

2.7 — Tanto quanto se disse do art. 13 da Lei n.º 6.091, de 15-8-74, aplica-se ao art. 16 da recente Lei n.º 7.322, de 1-7-85.

Não se trata, aí, pelas razões retro expostas e notadamente porque **a restrição enfocada não é de âmbito nacional** — eis que excluídos de sua abrangência a União, o Distrito Federal e os Territórios — de utilização do permissivo do art. 109, II da Constituição.

Tampouco, no caso, se surpreende a União a legislar sobre direito eleitoral, seja porque, como já acentuamos, a tutela do direito de voto contra a interferência do poder econômico e do poder político far-se-á mediante **lei complementar no sentido formal**, como ainda em se considerando que o direito eleitoral, veiculado mediante lei ordinária, é inapto para desativar ou suspender preceitos constitucionais que consubstanciam idéias — forças dos sistemas político — institucional brasileiro, assim os que denotam a potestade administrativa dos Estados e Municípios na organização de seu pessoal, somente passíveis de contenção em face de outros preceitos constitucionais explícitos, da mesma plana.

2.8 — Irrecusável a inconstitucionalidade do art. 16 da Lei n.º 7.322, de 1-7-85, nem pela circunstância de que o Excelso Pretório, no passado, validou dispositivo de conteúdo assemelhado, hão de se esmorecer Estados e Municípios na resistência ao jugo da norma espúria.

Aquele pronunciamento se circunscreveu a dispositivo legal tornado inoperante e, por isto mesmo, é perfeitamente possível que a Corte Maior, renovada como ora se encontra, venha a reposicionar-se, em face da lei ora vigente, reconhecendo no seu art. 16 a mácula indifarável da inconstitucionalidade.

Urge, por isto mesmo, seja provocado o Procurador-Geral da República, para os fins previstos no art. 119, I, I da Constituição.

Entretentes, curvaram-se os Estados e Municípios (e as entidades da respectiva administração indireta) ao édito federal espúrio, não seria de se desejar, em lhes sendo tolhida, como ora se passa, a plenitude de suas prerrogativas como **centro de Poder**, manietando-lhes o dinamismo governamental, com as previsíveis desastrosas conseqüências do marasmo administrativo, em detrimento do bem comum.

Em face da lei inconstitucional de qualquer hierarquia, o administrador público **poderá agir** em contrário à mesma, ou **deixar de agir** como ela determina, embora essa decisão não escape jamais ao crivo do Poder Judiciário. É o que se colhe da lição de PONTES DE MIRANDA (v. **Comentários a Constituição de 1967, com a Emenda n.º 1, de 1969** — Ed. RT, 1970, TOMO III, p. 624).

Vale dizer, pois, que se trataria de um **risco calculado** a recusa de se submeter o Estado, ou o Município, ou entidade de administração indireta, à imposição do art. 16 da Lei n.º 7.322, de 1.º de

julho de 1985. Posicionamento político-administrativo de desassombro, de autopreservação, cuja extrema gravidade sugere, conforme o caso, decisão do Chefe do Executivo, ou do dirigente do Poder Legislativo estadual ou municipal, ou do Presidente do Tribunal de Justiça ou do Tribunal de Alçada do Estado.

De todo o exposto, manifesto-me no sentido de que, flagrantemente inconstitucional o art. 16 da Lei federal n.º 7.322, de 1.º de julho de 1985, não se impõe à observância dos Estados, Municípios e respectivas entidades da Administração indireta, que deverão provocar o Procurador-Geral da República para o efeito da “representação de inconstitucionalidade” e que, entretentes, em face de decisão de cúpula governamental, se posicionará sobre o direcionamento pragmático a tomar-se, o que, inclusive, de certo, dependerá das necessidades ou exigências prementes desta ou daquela área do serviço público direto ou indireto, estadual ou municipal.

É o parecer, S.M.J.

Rio de Janeiro, 19 de agosto de 1985.

José Antunes de Carvalho

Procurador do Estado

Senhor Procurador-Geral:

1 — Manifesto-me de acordo com o Parecer n.º 2/85, de fls. 13/26, do ilustre Procurador do Estado JOSÉ ANTUNES DE CARVALHO, que se coaduna com o anterior pronunciamento do não menos ilustre Procurador-Assessor NELSON NASCIMENTO DIZ (fls. 72/82).

2 — Entendo que à nova situação criada com o malsinado art. 16 da Lei n.º 7.322/85 não se aplica a decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal no RE 92.728 (fls. 27/71). É que o ordenamento jurídico, então, era um, e agora é outro.

Com efeito, ao tempo das normas anteriores, algo se deixava que permitisse à Administração cumprir seus deveres relativos a coisa pública. Como está agora, isso se lhe impossibilita.

Sequer concurso público poderá ser realizado e homologado, durante a vedação da lei, que, de resto, discriminou para ensejar nomeações relativas à Magistratura e ao Ministério Público, sem cujos membros não funciona um dos poderes da República. O Poder Executivo é igualmente um desses, e também poderá vir a não funcionar adequadamente, com as drásticas limitações que a lei pretende impor.

Em disciplina anterior, certamente atento para o que agora não atinou, o legislador temperou a limitação com as exceções que sem-

pre se impõem para que tenha um mínimo de regularidade e trato do interesse público. Agora, nem isso.

A prevalecer o impugnado dispositivo, chega-se ao cúmulo de impedir a obediência a normas cogentes, com as mais graves repercussões. Para exemplificar, as empresas são obrigadas a contar com serviço de segurança e medicina do trabalho (SESMT), uma sociedade de economia mista estadual não o tem implantado (a CONERJ), está se aparelhando para tal e não poderá instalar o Serviço porque não poderá contratar o pessoal necessário.

O dispositivo sob exame discriminou, ainda, na medida em que não estendeu à União Federal seus efeitos, sendo certo que a União Federal está, para os municípios que eram considerados de interesse para a segurança nacional, na mesma razão que os Estados em relação aos municípios de suas capitais.

3 — Constata-se, pois, profundo malferimento ao princípio federativo da autonomia dos Estados, que se vêem asfixiados pela lei ordinária da União, que igualmente ofende a autonomia que, pela Lei Maior, é assegurada aos Municípios. Discriminou-se, de resto, com a exclusão da própria União, e, eventualmente, desequilibra-se o ato jurídico perfeito. No caso sob exame, assim, impede-se a execução de um convênio celebrado adremente.

4 — Sugiro, pois, que alertada a Administração quanto a possíveis retaliações políticas resultantes da inobservância parcial do que sobra ao dispositivo em inconstitucionalidade, seja-lhe ponderada a conveniência de edição de decreto, nos termos que constam de fls. 86/90.

Rio de Janeiro, 28 de agosto de 1985.

Amilcar Paranhos da Silva Velloso

Procurador-Assessor

VISTO

1 — Estou de acordo com a conclusão que dá pela inconstitucionalidade do art. 16 da Lei Federal n.º 7.322/85.

2 — Pleitear a declaração direta de sua inconstitucionalidade significaria perder precioso tempo, ao longo do qual estaria a Administração impedida de cumprir seus deveres. E, de par, sendo inconstitucional a norma, pode deixar ela de ser observada enquanto, em Juízo, não for afirmada sua constitucionalidade, o que, em tese, poderia ocorrer em ação popular que fosse proposta pela prática dos atos de visada proibição.

3 — De outra parte, observando a tradição de nosso direito no que respeita a nomeações e contratações em período eleitoral, e

ainda para que não se explore eventual alegação de que o Poder Executivo a estaria contornando, parece-me conveniente seja buscado um tempero que mitigue a inconstitucionalidade do dispositivo, adequando-o ao espírito que o inspirou, e permita ao Município o exercício da garantia constitucional de sua autonomia e a obediência às leis.

3.1 — Isso poderá ser alcançado com a edição de decreto municipal à semelhança da minuta de fls. 86/90, **porém** com as necessárias alterações às referências ali feitas a “Governador do Estado do Rio de Janeiro”, a “Estado do Rio de Janeiro”, a “Estado”, a “Estadual” — para que sejam substituídas por “Prefeito do Município do Rio de Janeiro”, “Município do Rio de Janeiro”, “Município”, “municipal”, expurgada, ainda, a referência à Magistratura e ao Ministério Público.

4 — Com tal sugestão, encaminhe-se o Processo à Secretaria Municipal de Governo.

Em 30 de agosto de 1985.

Eduardo Seabra Fagundes

Procurador-Geral do Estado

Proc. n.º T-03/111.425/85

R. Dir. Proc. Geral, Rio de Janeiro, (38), 1986