*CONSTITUIÇÃO ESTADUAL — INCONSTITUCIONALIDADE — LEI COMPLEMENTAR**

— Servidores públicos. Transformação de cargos ou funções decorrentes da Lei Complementar estadual n.º 318/83.

— A Constituição do Estado de São Paulo, ao exigir lei complementar para as normas que estabelecem o regime jurídico do funcionalismo público, não apenas cerceia a competência exclusiva do chefe do Poder Executivo para projeto de lei ordinária sobre essa matéria, mas lhe retira essa competência, uma vez que não admite que, por lei ordinária, se legisle sobre tal regime, em frontal oposição ao que a Constituição Federal determina em seu art. 57, que é de observância obrigatória pelos estados-membros ex-vi *do art. 13, III.*

— E é por ser inconstitucional a exigência da lei complementar para "os estatutos dos servidores civis do estado" feita pelo art. 20, parágrafo único, n.º 3, da Constituição do Estado de São Paulo que a conclusão do acórdão ora recorrido não viola o disposto no art. 50 da Carta Magna Federal, que só se aplica às leis que, em face desta, podem ser tidas como complementares pelos textos constitucionais estaduais, e não àquelas que, por força da Constituição Federal, só se disciplinam necessariamente por lei ordinária de iniciativa exclusiva do chefe do Poder Executivo.

— No tocante às demais alegações feitas pelo ora recorrente com base nas letras a e c do inciso III, do art. 119, da Constituição Federal — ofensa aos arts. 97, § 1.º, e 153, § 1.º, dela, e negativa de vigência do art. 9.º, caput, *da Lei federal n.º 6.978/82 — já foram elas examinadas, e não conhecidas, por esta Corte, ao julgar os Recursos Extraordinários n.ºs 103.629, 103.639 e 103.644.*

— Recurso extraordinário conhecido em parte, mas não provido, declarando-se a inconstitucionalidade do n.º 3, do parágrafo único, do art. 20, da Constituição do Estado de São Paulo.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado de São Paulo *versus* Maria Bechara e outros
Recurso Extraordinário nº 103.808 — Relator: Sr. Ministro
MOREIRA ALVES

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, em parte, e, nessa parte,

* Ver também acórdãos nos Recursos Extraordinários n.ºs 103.644 e 103.796, publicados neste volume, p. 116 e 137.

lhe negar provimento, declarando a inconstitucionalidade do nº 3, do parágrafo único, do art. 20, da Constituição do Estado de São Paulo.

Brasília, 5 de dezembro de 1984. — *Cordeiro Guerra,* Presidente. — *Moreira Alves,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Moreira Alves: É este o teor do acórdão recorrido (fls. 251-63):

"Acordam, em sessão plenária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, adotado o relatório de fls., acolher a preliminar de ilegitimidade passiva de parte, suscitada pelo Sr. Secretário do Interior e pelo chefe de Gabinete da Secretaria do Interior, contra o voto do Des. Andrade Junqueira, repelir a preliminar de inexistência de direito líquido e certo, como condição da ação, por votação unânime, e conceder a segurança, por maioria de votos.

As preliminares suscitadas pelo Sr. Secretário do Interior e pelo seu chefe de gabinete são de inteira procedência.

A pertinência subjetiva para a impetração, no pólo passivo do mandado de segurança, é da autoridade que praticou o ato, salvo se a prática decorreu de determinação específica da autoridade superior.

Bem apropriada a observação do ilustre publicista Hely Lopes Meirelles, de que 'incabível é a segurança contra autoridade que não disponha de competência para corrigir a ilegalidade impugnada. A impetração deverá ser sempre dirigida contra a autoridade que tenha poderes e meios para praticar o ato ordenado pelo Judiciário'; e de que *'coator* é a *autoridade superior* que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado, e responde pelas suas conseqüências administrativas; *executor* é o agente subordinado que cumpre a ordem por dever hierárquico, sem se responsabilizar por ela' (*Mandado de segurança e ação popular,* 6. ed. p. 32). No mesmo sentido o magistério autorizado de Agrícola Barbi; se o ato é praticado por uma autoridade, por ordem direta de outra mais elevada hierarquicamente, 'se a ordem é específica para o caso concreto, geralmente o coator é quem determina a prática do ato, pois quem o efetiva é mero executor de decisão particular de seu superior' (*Do mandado de segurança,* 2. ed. p. 81). Em síntese admirável, o eminente Castro Nunes adverte: 'Se na expedição de ato ministerial interveio o presidente, deste será o ato, por absorção da autoridade do ministro' (*Do mandado de segurança,* 6. ed. p. 139).

Nesse sentido se orientou a jurisprudência, como se lê em Revista dos Tribunais, 321/141, 508/74, 507/62, 515/138.

No caso, a anulação das transformações de cargos adveio de determinação expressa e específica do Sr. Governador do Estado; o Sr. Secretário do Interior e seu chefe de gabinete agiram simplesmente como *executores* do ato; na perspectiva de concessão da segurança, não podem por providência própria, desfazer os atos impugnados; essa a medida para a pertinência subjetiva no pólo passivo do mandado de segurança, que, no caso, desautoriza o exercício do *writ* contra as duas últimas autoridades.

Posto isto, acolhem a primeira preliminar e julgam extinto o processo, sem apreciação do mérito, relativamente ao Sr. Secretário do Interior e ao seu chefe de gabinete, na forma do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

A segunda preliminar, no entanto, não tem condições de prosperar.

A r. decisão governamental apanhou os atos de transformação *in fieri,* quando já deferidos, pela autoridade competente, os requerimentos de transformação; interrompendo esses atos, antes de ratificados e publicados pela Coordenadoria de Recursos Humanos, na forma do Decreto nº 20.760, de 10 de março de 1983, a determinação governamental violou o direito subjetivo dos impetrantes concedido pela Lei Complementar nº 318/83.

Se mesmo o justo receio de lesão pode autorizar a impetração (art. 1º, da Lei nº 1.533/51), com maior razão a lesão praticada numa das fases do ato administrativo complexo.

Os impetrantes tiveram seu direito subjetivo alcançado pela nulificação dos atos de transformação e estão legitimados para o mandado de segurança.

Posto isto, rejeitam a segunda preliminar.

No mérito, a segurança deve ser concedida.

Consoante farto noticiário da imprensa paulista, contenas e centenas de agentes públicos foram beneficiados com as disposições da Lei Complementar nº 318, de 11 de março de 1983; em decorrência, dois interesses relevantíssimos se antepõem na discussão de sua validade e eficácia; de um lado, a estabilidade desses agentes, nas funções que vinham exercendo e que preenchiam as condições enunciadas nas disposições transitórias daquele diploma; de outro, o interesse público, conturbado, ao que diz o Exmo. Sr. Governador do Estado, por essas transformações, que 'não visam atender os reclamos de uma organização administrativa mais aperfeiçoada e sim, exclusivamente, aos interesses pessoais e particulares de funcionários ocupantes de cargos vagos ou em comissão, no sentido de perpetuarem no tempo vencimentos e vantagens que decorrem de uma situação de índole transitória, ainda que a preço de instauração da desordem nos quadros de pessoal da administração, pela duplicação de cargos de direção, chefia e encarregatura'.

Pondera, mais, o Exmo. Sr. Governador que as disposições transitórias do diploma são normas legais em sentido meramente formal, por carecerem de generalidade, abstração e durabilidade; o ato que as veicula é legislativo apenas na forma, porquanto na substância configura um típico ato administrativo. Mas, quer como expediente legislativo, quer como ato administrativo a *finalidade* do ato, um dos aspectos que limitam o poder discricionário da administração, não pode ser objeto de apreciação pelo Poder Judiciário; a administração é una e contínua e se o Poder Executivo entendeu que havia oportunidade e conveniência na proposição de determinado projeto de lei, não pode, depois da sanção e da promulgação, desconsiderar o que foi proposto, a pretexto de afronta ao interesse público.

Dado o contorno constitucional do processo legislativo, 'tornou-se passível de controle judicial para resguardo da legalidade de sua tramitação e legitimidade da elaboração da lei'; pondo em destaque esse aspecto, pondera o insigne publicista Hely Lopes Meirelles que 'claro está que o Judiciário não pode adentrar o *mérito* das deliberações da mesa, das comissões ou do plenário, nem deve perquirir as opções políticas que conduziram à aprovação ou rejeição dos projetos, proposições ou vetos, mas pode e deve — quando se argúi lesão de direito individual — verificar se o processo legislativo foi atendido em sua plenitude, inclusive na tramitação regimental' (*Direito administrativo brasileiro*, 9. ed. p. 597).

O problema é exclusivamente de *forma*, que, no direito público, é sempre substancial.

Nesse contexto, o primeiro aspecto, abordado com insistência pelos impetrantes, diz respeito à natureza da matéria constante do projeto que se converteu na Lei Complementar nº 318/83; matéria típica de lei *ordinária*, sustentam; e o sustentam com o prestigioso beneplácito do Exmo. Sr. Procurador-Geral da República, no r. despacho com que mandou arquivar a representação endereçada pelo Exmo. Sr. Governador do Estado.

Mas, *data venia*, a matéria extravasa do âmbito do regramento ordinário e extravasa por força de normas de hierarquia superior.

No que coubessem, as disposições da Constituição da República ficaram incorporadas ao direito constitucional legislado dos estados, por força do art. 200 da Carta Magna; quais são essas disposições, prelecciona o eminente Prof. Manoel Gonçalves Ferreira Filho: 'o campo em que a incorpo-

ração se dá, e se dá automaticamente, é aquele contido pelo art. 13 da Constituição' (*Comentários à Constituição brasileira*, 2. ed. vol. 3, p. 215); entre essas disposições está o *processo legislativo* (art. 13, inciso III).

Arrimados no art. 50 da Carta Magna, os estados podem, então, editar *leis complementares*, que exigem, para sua aprovação, *quorum* qualificado.

Qual o âmbito dessas leis, em razão do princípio federativo, o Constituinte federal não entrou em pormenores, deixando aos estados que se organizassem e se regessem 'pelas constituições e leis' que adotassem (art. 13, *caput*, da Constituição da República); conseqüentemente, desde que respeitados os princípios estabelecidos nos incisos do art. 13, 'aos estados são conferidos todos os poderes que, explícita ou implicitamente, não lhes sejam vedados por esta Constituição' (art. 13, § 1º).

Valendo-se dessa competência, a Constituição do estado (Emenda Constitucional nº 2, de 30 de outubro de 1969) enumerou, uma a uma, as leis que, para efeito do processo legislativo (e continuam tendo) natureza de *lei complementar* (art. 20, parágrafo único); e entre elas incluiu 'os estatutos dos servidores civis do estado' (nº 2) e 'outras leis de caráter estrutural, incluídas nesta categoria pelo voto preliminar da maioria absoluta dos membros da Assembléia' (nº 11).

Essas duas espécies dizem de perto com o tema em debate.

Embora não decisivo, um primeiro dado, de suma relevância, no exame *ratione materiae* de determinado projeto ou de determinada lei, é a qualificação que lhe dão os Poderes que participam do processo formativo da norma. Salvo prova concludente em contrário, presume-se a adequação técnica das proposições, pois é dessa adequação que deriva o *processo legislativo*, que deve atender às normas constitucionais da Carta Magna.

Se o Poder Executivo, ao remeter um projeto à Casa de leis, o qualifica de projeto de lei complementar; se a Assembléia Legislativa, ao estabelecer a tramitação desse projeto, não opõe nenhuma restrição ao seu caráter de projeto de lei complementar e o dá como aprovado nessa qualificação, há fundadas razões de convencimento de que a matéria da proposição consubstancia, efetivamente, matéria de *lei complementar* e não matéria de lei ordinária ou só matéria de lei ordinária.

A esse primeiro dado, soma-se o direito constituído.

Sem embargo de respeitáveis opiniões em contrário, a matéria das leis complementares estaduais e aquela que o constituinte estadual selecionou e relacionou na respectiva Constituição; a razão é curial: se, nesse aspecto, o legislador estadual estivesse adstrito a idêntica matéria das leis complementares federais, teria esvaída sua competência para leis complementares, pois da *vintena* de dispositivos da Constituição da República, que cuidam da matéria, nenhum diz respeito à competência legislativa dos estados; essa vintena, repetidamente referida na impetração, foi levantada pelo eminente constitucionalista José Afonso da Silva, no excelente trabalho sobre a Aplicabilidade das normas constitucionais (*Revista dos Tribunais*, 1968, p. 226).

Em atenção ao princípio federativo, são os estados que emprestam relevância a determinada matéria, para erigi-las em objeto de leis complementares, infundindo-lhes o processo legislativo adequado.

Escorreito, assim, o art. 20 da Constituição do estado.

Mas, ponderam os impetrantes, a Lei Complementar nº 318/83 só cuidou de questões relativas a servidores públicos e matéria dessa ordem não envolve problema estrutural e, conseqüentemente, não interfere com o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado.

Não é bem assim, pois uma análise mais pormenorizada do texto legal leva, inelutavelmente, a convencimento contrário.

Já a ementa da lei se refere, explicitamente, à alteração, entre outras, de 'disposições da Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968', que é o estatuto.

A Lei Complementar nº 318/83 introduziu um parágrafo no art. 76 do estatuto, mandando contar como tempo de serviço público aquele 'prestado à União, outros estados e municípios, e suas autarquias, anteriormente ao ingresso do funcionário no serviço público estadual'.

Não se trata, apenas, de concessão de direito a funcionários públicos, mas de alteração estrutural do funcionalismo público civil, pois essa contagem traz, ínsito, um grande desequilíbrio no sistema de enquadramentos, de acesso e de promoções, em benefício de determinada categoria de servidores e em detrimento dos demais, que não dispõem desse tempo de serviço. Não será por outra razão que matéria dessa ordem — contagem de tempo — já se inscrevia no estatuto, que, pela Constituição foi elevado à hierarquia de lei complementar.

O prazo de validade de concurso, também, é matéria estatutária; o estatuto, em sua primitiva redação, deixava para o regulamento as 'instruções especiais' dos concursos, entre as quais se incluía 'o prazo de validade' (art. 18, inciso VII).

A Lei Complementar nº 180, de 12 de maio de 1978, alterou o dispositivo, para fixar o prazo máximo de validade em dois anos (art. 9º); agora, a Lei Complementar nº 318/83 elevou esse prazo para quatro anos, contados da homologação.

A nova lei complementar dispôs, também, sobre a *reversão* e sobre o *enquadramento*, formas de provimento de cargos e de preenchimento de funções-atividades (cf. arts. 11, V, e 35 e segs. do estatuto e arts. 34 e segs. e 116 e segs. da Lei Complementar nº 180/78).

De outra parte, a Lei Complementar nº 318 valeu-se de nova forma de provimento de cargo público, a *transformação*, que não fora prevista pelo estatuto (cf. art. 11); é instituto novo, que, no caso, aproveita tanto funcionários e servidores da administração centralizada, como agentes públicos do Poder Judiciário, da União, dos municípios, do estado e até servidores de autarquias, com inteiro olvido dos institutos de acesso e das promoções, matéria também de natureza estrutural, pois diz com a disposição e a ordem do serviço público.

A validade do concurso, as formas de provimento de cargos públicos ou de preenchimento de funções-atividades — se dizem com direitos e obrigações de agentes públicos — dizem, muito mais, com a própria estrutura do serviço público.

Somente por lei complementar esses institutos poderiam ser alterados, justamente porque por lei complementar haviam sido disciplinados anteriormente.

Não há dúvida de que a Lei Complementar nº 318/83 contém normas que poderiam ser disciplinadas por lei ordinária; mas é de todo inviável a dissociação, para que, em razão do processo legislativo, só se considerem aprovadas essas normas, relegadas as demais, pelo vício de forma.

Reponta aqui o aspecto primordial da controvérsia, o *punctum summum* do problema: pode projeto de lei complementar ser aprovado por decurso de prazo?

Os impetrantes sustentam a afirmativa, arrimados, precipuamente, no art. 51, da Constituição da República. O Exmo. Sr. Governador do estado, nas informações, sustenta opinião divergente, tendo por supedâneo o art. 50, que reclama *quorum* qualificado para a aprovação das leis complementares.

O art. 51 não serve para préstimo aos impetrantes. Já no regime constitucional anterior, havia a nítida dissociação entre o processo legislativo das leis complementares (art. 53 da Constituição de 1967), de um

lado, e de leis ordinárias, de outro (art. 54). Comentando o art. 54, já afirmava o insigne Pontes de Miranda que *'lei* aí está em sentido estrito'; 'quanto às *leis complementares,* a tramitação é no Congresso Nacional e não se há de pensar em invocação do art. 54' (*Comentários à Constituição de 1967,* t. III, p. 152).

O regime da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, é o mesmo; o art. 50 cuida, especificamente, das leis complementares; o art. 51, das leis ordinárias.

Mas, a ressalva final do art. 50 é proveitosa aos impetrantes; além do *quorum* qualificado, a Constituição manda observar, no processo legislativo das leis complementares, 'os demais termos da votação das leis ordinárias'; não fossem os *termos* enunciados nos §§ 1º a 4º do art. 51 — relativos ao pedido de urgência —, a ressalva cairia no vazio, pois a Constituição não especifica outros.

Demais disso, se esses quatro parágrafos não tivessem a amplitude sustentada pelos impetrantes, isto é, se não se aplicassem às leis complementares, o Constituinte federal teria incluído a exceção no § 6º, ao lado dos projetos de codificação, que também não admitem o regime de urgência.

Relevante a observação do ilustre Procurador-Geral da República, Prof. Inocêncio Mártires Coelho, de que, para as leis ordinárias também se exige *quorum* (maioria simples) para aprovação; e, no entanto, mesmo sem qualquer voto, por decurso de prazo, no regime de urgência, tais normas se consideram tacitamente aprovadas (*Revista de Informação Legislativa,* nº 44, p. 75).

No regime de urgência, três são as opções das Casas Legislativas: ou aprovam a propositura, ou a rejeitam expressamente, ou deixam de votá-la. Nas leis complementares, a terceira perspectiva pode ensejar o seguinte raciocínio: se a corrente majoritária não se opôs expressamente à proposição, rejeitando-a por *quorum* qualificado, é de se admitir a aprovação tácita pelo decurso de prazo; a abstenção, recurso parlamentar de reiterado uso, também significa aprovação, implícita embora.

Se aos projetos de lei complementar não se aplicasse o regime de urgência, em todos os desdobramentos, criar-se-iam situações insustentáveis; lembrem-se, a propósito, dentre a *vintena* de perspectivas constitucionais levantadas pelo eminente jurista José Afonso da Silva, a permissão para que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente (arts. 8º, inciso VI, e 44, inciso II); a instituição de empréstimo compulsório, em caso de calamidade pública (art. 21, § 2º, inciso II); e tantas outras perspectivas, informadas pela premência de tempo.

Em suma: A Lei Complementar nº 318, de 11 de março de 1983, é, ontologicamente, uma lei complementar e se insere dentre aquelas enunciadas pelo art. 20 da Constituição do estado; não obstante, poderia ser aprovada, em regime de urgência, por decurso de prazo, como o foi; negando validade e eficácia ao seu comando, o governo do estado violou os direitos subjetivos dos impetrantes.

A alegação, de que as transformações violaram o art. 97, § 1º, da Carta Magna, não procede. Os impetrantes são funcionários efetivos da Secretaria do Interior; a presunção é de que prestaram concurso para a primeira investidura em cargo público e nem a ilustre autoridade impetrada impugna essa circunstância.

Demais disso, o próprio dispositivo constitucional tem a ressalva de que a lei pode dispensar o concurso e, no caso, os impetrantes estão amparados por norma legal permissiva da transformação.

Posto isto, concedem a segurança.

Custas na forma da lei."

Houve declaração de votos vencedores e vencidos (fls. 264-326).

Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho (fls. 397-401):

"1. Concedido por maioria de votos o mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Governador do Estado, que negou execução à Lei Complementar nº 318/83, recorre extraordinariamente a Fazenda do Estado de São Paulo, com apoio nas letras *a* e *c* do art. 119, III, da Carta Magna, e argúi relevância de questão federal.

Alega que o julgado violou os arts. 50, 97, § 1º, 153, § 1º, da Constituição, o art. 9º, *caput*, da Lei nº 6.978/82 e se baseou em diploma cuja validade é contestada em face desses dispositivos.

Atribui tais vícios ao acórdão, por ter admitido indevida aprovação por decurso de prazo, na consideração de que normas modificadoras do Estatuto dos Funcionários Públicos não são de natureza complementar, tendo, ademais, outorgado valor a preceitos de lei ordinária embutidos em lei complementar sem validade e editada em período eleitoral, com o que afrontou o princípio da isonomia, permitindo investidura em cargo de carreira sem prévia aprovação em concurso público.

2. Consoante opina a ilustrada Procuradoria-Geral de Justiça, mostra-se razoável a abertura da instância excepcional.

A tanto se chega não só pela análise das razões expendidas em ordem ao cabimento do recurso, mas pela variedade de fundamentos dos próprios sufrágios vencedores e, sobretudo, pelo teor dos votos minoritários explicitados nos autos.

Não há dúvida de que a matéria da proposição em foco tem caráter de lei complementar e como tal foi epigrafada para submeter-se ao processo legislativo de que lhe resultou a aprovação. Diz com as relações estruturais entre a administração pública e seus servidores; altera o *numerus clausus* das formas de provimento, instituindo a modalidade de 'transformação' de cargos; é o quanto basta para que se a tenha como tipicamente estatutária. Portanto, segundo legítima previsão da Constituição paulista (art. 20, nº 3), só poderia ser tratada no âmbito das leis complementares.

3. Dito isto por maior, leve-se em linha de conta que a Carta Magna estabelece *quorum* qualificado para a votação desses diplomas, com o que a particularidade passa a integrar, sob o prisma da elaboração legislativa, a própria índole do instituto. Sem *quorum* não se aperfeiçoa a lei complementar.

Para ilidir a argumentação de que essa regra é excepcionada pelos casos do art. 51 do pacto fundamental da República bastam as razões que defluem da correta exegese da expressão 'qualquer matéria', contida no *caput* daquele preceito. Excluir do expediante do decurso de prazo tão-somente a legislação codificada, como o faz o texto em exame, já evidencia que as hipóteses do artigo não cuidam da lei complementar. Se o fizessem, haveria ela, indefectivelmente, de incluir-se na exceção do § 6º.

De outra parte, os mandamentos de hermenêutica calcados no todo sistemático do diploma e a vistosa circunstância que decorre da situação topográfica das normas em apreço levam a concluir que aquele expediente se reserva aos projetos de lei ordinária. Não de lei complementar, cujo processamento se escora na disciplina do art. 50.

Assim, no juízo de admissibilidade que ora se emite, não há como afastar a alegação de que o julgado tenha desencadeado afronta ao aludido artigo da Carta Magna, pois a Lei Complementar nº 318, aprovada por simples decurso de prazo, deveria submeter-se ao voto expresso da maioria absoluta dos membros da casa legislativa que a apreciou.

4. Por outro lado, igualmente plausível a argumentação do apelo, quando, além do vício de elaboração, irroga ao controvertido diploma efeitos que põem em crise a disciplina do art. 97, § 1º, bem como o princípio da isonomia insculpido no art. 153, § 1º, da Constituição.

De fato, na linha do raciocínio elaborado no recurso, desponta como aceitável a afirmação de que, dizendo transformar, na verdade o diploma *criou* novos cargos. Proveu-

os sem concurso, arredando o livre acessso de outros interessados. E, com isso, afrontou o preceito da igualdade, que a Lei Maior consagra.

5. Por essas razões e de acordo com o precioso sentir da douta Procuradoria, dou seguimento à inconformidade, manifestando-se a recorrente sobre a argüição de relevância da questão federal."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Moreira Alves (Relator): 1. Trago este feito à consideração do plenário, porque o acórdão recorrido — ao contrário do que se verifica em dezenas de casos análogos ao presente — não adotou, como fundamento suficiente de *per si* para mantê-lo, o de que as normas sobre transformação de cargos ou de funções existentes na lei complementar estadual não se enquadram no que a Constituição estadual considera "estatutos dos servidores civis do estado" (art. 20, parágrafo único, nº 3) para efeito da exigência de lei complementar. Ao contrário, o aresto recorrido entendeu que essas normas se enquadram nesse conceito, mas sustentou a tese de que, mesmo com relação às leis complementares, podem elas ser aprovadas por decurso de prazo.

2. Por isso, sustenta o recorrente, a esse propósito, que foi violado o disposto no art. 50 da Constituição Federal, que é de observância obrigatória aos estados por força do que estabelece o art. 13, III, da mesma Carta.

Reza o citado art. 50:

"Art. 50. As leis complementares somente serão aprovadas, se obtiverem maioria absoluta dos votos dos membros das duas casas do Congresso Nacional, observados os demais termos da votação das leis ordinárias."

Como se vê, o pressuposto para a aplicação dessa norma é o de que se trate, realmente, de lei complementar, ou seja — no sistema adotado por nossa Constituição —, a que disciplina matéria que a própria Constituição Federal, expressamente, exige que sejam reguladas em lei complementar.

Sucede que essa mesma Constituição Federal preceitua que o processo legislativo nela adotado é de observância obrigatória pelos estados-membros (art. 13, III), respeitada a ressalva do parágrafo único do art. 200: "As Constituições dos estados poderão adotar o regime de leis delegadas, proibidos os decretos-leis."

Em razão disso, e tendo em vista os poderes implícitos dos estados-membros em matéria de competência legislativa, o acórdão recorrido entende que as Constituições estaduais podem exigir a forma de lei complementar para matérias outras que as referidas pela Constituição Federal, até porque estas se adstringiriam ao âmbito de competência legislativa da União.

Mas, ainda quando se admita essa tese, surge a questão de saber se as Constituições estaduais podem, sem qualquer limite, estabelecer as matérias para as quais elas exigem lei complementar.

A meu ver, impõe-se resposta negativa.

Com efeito, o plenário desta Corte já firmou o entendimento de que, com relação às matérias que são, por força da Constituição Federal, objeto de lei ordinária de iniciativa exclusiva do chefe do Poder Executivo, não pode emenda constitucional estadual discipliná-las, e isso porque, a admitir-se que emenda constitucional, ainda que proposta pelo chefe do Poder Executivo, regule tais matérias, implicaria cerceamento a posterior iniciativa deste ou dos governadores que o sucedessem, os quais, em virtude da existência do texto hierarquicamente superior, não poderiam exercitar, livremente, seu poder de iniciativa exclusiva de lei ordinária para alterar essa disciplina em face da conveniência atual da administração pública, que é, aliás, a razão de ser da outorga, ao chefe do Executivo, desse poder.

Assim, e recentemente, decidiu este Tribunal ao julgar as Representações de Inconstitucionalidade n.os 1.061 (de que foi

relator para o acórdão o Sr. Ministro Néri da Silveira), 1.101 e 1.107 (das quais fui relator). Na ementa da Representação nº 1.061, consignou o Sr. Ministro Néri da Silveira:

"A vedação posta na emenda constitucional impugnada importa em subtrair a matéria à disciplina de lei ordinária, retirando, em decorrência, o poder de iniciativa atribuído com exclusividade, na espécie, ao chefe do Poder Executivo."

E, na ementa da Representação nº 1.107, acentuei:

"Cerceia a iniciativa exclusiva, do chefe do Poder Executivo estadual, de apresentar projeto de lei ordinária a emenda constitucional, ainda que proposta por ele, que discipline qualquer das matérias a que aludem os incisos do art. 57 (aplicável aos estados por força do art. 13, III) da Constituição Federal. Esse poder é indisponível, porquanto lhe é outorgado em razão da conveniência da administração pública."

Ora, se não se admite que emenda constitucional estadual discipline qualquer das matérias aludidas nos incisos do art. 57 da Constituição Federal, por cerceamento do poder de iniciativa exclusiva concedido ao chefe do Executivo, com maior razão de ser não é permitido a texto constitucional estadual estabelecer que qualquer dessas matérias só possa ser disciplinada por lei complementar, que, à semelhança da emenda constitucional, exige *quorum* qualificado para sua aprovação (estabelece o art. 50 da Carta Magna que "as leis complementares *somente* serão aprovadas, se obtiverem maioria absoluta dos votos dos membros das duas Casas do Congresso Nacional (...)"), o que, além de cercear o poder de iniciativa exclusiva de lei ordinária do chefe do Executivo, é incompatível com qualquer outra forma de aprovação (em caso contrário seria inútil o advérbio *somente*, que foi acrescentado pela Emenda Constitucional nº 1/69 ao texto correspondente — art. 53 — da Constituição de 1967), inclusive a resultante do decurso de prazo. Nesse sentido, aliás, é uníssona a doutrina. Assim, entre outros (como, a título exemplificativo, Geraldo Ataliba, *Lei complementar na Constituição*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1971, p. 47 e Gonçalves Ferreira, *Comentários à Constituição brasileira*, 3. ed. São Paulo, Saraiva, 1983), adverte José Afonso da Silva (*Aplicabilidade das normas constitucionais*, 2. ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1982, p. 243-4, nº 42):

"Nesse ponto, concordamos plenamente com aqueles que sustentam a inaplicabilidade do art. 51 da Constituição Federal ao processo de formação das leis complementares. Se, para a aprovação destas, é necessário o voto da maioria absoluta, a isso só se chegará, votando-se o projeto. O art. 50 é o único dispositivo que estatui sobre o processo legislativo das leis complementares, já que o art. 46, nº II, limita-se a indicar sua existência. Quando se quis que fosse aplicada outra regra referente às leis ordinárias, o texto foi expresso: 'observados os demais termos da votação das leis ordinárias'. Veja bem: da *votação*, não da aprovação sem votação. A regra do art. 51, bem como as das constituições estaduais sobre aprovação automática, são restritivas e estabelecem exceção, de sorte que apenas serão aplicáveis nos casos expressos e para a formação das leis ordinárias, isto é, daquelas que não exigem *quorum* qualificado para sua aprovação, tanto é verdade que, dentre as leis ordinárias, excetuou os códigos. Pontes de Miranda, numa penada, indica a inaplicabilidade do art. 51 da Constituição Federal ao processo de formação das leis complementares, *in verbis*: 'Quanto às *leis complementares*, a tramitação é no Congresso Nacional e não se há de pensar em invocação do art. 51'."

No caso, a Constituição do estado de São Paulo, ao exigir lei complementar para as normas que estabelecem o regime jurídico do funcionalismo público, não apenas cerceia a competência exclusiva do chefe do Poder Executivo para projeto de lei ordinária sobre essa matéria, mas lhe retira essa competência, uma vez que não admite que,

por lei ordinária, se legisle sobre tal regime, em frontal oposição ao que a Constituição Federal determina em seu art. 57, que é de observância obrigatória pelos estados-membros *ex vi* do art. 13, III.

E é por ser inconstitucional a exigência de lei complementar para "os estatutos dos servidores civis do estado" feita pelo art. 20, parágrafo único, nº 3, da Constituição do estado de São Paulo, que a conclusão do acórdão ora recorrido não viola o disposto no art. 50 da Carta Magna Federal, que só se aplica às leis que, em face desta, podem ser tidas como complementares pelos textos constitucionais estaduais, e não àquelas que, por força da Constituição Federal, só se disciplinam necessariamente por lei ordinária de iniciativa exclusiva do chefe do Poder Executivo.

3. No tocante às demais alegações feitas pelo ora recorrente com base nas letras *a* e *c*, do inciso III, do art. 119, da Constituição Federal — ofensa aos arts. 97, § 1º, e 153, § 1º, dela, e negativa de vigência do art. 9º, *caput*, da Lei federal nº 6.978/82 — já foram elas examinadas, e não conhecidas, por esta Corte, ao julgar os RREE n.os 103.629, 103.639 e 103.644, a cuja fundamentação me reporto, invocando a ementa do último desses recursos, onde se lê:

"Servidores Públicos. Transformações de cargos ou funções decorrentes da Lei Complementar estadual nº 318/83.

— Incidência do óbice do inciso VIII do art. 325 do Regimento Interno desta Corte quanto à alegação de negativa de vigência do art. 9º, *caput*, da Lei Federal nº 6.978, de 1982. Por outro lado, esse dispositivo diz respeito a atos administrativos concretos de provimento, sob qualquer modalidade, de cargos, funções ou empregos públicos, e não a normas legais relativas à transformação de cargos ou funções públicas, o que afasta a razoabilidade da impugnação com base na letra *c*, do inciso III, do art. 119, da Constituição Federal.

— A alegação de ofensa ao art. 50 da Carta Magna Federal não alcança fundamento suficiente de *per si* para sustentar o acórdão recorrido — o de que os dispositivos em causa não disciplinam matéria concernente a estatuto de funcionário público —, o qual se situa, exclusivamente, no terreno da interpretação da Constituição do estado-membro, pois a exigência de lei complementar para estatuto de funcionário público não consta da Carta Magna Federal, razão por que cabe ao Tribunal de Justiça estadual, soberanamente, determinar o sentido e o alcance de norma constitucional local.

— Inexistência de violação aos arts. 97, § 1º, e 153, § 1º, ambos da Constituição Federal.

Recurso extraordinário não conhecido."

4. Em face do exposto, conheço, em parte, do presente recurso pela letra *c* do inciso III, do art. 119, da Constituição Federal, mas, nessa parte, lhe nego provimento, declarando a inconstitucionalidade do nº 3, do parágrafo único, do art. 20, da Constituição do estado de São Paulo.

EXTRATO DA ATA

RE nº 103.808-0-SP — Rel.: Ministro Moreira Alves. Recte.: Estado de São Paulo. (adva.: Léa Cioni Constant Pires). Recdos.: Maria Bechara e outros (advs.: Kátia Boulos e outros).

Decisão: conheceram, em parte, do recurso, e nessa parte lhe negaram provimento, declarando a inconstitucionalidade do nº 3, do parágrafo único, do art. 20, da Constituição do estado de São Paulo, unanimemente. Votou o presidente. Plenário, 5.12.84.

Presidência do Sr. Ministro Cordeiro Guerra. Presentes à sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Moreira Alves, Rafael Mayer, Néri da Silveira, Oscar Corrêa, Aldir Passarinho, Francisco Rezek, Sydney Sanches e Octavio Gallotti. Ausente, licenciado, o Sr. Ministro Decio Miranda.

Miranda.

Procurador-Geral da República, o Prof. Inocêncio Mártires Coelho.