



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO DA COMARCA DE NATAL
Av. Floriano Peixoto, 550, Centro, Natal (RN) – CEP 59.012-500 – Telefone (84) 3232.7178

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA 3ª
VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE NATAL/RN, POR
DEPENDÊNCIA.**

Dependência em face da anterior distribuição da
ação civil pública nº 001.02.002007-5, extinta
sem resolução de mérito (art. 253, inciso II, do CPC).

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE,
através das Promotorias de Justiça de Defesa do Patrimônio Público da Comarca de
Natal, vem, perante Vossa Excelência, com fulcro no artigo 37, II, da Constituição
Federal; art. 26, II, da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte; art. 5º, § 6º, da
Lei 7.347/1985; e dos arts. 461, 632 e seguintes e 645 do Código de Processo Civil;
propor a presente

**AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA, COM
CLÁUSULAS DE OBRIGAÇÃO DE FAZER**

contra o **MUNICÍPIO DE NATAL**, pessoa jurídica de direito público interno, com
sede administrativa no Palácio Felipe Camarão, na Rua Ulisses Caldas, nº 81, Centro,
Natal/RN, CEP 59025-090, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir aduzidos.

I – HISTÓRICO DOS FATOS

Em 12 de maio de 2000 foi sancionada a **Lei Municipal nº 5.186**, a qual dispôs
sobre as atribuições e o vencimento do cargo de Agente de Trânsito (criado pela Lei
Municipal nº 5.027/98), criou o cargo de Fiscal de Transporte Urbano e deu outras
providências.

Referida norma legal estabeleceu, em seus artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 9º e 10:

Art. 2º - Ficam criados, na estrutura administrativa da Secretaria Municipal de Transporte e Trânsito Urbano, duzentos (200) cargos de Fiscal de Transporte Urbano. Parágrafo Único – Os cargos referidos no presente artigo serão preenchidos por servidores da Administração Municipal.

Art. 3º - Compete ao Fiscal de Transporte Urbano a Fiscalização da operação e exploração dos serviços de transporte componentes do Sistema de Transporte Público de Passageiros do Município do Natal, assim definidos na legislação específica.

Art. 4º - A Administração Pública removerá servidores de outras Secretarias para o exercício, na Secretaria Municipal de Transporte e Trânsito Urbano - STTU, na função de Agente de Trânsito e na função de Fiscal de Transporte Urbano, até o limite de trezentos (300) servidores para o cargo de Agente de Trânsito e duzentos (200) servidores para o cargo de Fiscal de Transporte Urbano, mediante seleção interna dentre os servidores interessados e curso de capacitação para o exercício nas novas funções que lhe serão cometidas.

Art. 5º - Aos servidores ocupantes de outros cargos da Administração Pública quando em exercício na função de Fiscal de Transporte Urbano é atribuída gratificação que assegure paridade entre o vencimento básico do seu cargo e o vencimento do cargo de Fiscal de Transporte Urbano.

Art. 6º - Os servidores ocupantes de outros cargos na Administração Pública Municipal, quando em exercício na Secretaria Municipal de Transporte e Trânsito Urbano - STTU na função de Agente de Trânsito, na forma dos §§ 1º e 2º, do art. 5º, da Lei Municipal nº 5.027, de 15 de julho de 1998, e do art. 4º desta Lei, têm a mesma competência dos servidores ocupantes do cargo de Agente de Trânsito, definida no art. 1º, desta Lei.

Art. 7º - Os servidores ocupantes na Administração Pública Municipal, quando em exercício na Secretaria Municipal de Transporte e Trânsito Urbano - STTU na função de Fiscal de Transporte Urbano, na forma do Art. 4º desta Lei, têm a mesma competência dos servidores ocupantes do cargo de Fiscal de Transporte Urbano, definida no art. 3º, desta lei.

Art. 9º - A gratificação mencionada no §2º, do art. 5º, da Lei Municipal nº 5.027, de 15 de julho de 1998, atribuível aos servidores ocupantes de outros cargos da Administração Pública

quando em exercício na função de Agente de Trânsito, e gratificação mencionada no art. 5º, desta Lei, atribuível aos servidores ocupantes de outros cargos da Administração Pública quando em exercício na função de Fiscal de Transporte Urbano, são definidas em Lei Complementar, de acordo com o estabelecido no § 7º, do art. 12, da Lei Complementar nº 020, de 02 de Março de 1999.

Art. 10 - A Administração Pública instruirá, por Lei Complementar, gratificações diferenciadas das funções a serem exercidas pelos Agentes de Trânsito e pelos Fiscais de Transporte Urbano ou servidores ocupantes de outros cargos da Administração Pública quando no exercício das funções de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano, a fim de estabelecer hierarquia entre esses servidores, mediante a indicação, na lei criadora da gratificação, dos limites e dos critérios de concessão dessas gratificações.

Já a Lei Municipal nº 5.027/98, em seu artigo 5º, §§ 1º e 2º, dispôs:

Art. 5º - Ficam criados 500 (quinhentos) Cargos Efetivos de Agentes de Trânsito, de provimento mediante concurso público, de provas e títulos.

§ 1º - A STTU poderá recrutar até 200 (duzentos) servidores públicos do município, com anuência do Poder Executivo, mediante pré-requisitos estabelecidos; com o salário-base do Agente de Trânsito.

§2º - Os servidores a que se refere o parágrafo anterior perceberão uma gratificação que assegura a paridade com o salário-base do Agente de Trânsito.

Com fundamento nos referidos diplomas legais, diversos servidores foram “removidos” das mais diversas secretarias municipais – mediante as Portarias de nºs 061/2000 (DOE 29/12/00), 014/2001 (DOE 27/04/01), 020/2001 (DOE 19/05/2001) – para prestarem serviços na Secretaria Municipal de Transporte e Trânsito Urbano.

Diante de tais fatos, o Ministério Público, pelas Promotorias de Justiça de Defesa do Patrimônio Público desta Capital, instaurou Inquérito Civil nº 012/02, através da Portaria nº 001/2002-60ªPJ e ajuizou a Ação Civil Pública nº 001.02.002007-5, que tramitou na 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Natal/RN, com o intuito de estancar e anular as designações ilegalmente determinadas pela Administração Pública Municipal.

Paralelamente ao ajuizamento da referida Ação Civil Pública, o Procurador-Geral de Justiça ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, o que culminou na ADI nº 2002.000449-4, a qual obteve, por fim, a declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, parágrafo único, dos arts. 4º, 5º, 6º, 7º, 9º e da expressão “ou servidores ocupantes de outros cargos da Administração Pública, quando em exercício nas funções de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano”, constante do art. 10, todos da Lei Municipal nº 5.186/00; bem como dos §§1º e 2º do art. 5º da Lei Municipal nº 5.027/98:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REJEIÇÃO. DISPOSITIVOS DE LEI MUNICIPAL QUE AUTORIZAM A REMOÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS. FORMA DE PROVIMENTO DERIVADO. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. A INVESTIDURA EM CARGO PÚBLICO EFETIVO NECESSITA DE CONCURSO PÚBLICO (ART. 26, II, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL). 1. O Tribunal de Justiça é competente para julgar ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal contrária à Constituição Estadual, mesmo quanto a dispositivos que reproduzam o texto da Constituição Federal. (art. 125, §2º da CF e art. 71, I, b, da CE). 2. A remoção de funcionários públicos municipais de seus cargos de origem, para o exercício de funções inerentes a cargos distintos, sem a prévia aprovação em concurso público, constitui forma de provimento derivado, que viola expressamente o art. 26, inciso II, da Constituição Estadual. 3. A manutenção dos efeitos dos dispositivos legais inconstitucionais, em questão, além de elevar os encargos da Administração Pública Municipal, com capacitação, treinamento e gratificações, atribuídas de forma ilegal, possibilita eventuais questionamentos judiciais acerca da validade dos atos praticados por servidores investidos em cargos efetivos sem concurso público. 4. Em casos excepcionais, tendo em vista a segurança jurídica e o interesse social, é possível restringir a aplicação dos efeitos ex tunc à declaração da inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, fixando o momento a partir do qual a decisão passaria a ter eficácia. (art. 27 da lei nº 9.868/99). 5. Declaração, com eficácia ex nunc e erga omnes, da inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 2º, dos arts. 4º, 5º, 6º, 7º, 9º e da expressão ou servidores ocupantes de outros cargos da Administração Pública, quando em exercício nas funções de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano, constante do art. 10, todos da Lei Municipal nº 5.186/00, e dos §§1º e 2º do art. 5º da Lei Municipal nº 5.027/98 (TJRN, ADI n. 2002.000449-4, Pleno, Rel. Des. Rafael Godeiro, p. 27.02.03).

Tais fatos ensejaram a celebração extrajudicial do **TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUCTA - TAC (Documento em anexo)**, no dia 31/03/2003, cujos signatários foram: o Ministério Público, o então Prefeito Municipal de Natal, Carlos Eduardo Nunes Alves; a então Secretária de Trânsito e Transporte Urbano, Elequicina Maria dos Santos; e o então Procurador-Geral do Município, Flávio de Almeida Oliveira.

O TAC firmado contém as seguintes cláusulas:

CLÁUSULA PRIMEIRA: O Município de Natal se compromete a inaugurar, no prazo de quinze (15) dias a contar da celebração deste termo, processo licitatório para contratação da entidade responsável pela realização do concurso público para provimento dos cargos de Agente de Trânsito;

CLÁUSULA SEGUNDA: concluída a licitação, o Município de Natal convocará, no prazo de dez (10) dias, concurso público para provimento dos cargos de Agente de Trânsito, cuja conclusão deve acontecer no prazo fixado na cláusula quarta;

CLÁUSULA TERCEIRA: o Município se obriga a não incluir no edital do concurso qualquer regra que beneficie os atuais ocupantes do cargo de agente de trânsito, de forma a assegurar a participação isonômica de todos quantos queiram concorrer ao cargo e preenchem os requisitos previstos em lei, salvo previsão de critério de desempate em razão da qualidade de servidor público com experiência comprovada na fiscalização do trânsito e transporte, no âmbito municipal, estadual ou federal;

CLÁUSULA QUARTA: as obrigações do Município referidas nas cláusulas primeira e segunda, inclusive a conclusão do concurso e a nomeação de aprovados, serão cumpridas no prazo máximo de oito meses, a contar da data da celebração deste termo;

CLÁUSULA QUINTA: o Município de natal, através do seu Prefeito Municipal, se obriga a enviar à Câmara Municipal, no prazo de um mês a contar da celebração deste termo, projeto de lei definindo as atribuições dos cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano, que não são definidas nas leis de criação dos mencionados cargos;

CLÁUSULA SEXTA: O Município de Natal reconhece a inconstitucionalidade dos atos administrativos de relocação dos servidores nos cargos de Agente de Trânsito, realizados sem a

observância do concurso público;

CLÁUSULA SÉTIMA: O Prefeito Municipal, para assegurar a continuidade do serviço de fiscalização do trânsito, editará, no prazo de (15) dias, contado da assinatura deste ajustamento de conduta, ato administrativo, devidamente fundamentado, designando os atuais servidores que ocupam os cargos de Agentes de Trânsito, para desempenharem as atribuições do mencionado cargo, em caráter emergencial e temporário, somente até a conclusão do concurso público para provimento do cargo de Agente de Trânsito.

Por conseguinte, com o TAC firmado, a Ação Civil Pública nº 001.02.002007-5 foi julgada extinta, sem resolução de mérito, sob o fundamento de perda do objeto da ação.

O MUNICÍPIO DE NATAL, dando cumprimento ao Termo de Ajustamento de Conduta, realizou o concurso público acordado, mas o referido certame foi anulado em virtude de fraudes que foram detectadas durante o prélio.

Ocorre que até a presente data, o MUNICÍPIO DE NATAL não realizou outro concurso público, nem providenciou o retorno dos atuais ocupantes dos cargos de Agentes de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano para os seus cargos originários, descumprindo por completo as cláusulas estabelecidas no TAC.

Destarte, o Ministério Público, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, promove a execução do Termo de Ajustamento de Conduta celebrado, fazendo com que o **MUNICÍPIO DE NATAL** cumpra com suas obrigações pactuadas.

II – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II.1 – Da exigência de aprovação prévia em concurso público para ingresso no serviço público

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, *caput* e inciso II, instituiu a aprovação prévia em concurso público como, via de regra, condição de ingresso no serviço público.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade**, publicidade e eficiência 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, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; **(destaques nossos)**

Em decorrência do princípio da simetria constitucional, o artigo 26, II, da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte, reproduz o comando prescrito no artigo 37, II, da Constituição Federal.

Portanto, simplesmente por não ter havido concurso público prévio, viola as Constituições Federal e Estadual todas as investiduras até agora realizadas nos cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano do Município de Natal.

II.2 – Da inconstitucionalidade do provimento derivado criado pelas leis municipais nº 5.186/00 e nº 5.027/98

Para prover os cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte, o **MUNICÍPIO DE NATAL** “removeu” diversos servidores públicos municipais de seus cargos de origem para exercer funções inerentes a cargos pertencentes a carreiras distintas – quais sejam, as de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano –, constituindo espécie de provimento derivado não permitida pelas Constituições Federal e Estadual.

O Supremo Tribunal Federal (STF), inclusive, editou a Súmula nº 685, rechaçando tal conduta:

SÚMULA Nº 685: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia

aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

Explicando o sentido da Súmula, José dos Santos Carvalho Filho¹ leciona:

Significa, pois, que é vedado admitir que o servidor ocupante de cargo de uma carreira seja transferido para cargo de carreira diversa sem que tenha sido aprovado no respectivo concurso, seja qual for a modalidade de provimento. Investidura desse tipo sem prévia aprovação em concurso configura-se ilegítima, gerando a necessidade de sua anulação pelo Judiciário ou pela própria Administração.

Nesse sentido, o STF já tem entendimento consolidado de que a Constituição Republicana de 1988 banuiu do ordenamento jurídico brasileiro as hipóteses de provimento de cargo público derivado efetivadas sem a prévia realização de concurso público:

INVESTIDURA EM CARGO PÚBLICO EFETIVO. NECESSIDADE DE CONCURSO PÚBLICO. ESTABILIDADE EXCEPCIONAL E EFETIVIDADE. PRECEDENTES. 1. Ascensão funcional ou acesso a cargos diversos da carreira e possibilidade de transferência ou aproveitamento de serventuários em cargos efetivos do quadro permanente do Tribunal de Justiça. **Hipóteses de provimento de cargo público derivado, banidas do ordenamento jurídico pela Carta de 1988 (CF, artigo 37, II)**. Precedentes: RE 179.530-SC, Ilmar Galvão (DJ de 7.2.97); ADI 402-DF, Moreira Alves (DJ de 20.4.01), inter plures. 2. A estabilidade excepcional prevista no artigo 19 do ADCT/88 não implica efetividade no cargo, para a qual é imprescindível o concurso público. Precedentes: RE nº 181.883-CE, Maurício Corrêa (DJ de 27.02.98); ADIs 88-MG, Moreira Alves (DJ de 08.09.00) e 186-PR, Francisco Rezek (DJ de 15.09.95). 3. Medida cautelar deferida para suspender a vigência dos §§ 2º, 3º, 4º e 6º do artigo 231 da Lei Complementar nº 165, de 28 de abril de 1999, com a redação dada aos §§ 3º, 4º e 6º, pela Lei Complementar nº 174, de 7 de junho de 2000, do Estado do Rio Grande do Norte, até julgamento final da ação. (STF, ADI 2.433/RN, Rel. Min. Maurício Corrêa, p. 24/08/01). **(destaques nossos)**

Seguindo o mesmo raciocínio, o Pretório Excelso considerou que o Estado de Minas Gerais não observou o princípio do concurso público (CF, art. 37, II), por

1 CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, pp. 682 e 683.

garantir, a servidores que exerciam funções ou cargos públicos diversos, a investidura permanente na função pública de assistente penitenciário:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MINEIRA N. 13.054/1998. EMENDA PARLAMENTAR. INOVAÇÃO DO PROJETO DE LEI PARA TRATAR DE MATÉRIA DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. CRIAÇÃO DE QUADRO DE ASSISTENTE JURÍDICO DE ESTABELECIMENTO PENITENCIÁRIO E SUA INSERÇÃO NA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DE SECRETARIA DE ESTADO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM DEFENSOR PÚBLICO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. OFENSA AOS ARTS. 2º, 5º, 37, INC. I, II, X E XIII, 41, 61, § 1º, INC. II, ALÍNEAS A E C, E 63, INC. I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

(...)

4. **A investidura permanente na função pública de assistente penitenciário, por parte de servidores que já exercem cargos ou funções no Poder Executivo mineiro, afronta os arts. 5º, caput, e 37, inc. I e II, da Constituição da República.**

5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

(STF, ADI 2113/MG, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Pleno, j. 04/03/2009) (**destaques nossos**)

Em outras situações recentes, o STF também julgou inconstitucional normas que viabilizaram casos de transposição, opção, aproveitamento e outras espécies de provimento derivado, sem a realização de concurso público prévio para investidura em cargos públicos:

Investidura e provimento dos cargos da carreira de defensor público estadual. **Servidores estaduais investidos na função de defensor público e nos cargos de Assistente Jurídico de Penitenciária e de Analista de Justiça. Transposição para a recém criada carreira de defensor público estadual sem prévio concurso público. Modulação dos efeitos. Afronta ao disposto no art. 37, II, e art. 134, § 1º, da Constituição do Brasil.** (...) Servidores estaduais integrados na carreira de defensor público estadual, recebendo a remuneração própria do cargo de defensor público de primeira classe, sem o prévio concurso público. Servidores investidos na função de defensor público, sem especificação do modo como se deu a sua investidura, e ocupantes dos cargos de Assistente Jurídico de Penitenciária e de Analista de Justiça. A exigência de concurso público como regra para o acesso aos cargos, empregos e funções públicas confere concreção ao princípio da isonomia. Não cabimento da transposição de servidores ocupantes de

distintos cargos para o de defensor público no âmbito dos Estados-membros. Precedentes. A autonomia de que são dotadas as entidades estatais para organizar seu pessoal e respectivo regime jurídico não tem o condão de afastar as normas gerais de observância obrigatória pela administração direta e indireta estipuladas na Constituição [art. 25 da CB/1988]. O servidor investido na função de defensor público até a data em que instalada a Assembleia Nacional Constituinte pode optar pela carreira, independentemente da forma da investidura originária [art. 22 do ADCT]. Precedentes. (STF, [ADI 3.819](#), Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 24-10-2007, Plenário, DJE de 28/03/2008.) (**destaques nossos**)

Ação direta de inconstitucionalidade. Artigos 46, § 1º, e 53, parágrafo único, da Lei Orgânica do Distrito Federal. Exigência de concurso público. Artigo 37, II, da Constituição Federal. Ausência de prejudicialidade. Iniciativa do Poder Executivo. Precedentes da Corte.

(...)

2. Não há alteração substancial do art. 37, II, da Constituição Federal quando mantida em toda linha a exigência de concurso público como modalidade de acesso ao serviço público.

3. **É inconstitucional a lei que autoriza o sistema de opção ou de aproveitamento de servidores federais, estaduais e municipais sem que seja cumprida a exigência de concurso público.**

(...)

6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (STF, [ADI 980/DF](#), Relator Ministro Menezes Direito, Pleno, j. 06/03/2008) (**destaques nossos**)

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DO ESTADO DO CEARÁ. PROVIMENTO DERIVADO DE CARGOS. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA AO DISPOSTO NO ART. 37, II, DA CF. ACÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I – São inconstitucionais os artigos da Lei 13.778/2006, do Estado do Ceará que, a pretexto de reorganizar as carreiras de Auditor Adjunto do Tesouro Nacional, Técnico do Tesouro Estadual e Fiscal do Tesouro Estadual, ensejaram o provimento derivado de cargos.

II – Dispositivos legais impugnados que afrontam o comando do art. 37, II, da Constituição Federal, o qual exige a realização de concurso público para provimento de cargos na Administração estatal.

III – Embora sob o rótulo de reestruturação da carreira na Secretaria da Fazenda, procedeu-se, na realidade, à instituição de cargos públicos, cujo provimento deve obedecer aos ditames constitucionais.

IV – Ação julgada procedente.

(STF, ADI nº 3857/CE, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Pleno, j. 18/12/2008)

Já em outra oportunidade (ADI nº 336, Rel. Min. Eros Grau, Plenário, j. 10/02/2010) o STF julgou inconstitucional artigo do ADCT da Constituição do Estado de Sergipe, que assegurava aos delegados de polícia, bacharéis em Direito, investidos no cargo até a data da promulgação da Constituição Federal, o direito de ingressar no cargo efetivo da respectiva carreira, mediante “concurso interno” de provas e títulos, desde que possuidores de vínculo funcional anterior com o Estado de Sergipe, por não observar a regra do concurso público.

Assim, em observância ao entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, conclui-se que as leis municipais de nºs 5.186/00 e 5.027/98 estão eivadas de nulidade desde as suas respectivas origens não só por contemplarem hipótese de investidura de cargo sem aprovação prévia em concurso público, como também por estabelecerem a “remoção” de servidores públicos municipais de seus cargos de origem para exercer funções inerentes a cargos pertencentes a carreiras distintas – constituindo espécie de provimento derivado não permitido pelas Constituições Federal e Estadual –, além de preverem escatológica forma de “seleção interna dentre os servidores interessados”.

II.3 – Da impossibilidade de aceitação de “fato consumado inconstitucional” e da necessidade do retorno dos atuais ocupantes dos cargos de Agente de Trânsito e Fiscal de Transporte Urbano para os seus cargos originários

Do exposto nos últimos dois itens, percebe-se que a única forma legítima de se realizar a investidura permanente de servidores públicos nos cargos de Agente de Trânsito e Fiscal de Transporte Urbano é através de concurso público.

O **MUNICÍPIO DE NATAL**, na medida em que mantém os atuais ocupantes nos referidos cargos, servidores municipais “removidos” de outros órgãos, está contribuindo para a subsistência de uma situação viciada desde a sua origem.

Importante destacar que o Supremo Tribunal Federal, bem recentemente, no julgamento do Mandado de Segurança nº 28279, da relatoria da Ministra Ellen Gracie,

Plenário, julgamento em 16/12/2010, firmou alguns posicionamentos que se aplicam perfeitamente às questões discutidas no presente caso.

Tratava-se de mandado de segurança que pedia a anulação de decisão do Conselho Nacional de Justiça que declarou a vacância das serventias dos serviços notariais e de registro cujos atuais responsáveis não tinham sido investidos por meio de concurso público de provas e títulos específico para a outorga de delegações de notas e de registro, conforme determina o artigo 236, § 3º, da Constituição Federal de 1988.

O impetrante alegou a ocorrência da decadência administrativa prevista no artigo 54 da Lei 9.784/99 (de cinco anos), defendendo a afronta ao princípio da segurança jurídica, dado que a decisão impugnada teria restringido a sua legítima expectativa, em decorrência de longo período de tempo (mais de 15 anos) na condição de titular da serventia extrajudicial de Cruzeiro do Sul, no Distrito Federal.

A ministra Ellen Gracie, relatora do caso, posicionou-se no sentido de que no âmbito do STF é pacífico o entendimento de que não há direito adquirido do substituto da serventia à investidura na titularidade de cartório quando esta vaga tenha surgido após a promulgação da Constituição de 1988, pois essa, no seu artigo 236, parágrafo 3º, exige expressamente a realização de concurso público de provas e títulos para ingresso na atividade notarial e de registro.

A Ministra relatora, ademais, entendeu que não se aplica a decadência administrativa quando o ato estiver em total contradição com os preceitos constitucionais e a aprovação em concurso público é a única forma de aquisição permanente do direito de exercício da titularidade de serventia extrajudicial, conforme previsão constitucional.

Levou-se em consideração que o exercício da atividade notarial se renova no tempo, de modo a criar constante tensão com normas constitucionais de regência, como a exigência do acesso ao cargo mediante concurso público. Nesse sentido, é patente o caráter continuado da relação jurídica em razão de se tratar do exercício constante de uma atividade amparado por um ato normativo inválido.

Todo esse entendimento se aplica perfeitamente ao caso discutido na presente ação, uma vez que o decurso do tempo não legitima a permanência dos atuais ocupantes dos cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano.

Em casos de total afronta aos preceitos constitucionais (como se dá face ao art. 37, II, da Constituição Federal, e ao 26, II, da Constituição Estadual), quando o vício de inconstitucionalidade acomete o ato desde a sua origem, não se pode aplicar a tese do fato consumado, pois se estaria renovando no tempo as múltiplas tensões ocorridas entre tais preceitos e os atos administrativos amparados por normas já declaradas inconstitucionais pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade de lei municipal (ADI nº 2002.000449-4).

Foi justamente nessa perspectiva que se posicionou o Ministro Joaquim Barbosa, em voto proferido na ADI 3434-MC, sustentando a impossibilidade de se aceitar a tese do “fato consumado inconstitucional”, a qual convalidaria situações de burla à aprovação prévia em concurso público:

A inconstitucionalidade da norma ora atacada é flagrante. O Supremo Tribunal Federal firmou sólida jurisprudência no sentido de que o art. 37, II, da CF rejeita qualquer burla à exigência de concurso público. Há diversos precedentes em que a tônica é a absoluta impossibilidade de se afastar esse critério de seleção dos quadros do serviço público (cf. ADI 2.689, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, 9-10-2003; ADI 1.350-MC, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, 27-9-1995; ADI 980-MC, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, 3-2-1994); ADI 951, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, 18-11-2004), até mesmo restringindo possíveis ampliações indevidas de exceções contidas na própria Constituição, a exemplo do disposto no art. 19 do ADCT (cf. ADI 1.808-MC, Rel. Min. Sydney Sanches, Pleno, 1º-2-1999). **O rigor na interpretação desse dispositivo constitucional impede inclusive formas de provimento derivado de cargo público, por ascensão interna.** Ora, na espécie, trata-se de mero enquadramento de prestadores de serviço que tenham comprovado cinco anos de trabalho, dez anos na nova versão. Não há provas, apenas o reconhecimento de um pretenso fato consumado. Dessa premissa parte a Assembleia Legislativa ao afirmar nas informações que a administração não poderia dar outra solução ao problema, pois teria decaído para a administração estadual o direito de rever os atos de contratação desses prestadores de serviço, nos termos do art. 54 da Lei 9.784/1999. **Obviamente não há que se falar em decadência**

para que a administração reveja seus atos, pois o que está em causa não é a legalidade da contratação de prestadores de serviço, mas o enquadramento determinado nos termos da norma atacada. Impossível, em casos como o presente, falar em fato consumado inconstitucional. Ante o exposto, sem maiores dificuldades, concedo a cautelar nesta ação direta em razão da inconstitucionalidade do art. 48, *caput* e parágrafo único, da Lei Complementar 38/2004 do Estado do Piauí, tanto na versão original quanto na versão da nova lei. (STF, [ADI 3.434-MC](#), voto do Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 23/08/2006, Plenário, DJ de 28-9-2007). (**destaques nossos**)

Por fim, o próprio MUNICÍPIO DO NATAL reconheceu a inconstitucionalidade dos atos de nomeação objeto do TAC na CLÁUSULA SEXTA, com o seguinte teor:

“CLÁUSULA SEXTA: O Município de Natal reconhece a inconstitucionalidade dos atos administrativos de relocação dos servidores nos cargos de Agente de Trânsito, realizados sem a observância do concurso público.”

Destarte, os atuais ocupantes dos cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano devem retornar aos seus cargos de origem, pois sua permanência nos cargos renovam no tempo a inconstitucionalidade que maculam os atos de provimento amparados por normas já declaradas inconstitucionais pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte.

II.4 – Da falta de definição das atribuições dos cargos de Agente de Trânsito e Fiscal de Transporte Urbano

A Lei Municipal nº 5.186/2000 não foi clara o suficiente na definição das atribuições dos cargos de Agente de Trânsito e Fiscal de Transporte Urbano.

Com a simples leitura dos artigos 1º e 3º da referida lei, não se consegue distinguir com nitidez as atribuições de cada cargo:

Art. 1º - Compete ao Agente de Trânsito, cargo isolado criado pela Lei Municipal nº 5.027, de 15 de julho de 1998, a fiscalização e operação do trânsito nas vias urbanas do

Município do Natal, na forma do art. 24, da lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997.

Art. 3º - Compete ao Fiscal de Transporte Urbano a Fiscalização da operação e exploração dos serviços de transporte componentes do Sistema de Transporte Público de Passageiros do Município do Natal, assim definidos na legislação específica.

Assim, conforme pactuado na CLÁUSULA QUINTA do Termo de Ajustamento de Conduta, deve o MUNICÍPIO DE NATAL, através do seu Prefeito Municipal, enviar à Câmara Municipal projeto de lei definindo as atribuições dos cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano.

III – DOS PEDIDOS:

Por todo o exposto, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO NORTE:

a) a citação do **MUNICÍPIO DE NATAL**, através de seus representantes legais, nos termos do artigo 632 do CPC, para satisfazer as obrigações pactuadas nas cláusulas PRIMEIRA, SEGUNDA, TERCEIRA, QUARTA e QUINTA DO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA, nos prazos estipulados nas referidas cláusulas, especificamente adotando as seguintes providências:

b.1) a inauguração, no prazo de 15 dias, do processo licitatório para contratação da entidade responsável pela realização do concurso público para provimento dos cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano (cláusula primeira);

b.2) a convocação, no prazo de 10 dias da conclusão da licitação prevista no item anterior, de concurso público para provimento dos cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano (cláusula segunda), com observância, no edital, do disposto na cláusula terceira do Termo de Ajustamento de Conduta;

b.3) o envio à Câmara Municipal, no prazo de um mês, através do Prefeito Municipal, de projeto de lei definindo as atribuições dos cargos de Agente de Trânsito e de Fiscal de Transporte Urbano (cláusula quinta);

b.4) o retorno dos atuais ocupantes dos cargos tão logo sejam nomeados os aprovados no referido concurso público, no prazo total de oito meses (cláusula quarta);

c) com base no artigo 645 do Código de Processo Civil, a fixação da multa diária que se sugere seja arbitrada no montante de R\$ 25.000, 00 (vinte e cinco mil reais) por dia de descumprimento, e imposta pessoalmente à autoridade recalcitrante, pelo não cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta, a partir da citação;

d) a condenação do **MUNICÍPIO DE NATAL** ao pagamento de custas e demais despesas processuais;

e) por fim, o efetivo cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta celebrado entre o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE** e o **MUNICÍPIO DE NATAL**, inclusive com a adoção de outras medidas que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento das obrigações pactuadas, com esteio no artigo 461 do Código de processo Civil.

Valor da causa, para fins legais: R\$ 1.000,00 (mil reais).

Natal/RN, 02 de fevereiro de 2011.

Afonso de Ligório Bezerra Júnior

Promotor de Justiça

Emanuel Dhayan Bezerra de Almeida

Promotor de Justiça

Silvio Ricardo Gonçalves de Andrade Brito

Promotor de Justiça

Danielli Christine de Oliveira Gomes Pereira

Promotora de Justiça

Eudo Rodrigues Leite

Promotor de Justiça