegar excesso de prazo na aposição do veto, simplesmente porque tal matéria de fato não foi objeto de contestação, porque revéis os réus, ocorrendo, assim, preclusão na instância inicial.

9. A questão da falta de lesividade aos cofres públicos, embora colocada no campo da matéria de fato, constitui-se em questão de valoração, pois que o Tribunal *a quo* asseverou que a Municipalidade de Campos pode arcar com as despesas decorrentes da criação e provimento dos cargos. A se aceitar tal afirmativa, sem dúvida a lesividade perderia seu conceito ético, porque dependendo do orçamento e da capacidade econômico-financeira dos entes públicos ela seria ou não aplicada, em face dos casos concretos. Não é esse o intuito ou o conceito da Lei nº 4.717/65, perdendo o argumento qualquer valor.

10. Reportando-nos aos fundamentos do voto vencido, fls. 336, e do despacho admissivo, fls. 356, somos pelo provimento do recurso extraordinário.

Brasília, 7 de outubro de 1975. *Mauro Leite Soares*, Procurador da República. *Joaquim Justino Ribeiro*, 2º Suprocurador-Geral da República."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores (Relator): Conheço do recurso e lhe dou provimento, para restabelecer a sentença quando, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 4º da Resolução nº 1.888, de 7.6.65, da Câmara Municipal de Campos, julgou procedente a ação popular, condenando os vencidos ao pagamento das custas e honorários de advogado em 20% sobre o valor atribuído à causa.

2. Diz o art. 4º da Resolução 1.888/65, fls. 11:

"Art. 4º. Ficam criados, no Quadro III, os seguintes cargos que serão providos em caráter efetivo: Miguel Fontes Filho, Fiscal de Obras, padrão C; Ademar Ramos de Azevedo, Fiscal de Obras, padrão C; Silas Gomes Barreto, Fiscal de Obras, padrão C Geraldo de Abreu Leite. Fiscal de Obras, padrão C; Euza Scuza de Azevedo, Auxiliar de Escritório, padrão C; Josane Savador de Castro Leão, Fiscal de Obras, padrão C; Justiniano Gomes dos Santos, Fiscal de Obras, padrão C; Amaro Barreto, Fiscal de Obras, padrão C; Ni-

céia Silva, Auxiliar de Escritório, padrão C; Héli de Freitas Coelho, Oficial Administrativo, padrão C; Tarcilio Cordeiro Filho, Fiscal do Imposto de Indústrias e Profissões e Outros Tributos, padrão Q; Luiz Edmundo Paes Rangel, Oficial Administrativo, padrão G; Pierre Batista Crispim, Contínuo, padrão C; Ronald Miguel Quintanilha Chagas, Fiscal do Imposto de Indústrias e Profissões e outros Tributos, padrão Q; e Salvador Sardinha, Cobrador do Imposto Predial, padrão Q."

Foi ela expedida, assim, quando em vigor a Constituição de 1946, e antes do advento do Ato Institucional nº 2/65.

3. Todavia, contestado o preceito transcrito, frente ao art. 186 daquela Constituição e da legislação local, que impunha concurso para os cargos nela criados e por ela mesmo providos, e ainda assim julgado válido, com o elenco de efeitos dele emergentes, pelos arestos impugnados, tenho que merece ser conhecido o recurso pelas letras *a* e *c*, do permissivo constitucional, justificando, outrossim, o seu provimento.

4. Com efeito.

Para desprezar a inconstitucionalidade argüida, invocaram as decisões comentadas no enunciado nº 5 da *Súmula*.

A meu ver, não ofereceria préstimo, porque o Prefeito não só opôs veto à disposição introduzida no projeto, devolvendo-o, como o sancionou no restante.

Por isso com propriedade, acentuou o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, pela inaplicação do verbete em questão, o qual pressupõe aquiescência do Executivo ao projeto ao qual teria faltado a iniciativa exigida pela Constituição, como se percebe dos julgados que deram nascimento àquele enunciado.

De qualquer forma, o citado art. 4º não poderia prevalecer, porque os próprios cargos por ele criados, por ele mesmo resultaram providos, o que, a um só tempo, confiaria com o disposto no art. 186 da Constituição, conjugado com a legislação local, fls. 297, arrebatando, ademais, ao Executivo o direito de provê-los, e dela imanente.

É o suficiente para pôr em evidência a manifesta inconstitucionalidade do mencionado art. 4º, justificando, pois, o conhecimento do recurso e o seu provimento.

Ademais, o prejuízo com os atos de investidura, através da norma incriminada, resultara ao Município, como bem mostrou o parecer, o que, de outra parte, fica ao alcance da via eleita.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 82 482 — RJ — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., Ary Bueno (Adv., Agenor Ferreira Rabello). Recdos., Severino Veloso de Carvalho Neto e outros (Advs., Waldemar Zweiter e outros).

Decisão: Conheceram e deram provimento, para declarar a inconstitucionalidade do art. 4º da Resolução nº 1.888, de 1965, do Município de Campos. Decisão unânime. Votou o Presidente.

Presidencia do Sr. Ministro Djaci Falcão. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Eloy da Rocha, Thompson Flores, Bilac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmim, Leitão de Abreu, Moreira Alves e Cunha Peixoto. Ausente, justificadamente. o Sr. Ministro Cordeiro Guerra.

Procurador-Geral da República, o Dr. Henrique Fonseca de Araújo.