FUNCIONÁRIO PÚBLICO — TEMPO DE SERVIÇO — CONSTITUIÇÃO FEDERAL

— Inconstitucionalidade do art. 42 do ADCT da Constituição do Estado de Minas Gerais, que estabelece que, para efeito de aposentadoria ou transferência para a inatividade, prevalecerão para o servidor público civil as normas relativas à contagem de tempo de serviço em vigor na data de sua admissão, ou durante a sua atividade no serviço público, desde que mais benéficas.

II — As normas constitucionais federais que dispõem a respeito da aposentadoria dos servidores públicos (CF, art. 40) são de absorção obrigatória pelas Constituições estaduais.

III — Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 101
Requerente: Governador do Estado de Minas Gerais
Requerido: Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais
Relator: Sr. Ministro CARLOS VELLOSO

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 maioria de votos, julgar procedente a ação, para declarar a inconstitucionalidade do art. 42 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais, vencido o Relator que a julgava improcedente e constitucional o referido dispositivo. Não votaram os Ministros Francisco Rezek e Ilmar Galvão, pois, à época do início do julgamento, não integravam a Corte.

Brasília, 17 de setembro de 1992.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Célio Borja: — O Governador do Estado de Minas Gerais argúi a inconstitucionalidade do art. 42 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição daquela unidade federada, em face de sua incompatibilidade com o art. 40 da Constituição Federal, além de que criaria "*insustentável privilégio*" para alguns servidores.

Negada a liminar (acórdão às fls. 38), vieram aos autos as informações da Assembléia Legislativa (fls. 40/53). Oficiou, em seguida, a ilustre Advogada-Geral da União e, por fim, o Vice-Procurador-Geral da República, Affonso Henriques Prates Correia; seu parecer, aprovado pelo Chefe do Ministério Público Federal, é o seguinte:

"O Governador do Estado de Minas Gerais propôs a presente ação, objetivando a declaração de inconstitucionalidade do art. 42, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais, pelo qual ficou estatuído que:

"Para efeito de aposentadoria ou transferência para a inatividade, prevalecerão para o servidor público civil as normas relativas a contagem de tempo de serviço em vigor na data de sua admissão ou durante a sua atividade no serviço público, desde que mais benéficas."

2. Sustenta o requerente, em suma, que:

— esse dispositivo propicia "insustentável privilégio" para alguns servidores;

— vem restaurar a Constituição de 1946, no que concerne à aponsentadoria, além de convalidar outras regras jurídicas já revogadas;

— pretende antecipar aposentadoria, reduzindo prazos estabelecidos pela Carta Constitucional vigente, de observância obrigatória por todas as pessoas políticas;

— a matéria já foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal, que, na oportunidade conclui pela inconstitucionalidade de preceitos que visavam diminuir tempo de serviço de funcionário público, para efeito e aposentadoria;

— importa a regra em flagrante desrespeito a princípio constitucional, que fixa critério para a aposentadoria, não sendo admissível que se altere seu conteúdo pela repristinação, da norma infraconstitucional, de disposições já superadas, gerando desigualdade entre servidores que se encontram em idêntica situação funcional.

— impõe-se a suspensão liminar da disposição viciada, em vista das conseqüências de difícil reparação que poderia acarretar a invocação da mesma perante a Administração Pública estadual.

3. O pedido cautelar foi indeferido, conforme decisão consubstanciada na seguinte *ementa:*

"Ação direta de inconstitucionalidade. Normas da Constituição Estadual, recém-promulgada, relativas a contagem do tempo de

serviço dos servidores públicos estaduais, para fins de aposentadoria. Prejuízo não irreparável. Urgência da medida não demonstrada. Cautelar indeferida." (*f. 30/38*).

4. Em suas informações (fls. 41/53) a Assembléia Legislativa de Minas Gerais, ora requerida, argumentou, em resumo, o seguinte:

— a norma impugnada é apenas formalmente constitucional, não tratando de princípios fundamentais individuais ou de organização do Estado;

— não cabe falar em "privilégio insustentável" para alguns, já que o benefício se destina a "um universo específico de servidores", o que não é estranho no serviço público, que sempre admitiu regras de aposentadoria diferente, para categorias funcionais distintas;

— o dispositivo estabelece um benefício maior, respeitado o teto mínimo de direitos assegurados pela Constituição Federal, inexistindo impedimento legal para tanto;

— o Estado-membro agiu no exercício de sua competência privativa, para legislar sobre Direito Administrativo;

— os atos normativos se presumem constitucionais, não parecendo inconstitucional a adoção de dispositivos que já compuseram o direito positivo no passado, sendo a norma impugnada fruto de opção política do Estado;

— refere-se a mesma a regras para contagem de tempo de serviço, em nada alterando o que determina a Carta Magna;

— esta, em seu art. 40, admite exceções às formas de aposentadoria, mediante lei complementar, no caso de "exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas";

— e, ainda, as aposentadorias especiais, previstas em leis anteriores, sobreviveram às Cartas de 1967-1969, quando "compatíveis com os novos textos."

5. A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela improcedência da ação, argüindo que:

— impõem-se a extinção do processo em julgamento do mérito, por defeito de representação do autor, pois a legitimidade para propor a ação é do Governador e não do Estado e o Procurador-Geral do Estado, que subscreve a presente, representa o Estado e não o Governador;

— não se confundem as regras sobre contagem de tempo para aposentadoria, com as que sejam a própria inativação do servidor público, não ferindo a norma estadual aquelas disposições da Constituição Federal sobre a matéria;

— não é exclusiva a competência da União para legislador sobre contagem de tempo de serviço, podendo Estados e Municípios disporem sobre o tema;

— apesar de não ser inconstitucional, o art. 42 contestado "agride a teoria estatutária da relação de emprego público, assegurando ao funcionário um inexistente direito à manutenção de normas jurídicas vigentes à época de sua admissão ao serviço público ou em outros momentos de sua vida funcional e posteriormente revogadas ou alteradas." (*fls. / *).

6. Cumpre, primeiramente, observar que parece afastada a deficiência de representação apontada pelo Advogado-Geral da União, face ao teor do ofício do Sr. Governador do Estado de Minas Gerais ao Excelentíssimo Senhor Presidente do Supremo Tribunal Federal, encaminhando a presente ação. (doc. fls. 8).

7. Quanto ao mérito, importa enfatizar, que, contrariamente à liberalidade defendida pela requerida, o princípio da Constituição Federal que se quer violado pela norma questionada, tem caráter peremptório, não constituindo um simples limites mínimo de benefício.

8. É da tradição do direito brasileiro o estabelecimento, em seus Estatutos Fundamentais, em bloco próprio, de diretrizes básicas para a organização e funcionamento do serviço público, em geral, a serem adotadas, obrigatoriamente, em todas as esferas da Federação.

9. As Constituições Federais foram evoluindo na sistematização de tais regras, de modo a melhor atenderem às necessidades manifestadas com a natural evolução da administração pública do país.

10. A atual Carta Política, utilizando um critério mais objetivo, procurou definir toda a sistemática da Administração Pública, num Capítulo especial (cap. VII), dentro do Título que cuida da organização do Estado (Tít. III), fixando orientação, também, para o funcionalismo público, tanto civil, como militar, da União, do Estados e do Distrito Federal e dos Munícipios, separando, por questões didáticas, certas matérias, ora por sessão, ora por artigos, ora por

parágrafos ou incisos, não querendo isso significar que o legislador visou tornar menos ou mais obrigatórios alguns princípios, sem dizê-lo expressamente.

11. Assim, na seção II, ocupou-se o constituinte em disciplinar situações exclusivamente pertinentes aos servidores públicos civis, permitindo à União, Estados, Distritos Federal e Municípios instituírem regime único próprio, dentro de sua esfera de competência, mas consignando alguns princípios a serem observados pelos mesmos, que não poderão restringi-los ou ampliá-los.

12. A sistematização da matéria, hoje, ficou tão clara, que não suscita mais aquelas dúvidas por vezes levantadas no passado, quanto ao alcance desses princípios, no âmbito da autonomia de cada uma das entidades políticas, embora a melhor doutrina sempre os tivesse interpretado como absolutamente impositivos.

13. Comentando a questão, Hely Lopes Meirelles, com muita propriedade resume que:

"Se até a Constituição de 1967 os dispositivos constitucionais pertinentes ao funcionalismo eram vistos apenas como mínimos de garantia dos servidores públicos e só se impunham integralmente por recomendação da boa doutrina e pela moralizadora orientação jurisprudencial, a partir de então passaram a ser *normas de observância obrigatória* em todas as esferas administrativas, situação mantida pela atual Constituição da República (arts. 37, 39 a 42). Com isso, fica prejudicada qualquer discussão sobre a possibilidade de sua restrição ou ampliação, uma vez que, atualmente constituem mesmo "um código de direitos e obrigações fundamentais que devem ser respeitados pelo Distrito Federal, pelos Estados e Municípios (e, também, pela União, acrescentamos) em suas leis ordinárias", como ensina Themístocles Cavalcante." (Direito Administrativo Brasileiro" — 14ª ed. São Paulo, RT — 1988, p. 369).

14. O fato é que, não há na Constituição Federal vigente, qualquer indício de que o legislador constituinte, procurando inovar, tenha pretendido reduzir a abrangência desses preceitos que, expressamente, fez constar, aumentado a discricionariedade dos entes federativos na elaboração de seus sistemas particulares.

15. Nos termos, pois, da atual Carta, a aposentadoria do servidor público civil só poderá ocorrer naquelas hipóteses previstas no art. 40, resssalvadas as exceções que forem criadas por lei complementar, relativamente à aposentadoria voluntária, em atividades consideradas *penosas, insalubres* ou *perigosas,* conforme previsto no § 1º o citado artigo.

16. É da própria essência do regime federativo que os Estados, não obstante deterem o poder de auto-organizar-se, têm sua autonomia contida, na medida em que os princípios dispostos na Constituição Federal se tornem explícita ou implicitamente obrigatórios para eles.

17. Por isso, ao inserir o art. 42 no Ato das Disposições Transitórias, da Constituição do Estado de Minas Gerais, o Constituinte estadual, exorbitou dos limites impostos pela Carta Federal, estatuindo preceito que poderá conduzir à redução do tempo de aposentadoria de servidor público, gerando exceção não prevista em lei complementar.

18. Esse dispositivo estadual, que, aparentemente, só trata da contagem de tempo de serviço, permite, de fato, antecipar aposentadoria, alterando o período fixado na Constituição Federal, já que, expressa e indiscriminadamente, prescreve a repristinação de quaisquer das regras relativas à contagem desse tempo de serviço, vigentes desde a admissão dos servidores que aproveita, sem a menor referência à natureza das atividades exercidas pelos respectivos beneficiários, o que foi sempre a motivação para o estabelecimento de exceções, consoante se depreende das últimas Constituições pátrias (1937-art. 156, "d"; 1946 — art. 191 § 4º; 1967 — art. 100, § 2º; Ec. nº 1/69 — art. 103; 1988 — art. 40 § 1º).

19. Todavia, é bom insistir que o artigo impugnado não deve ser visto apenas por seu aspecto literal, como simples regra de contagem de tempo de serviço, mas, principalmente, pelo ângulo de seus efeitos, que direta ou reflexamente poderiam interferir no próprio tempo de serviço, como estipulado pela Constituição Federal, alterando-o fora daquelas exceções só admissíveis por lei complementar e nas atividades taxativamente indicadas no texto federal.

20. Nem todas as teses sustentadas sobre o tema, sob o império de Constituições passadas, se aplicam no presente. É que cada Carta tratou especial e diversamente a questão, ora mais

liberal, ora mais restritivamente, interessando, agora, somente a orientação inscrita na atual.

21. Distintamente da Carta Federal em vigor, a Constituição de 1946 deu maior amplitude às exceções concernentes à aposentadoria, exigindo, contudo, que fossem estabelecidas por lei, sem especificar que lei, mas em razão da natureza especial do serviço. A de 1967, secundada pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969, embora não discriminando os casos especiais passíveis de exceções, subordinou-as à lei complementar, de exclusiva competência do Presidente da República, limitando bastante a liberdade dos Estados nesse particular.

22. A Constituição Federal de 1988, além de sujeitar as possíveis exceções à lei complementar, reduziu-as a três únicas situações, ou seja, "*no caso de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas*" (art. 40, § 1º).

23. Ora, se já sob égide da Constituição 67/69, a Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de considerar a inconstitucionalidade de vários dos dispositivos submetidos a sua apreciação, que, sem previsão em lei complementar (de exclusiva competência do Presidente da República), pretenderam contornar direta ou por via reflexa os prazos fixados na Constituição Federal para aquisição de aposentadoria, (entre outras, Rp. 990/80, DJ 18.4.90; Rp. nº 1.033/80, DJ 12.9.80; Rp. 1.166/84, DJ 3.02.84; Rp. 1.204/85, DJ 27.9.85; Rp. 1.215/85, DJ 8.02.85; Rp. 1.382/88, DJ 2.12.88), com muito maior razão se deve ter por inconstitucional o dispositivo que se impugna, pois ele vem propiciar a convalidação de normas, que nem ao menos individualiza, as quais, fatalmente, interferirão no período aquisitivo de aposentadoria, instituindo exceções não definidas na lei complementar indispensável e, muitas delas, certamente, não ligadas àquelas atividades relacionadas no referido § 1º do art. 40 da Lei Fundamental (penosas, insalubres ou perigosas).

24. Deixa, porém, de ter relevância, no caso, o conteúdo de cada uma dessas regras repristinadas, uma vez que é o próprio art. 42, que lhes restaurou a eficácia, que deverá ser eliminado, porquanto à através dele que a norma constitucional federal será violada, bastando que algum servidor, com base nesse art. 42, invoque uma daquelas disposições estaduais que lhe permita aposentar-se, fora daqueles estritos limites prescritos na Lei Maior.

25. Finalmente, deve ser acrescentado que a norma questionada, somente teria relevância jurídica, quando as hipóteses legais já revogadas e por ela repristinadas, oferecessem situações mais benéficas que a prevista na Constituição Federal, pois, como é óbvio, se o excepcional contém alteração para pior, jamais poderia poderia beneficiar.

26. Em vista de todo o exposto, é o parecer pela procedência da ação" (fls 61/69).

É o relatório do qual a Secretaria distribuirá cópias aos eminentes Ministros.

Brasília, 02 de outubro de 1990.

VOTO

O Sr. Ministro Célio Borja (Relator): — A disposição do art. 42, do ADCT do Estado de Minas Gerais versa, exclusivamente, sobre a aplicação da *lex mitior* na contagem do tempo de serviço dos servidores públicos estaduais, para efeito de aposentadoria e transferência para a inatividade.

Não lhe corresponde nenhuma norma homóloga na Constituição Federal, pois, a que diz com tempo de serviço público (art. 37, § 3º) visa, especificamente, ao cômputo integral, para efeito de aposentadoria e disponibilidade, do que houver sido prestado, à União, aos Estados e aos Municípios.

Nada dispondo sobre a aposentadoria ou a disponibilidade, não colide o art. 42, em julgamento, com art. 40, da Constituição Federal, na parte em que este cuida da aposentadoria por tempo de serviço. Quando muito, poderia dar margem a maliciosa manobra legislativa conducente à burla do tempo de serviço requerido, pela Constituição Federal, para a aposentadoria do servidor público.

È o que, aliás, assinala o ilustre Vice-Procurador-Geral da Repúplica, *verbis*:

..."ao inserir o art. 42 no Ato das Disposições Transitórias, da Constituição do Estado de Minas Gerais, o constituinte estadual exorbitou dos limites impostos pela Carta Federal, estatuindo preceito que poderá conduzir à re-

dução do tempo de aposentadoria de servidor público, gerando exceção não prevista em lei complementar.

18. Esse dispositivo estadual, que, aparentemente, só trata da contagem de tempo de serviço, permite, de fato, antecipar aposentadoria, alterando o período fixado na Constituição Federal, já que, expressa e indiscriminadamente, prescreve a repristinação de quaisquer das regras relativas à contagem desse tempo de serviço, vigentes desde a admissão dos servidores que aproveita, sem a menor referência à natureza das atividades exercidas pelos respectivos beneficiários, o que foi sempre a motivação para o estabelecimento de exceções, consoante se depreende das últimas Constituições pátrias (1937 — art. 156, "d"; 1946 — art. 191 § 4º; 1967 — art. 100 § 2º; EC. 1/69 — art. 103; 1988 — art. 40 § 1º).

19. Todavia, é bom insistir que o artigo impugnado não deve ser visto apenas por seu aspecto literal, como simples regra de contagem de tempo de serviço, mas, principalmente, pelo ângulo de seus efeitos, que direta ou reflexamente poderiam interferir no próprio tempo de serviço, como estipulado pela Constituição Federal, alterando-o fora daquelas exceções só admissíveis por lei complementar e nas atividades taxativamente indiciadas no texto federal." (f. 66/67).

Entretanto, a mera possibilidade de fraude e a de hipotética deslealdade do legislador estadual para com a Lei Fundamental da União, não autorizam a decretação de inconstitucionalidade que, assim, teria indisfarçável caráter preventivo.

Poderão, sim, ser inconstitucionais as regras que o servidor invocar ou a Administração aplicar-lhe na apuração e cômputo do tempo de serviço público; e assim poderão ser declaradas. Contudo, o art. 42, do ADCT mineiro, não viola a Constituição Federal, pois, o seu efeito específico, na esfera administrativa, é o de permitir a aquisição imediata do direito de contar o tempo de serviço público, na conformidade da lei mais favorável dentre as que vigiam, a) quando da admissão do servidor, ou b) ao tempo que ele estava em atividade ou c) no momento de sua aposentação.

Se a lei que, assim, se pretender aplicar à aposentadoria ou à disponibilidade do servidor, permitir a redução do tempo de serviço exigido pela Constituição, então, sim, a declaração de inconstitucionalidade, por via de ação de exceção, será de rigor.

De outra parte, não há inconstitucionalidade formal da norma em julgamento, porque a disciplina normativa do cômputo de tempo de serviço público não se inclui na competência legislativa exclusiva da União. Aliás, esse ponto não foi suscitado nem pelo autor da ação, nem pelo Ministério Público Federal.

Por último, tenho que o art. 42, em exame, não tem efeito repristinatório, pois, não restaura a vigência e a eficácia geral e imediata de normas revogadas. Ao invés de permitir a retroação para beneficiar, ela admite, para esse mesmo efeito, a ultra-atividade da norma revogada.

Pelo exposto, julgo improcedente a ação.

EXTRATO DA ATA

ADIn — 101-9 — MG. — Rel.: Min. Célio Borja. Reqte.: Governador do Estado de Minas Gerais (Advs.: Gamaliel Herval e Francisco D. Couto Borges). Reqda.: Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais (Advs.: Júlio César dos Santos Esteves, José Arnaldo Gonçalves de Oliveira e outros).

Decisão: Após o voto do Sr. Ministro-Relator que julgava improcedente a ação de inconstitucionalidade, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista do Sr. Ministro Marco Aurélio. Plenário, 26.10.90.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes os Senhores Ministros Moreira Alves, Aldir Passarinho, Sydney Sanches, Octávio Gallotti, Célio Borja, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso e Marco Aurélio.

Procurador-Geral da República, o Dr. Afonso Henriques Prates Correia, substituto.

VOTO DE VISTA

O Senhor Ministro Marco Aurélio — O dispositivo da Constituição do Estado de Minas Gerais que se aponta conflitante com a Lei Básica Federal tem o seguinte teor:

"Art. 42 — Para efeito de aposentadoria ou transferência para a inatividade, prevalecerão para o servidor público estadual as normas relativas a contagem de tempo de serviço em vigor na data de sua admissão ou durante a sua atividade no serviço público, desde que mais benéficas".

Verifica-se, portanto, que a disciplina referese à contagem do tempo de serviço para aposentadoria, cogitando-se da observância da norma mais benéfica ao servidor, sem, no entanto, individualizá-la ou mesmo revelar o conteúdo passível de absorção. Na inicial, aludiu-se à desarmonia com o art. 40 da Constituição Federal. Ocorre que, no caso, o artigo mencionado não cuida, em si, de matéria relativa à aplicação da lei no tempo, inviabilizando, por conseqüência, a conclusão em torno da inconstitucionalidade. Descabe, a esta altura, partir-se para o campo da intuição, presumindo-se o excepcional, ou seja, a possibilidade de o art. 42 que se pretende er alvejado vir a abrir margem à aplicação de dispositivo de índole ordinária que discrepe da Carta Federal em vigor. Ao perquirir-se da compatibilidade, ou não, do preceito com a Carta Magna, procede-se objetivamente e não de modo subjetivo, muito menos imaginando-se o que destoe da normalidade. Daí o nobre Relator haver consignado no voto proferido que:

"A disposição do art. 42, do ADCT do Estado de Minas Gerais versa, exclusivamente, sobre a aplicação da *lex mitior* na contagem do tempo de serviço dos servidores públicos estaduais, para efeito aposentadoria e transferência para a inatividade.

Não lhe corresponde nenhuma norma homóloga na Constituição Federal, pois, a que diz com tempo de serviço público (art. 37, § 3º) visa, especificamente, ao cômputo integral, para efeito de aposentadoria e disponibilidade, do que houver sido prestado, à União, aos Estados e aos Municípios."

E acrescentou, com a perspicácia que lhe é própria:

"Nada dispondo sobre a aposentadoria ou a disponibilidade, não colide o art. 42, em julgamento, com o art. 40, da Constituição Federal, na parte em que este cuida da aposentadoria por tempo de serviço. Quando muito, poderia dar margem a maliciosa manobra legislativa conducente à burla do tempo de serviço requerido, pela Constituição Federal, para a aposentação do servidor público".

Endosso em gênero, número e grau o que assentado pelo nobre Ministro Célio Borja. A declaração de inconstitucionalidade não pode ocorrer mediante suposição. Há de estar alicerçada em dados concretos, mais precisamente no cotejo entre os dispositivos. Ou a inconstitucionalidade exsurge, por si só, ou seja, levando-se em conta o teor dos preceitos, ou inexiste, sendo impróprio falar-se na pecha considerados possíveis desdobramentos. Daí a melhor doutrina assinalar que "se uma lei pode ser interpretada em dois sentidos, um que a torne incompatível com a Lei Suprema e outro que permite a sua eficácia, a última interpretação é a que deve prevalecer" — Lúcio Bitencourt em "O Controle Jurisdicional da Constitucionalidade das Leis", páginas 94.

Acompanho o nobre Ministro-relator, julgando improcedente o pedido formulado na inicial. Não tenho, na hipótese, como inconstitucional, o art. 42 aludido, mesmo porque devo presumir a constitucionalidade dos diplomas legais por ele atraídos na disciplina da contagem do tempo de serviço para aposentadoria, e não a inconstitucionalidade.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Velloso: — Sr. Presidente, o art. 42 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais consagra, no âmbito administrativo, o princípio da *lex mitior,* próprio do Direito Penal, ao estabelecer que, para efeito de aposentadoria ou transferência para a inatividade, prevalecerão para o servidor público civil as normas relativas a contagem de tempo de serviço em vigor na data de sua admissão, ou durante a sua atividade no serviço público, desde que mais benéficas. Quer dizer, a *lex mitior,* tal como posta no mundo, tem um finalidade: reduzir o tempo de serviço para a aposentadoria estabelecido na Constituição Fede-

ral — 35 anos para o servidor do sexo masculino ou 30 anos para a mulher servidora pública. É que, na contagem de tempo de serviço, serão observadas, conforme vimos, as normas em vigor na data de admissão do servidor público ou normas vigentes durante a sua atividade no serviço público, desde que mais benéficas. Se admitirmos como constitucional a regra do art. 42 que estabelece, sem dúvida, a repristinação de leis que tenham disposto de forma mais benéfica a respeito da contagem do tempo de serviço, penso que estaremos admitindo a possibilidade de o tempo de serviço exigido pela Constituição Federal, para a aposentadoria, ser reduzido.

O que precisa ficar esclarecido é que, no tema, tempo de serviço para aposentadoria, não há possibilidade de o legislador ordinário dispor a respeito para aumentar ou para reduzir o tempo que a Constituição expressamente estabelece como gerador do direito ao *otium*. Não há falar, *data vênia*, que o art. 42 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição de Minas conteria mera possibilidade de fraude, ou hipotética deslealdade do legislador estadual com a lei fundamental da União. Isso porque, uma de duas, ou se admite que o citado art. 2º é inócuo, e isto não seria de boa hermenêutica, ou tempos que reconhecer que está ele a produzir efeitos ao arrepio da Constituição Federal. Porque conforme já mencionamos, a sua finalidade é apenas uma: reduzir o tempo de serviço estabelecido na Constituição Federal para a aposentadoria.

Não custa relembrar que, no sistema da Constituição vigente, a aposentadoria do servidor público civil somente ocorrerá — e isto bem registrou o parecer do ilustre Vice-Procurador-Geral Affonso Henrique Prates Correia — nas hipóteses inscritas no art. 40 da Constituição, ressalvadas, apenas, as exceções que serão estabelecidas na lei complementar do § 1º do citado art. 40, no caso de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas. Tenho como acertadas as considerações que foram expendidas pelo ilustre Vice-Procurador-Geral Prates Correia, no parecer: (lê fls. 66/67).

Sr. Presidente, diante do exposto, com a vênia do Sr. Ministro Relator e com a licença do Sr. Ministro Marco Aurélio, julgo procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade do art. 14 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais.

VOTO

O Senhor Ministro Celso de Mello — As diretrizes constitucionais que regem a disciplina jurídica da *aposentadoria* compõem um quadro normativo de cogência inquestionável quanto à sua necessária extensão aos Estados-membros, que não poderão desconhecê-las e muito menos contrariá-las.

Constituindo, *enquanto padrões jurídicos heterônomos que são*, regras de extensão normativa compulsória às unidades federadas, esses preceitos da Carta da República refletem clara e insuperável limitação ao poder constituinte decorrente dos Estados-membros.

O conteúdo da regra transitória impugnada — que legitima e institucionaliza *modos mais favoráveis* de contagem do tempo de serviço, viabilizando, assim até a *possível* redução desse mesmo tempo para efeito de aposentadoria — *opõe-se*, por isso mesmo, à norma inscrita no § 1º do art. 40 da Carta Federal, que *só* admite a redução do tempo de serviço público, para fins de aposentação voluntária, no caso de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas, mediante instrumento jurídico-normativo *específico*, que é a lei *complementar*.

Esta mesma Corte, na vigência do ordenamento constitucional anterior, proclamou, reiteradas vezes, a *insubstituibilidade* da lei complementar por norma constitucional local, averbando como inconstitucionais os atos normativos estaduais (RTJ 60/18 — 91/761 — 98/30 — 109/1.220).

A mera potencialidade ofensiva do ato estatal, quando confrontado em face de Constituição da República, é bastante para inquiná-lo de invalidade e, desse modo, justificar o exercício, pelo Supremo Tribunal Federal, enquanto legislador negativo, de sua *competência de rejeição* (RTJ 127/789).

Com essas considerações, peço vênia para

julgar *procedente* a presente ação direta de inconstitucionalidade.

É o meu voto.

VOTO

O Senhor Ministro Sepúlveda Pertence — Senhor Presidente, também eu, com as vênias dos Senhores Ministros Célio Borja e Marco Aurélio, acompanho o voto do eminente Senhor Ministro Carlos Velloso.

Creio que o único sentido útil e a única interpretação compatível com a letra do dispositivo questionado — e para tanto basta atentar para a garantia, inclusive, da norma mais favorável vigente à data da admissão do servidor — é que o dispositivo constitucional estadual impugnado deu ultra-atividade a leis já revogadas que tenham tido vigência desde a admissão do servidor, sempre que mais favoráveis quanto à contagem de tempo para aposentadoria. Com isso, Senhor Presidente, seu efeito útil é a diminuição desse tempo ou liberação dos critérios de sua contagem, o que viola as regras pertinentes da Constituição Federal, que são, no particular, de absorção compulsória pelo ordenamento do Estado-Membro.

Julgo procedente a ação.

VOTO (Retificação)

O Senhor Ministro Marco Aurélio — Senhor Presidente, reafirmo a crença na máxima segundo a qual o juiz deve evoluir tão logo convencido de assistir maior razão à tese que inicialmente repudiara.

Chego à conclusão de que a razão de ser do preceito da Constituição do Estado está, como salientado pelo Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, na atribuição de um benefício àqueles que tenham sido admitidos sob a égide de um Diploma mais favorável. Também convenci-me de que, no caso, a cláusula pétrea alusiva ao direito adquirido surte efeitos automaticamente, bastando que se acione a Lei Básica Federal.

Por isso, evoluo para concluir pela inconstitucionalidade do art. 42 da Carta do Estado de Minas Gerais.

VOTO

O Senhor Ministro Sydney Sanches (Presidente): —

Com a devida vênia do Sr. Ministro-Relator, também julgo procedente a ação, nos termos dos votos que, nesse sentido, se proferiram.

EXTRATO DA ATA

ADIn. nº 101-9. Origem: Minas Gerais. Relator: Min. Célio Borja. Reqte.: Governador do Estado de Minas Gerais. Advs.: Gamaliel Herval e Francisco D. Couto Borges. Reqda.: Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais. Advs.: Júlio César dos Santos Esteves, José Arnaldo Gonçalves de Oliveira e outros.

Decisão: Após o voto do Ministro Relator que julgava improcedente a ação de inconstitucionalidade, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista do Ministro Marco Aurélio. Plenário, 26.10.90.

Decisão: Apresentado o feito em mesa, o julgamento foi adiado em virtude do adiantado da hora. Plenário, 19.12.90.

Decisão: Apresentado o feito em Mesa, o julgamento foi adiado em virtude do adiantado da hora. Plenário, 01.07.91.

Decisão: Por maioria de votos, o Tribunal julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade do art. 42 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais, vencido o Relator que a julgava improcedente e constitucional o referido dispositivo. Votou o Presidente. Não votaram os Ministros Francisco Rezek e Ilmar Galvão, pois, à época do início do julgamento, não integravam a Corte. Plenário, 17.09.92.

Presidência do Senhor Ministro Sydney Sanches, Presidente. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Octávio Gallotti, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão e Francisco Rezek. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Néri da Silveira.

Procurador-Geral da República, Dr. Aristides Junqueira Alvarenga.