

02/02/2009

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 328-3 SANTA CATARINA

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
REQUERENTE : PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
REQUERIDO : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. DISPOSITIVO SEGUNDO O QUAL OS PROCURADORES DA FAZENDA JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS EXERCERÃO AS FUNÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INADMISSIBILIDADE. *PARQUET* ESPECIAL CUJOS MEMBROS INTEGRAM CARREIRA AUTÔNOMA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

I. O art. 73, § 2º, I, da Constituição Federal, prevê a existência de um Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, estendendo, no art. 130 da mesma Carta, aos membros daquele órgão os direitos, vedações e a forma de investidura atinentes ao *Parquet* comum.

II. Dispositivo impugnado que contraria o disposto nos arts. 37, II, e 129, § 3º, e 130 da Constituição Federal, que configuram "*clausula de garantia*" para a atuação independente do *Parquet* especial junto aos Tribunais de Contas.

III. Trata-se de modelo jurídico heterônomo estabelecido pela própria Carta Federal que possui estrutura própria de maneira a assegurar a mais ampla autonomia a seus integrantes.

IV - Inadmissibilidade de transmigração para o Ministério Público especial de membros de outras carreiras.

V. Ação julgada procedente.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso (Vice-Presidente), na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, julgar procedente a ação direta. Votou o Presidente. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente).

Brasília, 2 de fevereiro de 2009.


RICARDO LEWANDOWSKI - RELATOR



02/02/2009

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 328-3 SANTA CATARINA

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
REQUERENTE : PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
REQUERIDO : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI**: Trata-se de ação direta ajuizada pelo PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, com fundamento no art. 103, VI, da Constituição Federal, objetivando a declaração de inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 102 da Constituição do Estado de Santa Catarina, o qual estabelece que o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas será exercido pelos Procuradores da Fazenda.

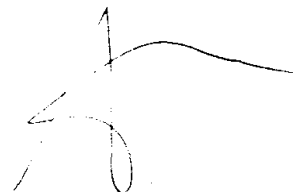
O dispositivo impugnado tem o seguinte teor:

"Art. 102.

(...)

Parágrafo único. O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas é exercido pelos Procuradores da Fazenda junto ao Tribunal de Contas."

Sustenta o autor, reportando-se à solicitação dos alunos da Escola de Preparação e Aperfeiçoamento do Ministério Público do Estado de Santa Catarina, em síntese, que houve invasão, pelo Estado-membro, da competência constitucional privativa da União



ADI 328 / SC

para legislar sobre o exercício de profissões, consoante dispõe o art. 22, XVI, da Constituição.

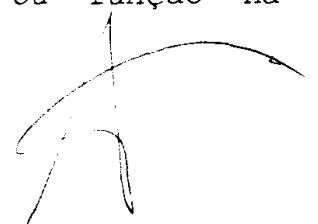
Alega, ainda, que houve ofensa aos arts. 129, §§ 2º e 3º, e 130 da Constituição Federal, segundo os quais o ingresso no Ministério Público, bem como naquele que atua junto ao Tribunal de Contas, dar-se-á mediante concurso público, salientando que a nomeação dos Procuradores da Fazenda local prescinde dessa exigência, segundo deflui do art. 5º, § 1º, da Lei 5.660, de 14 de dezembro de 1979, e do art. 1º da Lei 6.085, de 1º de julho de 1982, a seguir transcritos:

"Art. 5º. Os cargos de Procurador da Fazenda, em números de 7 (sete), isolados de provimento efetivo, são de livre nomeação pelo Governador do Estado, nos termos da parte final do § 1º do artigo 113 da Constituição do Estado.

§ 1º. Os cargos de que trata este artigo são providos por brasileiros, portadores de diploma de bacharel em direito ou possuidores de notórios conhecimentos jurídicos, ou econômicos, ou financeiros, ou de Administração Pública."

"Art. 1º. Ficam criados e incluídos 4 (quatro) cargos isolados de provimento efetivo de Procurador da Fazenda na Procuradoria Geral da Fazenda junto ao Tribunal de Contas."

Afirma, ainda, que o art. 37, II, da Carta Magna também foi violado, visto que estabelece a exigência de concurso público para o provimento de qualquer cargo, emprego ou função na



ADI 328 / SC

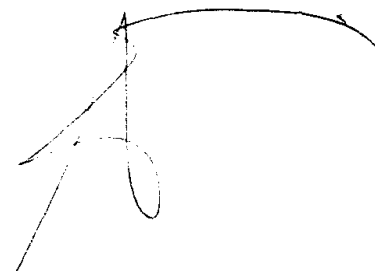
Administração Pública, salvo em se tratando de cargos de confiança.

Requisitadas as informações (fl. 20), o Presidente da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina sustentou, em suma, que o pedido é juridicamente impossível, visto que as Leis 5.660/79 e 6.085/82 foram revogadas na parte em que colidiam com o art. 37, II, da Constituição Federal.

Assinalou, ainda, que os cargos de Procurador da Fazenda junto ao Tribunal de Contas não são de livre nomeação do Governador, mas providos mediante concurso público, nos termos do art. 5º da Lei 6.745, de 28 de dezembro de 1985, *verbis*:

"Art. 5º. A admissão ao serviço público estadual dependerá sempre de aprovação prévia em concurso público, exceto para provimento de cargos em comissão."

Disse, mais, que a proibição de nomeação para cargos efetivos do Quadro de Pessoal do Estado, sem concurso público, encontra-se consagrada no art. 21, I, da Constituição do Estado de Santa Catarina.



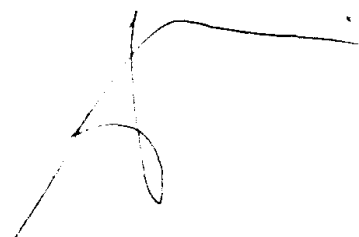
ADI 328 / SC

Afirmou, também, que a nomeação para os cargos de Procurador do Ministério Público da Fazenda junto ao Tribunal de Contas do Estado só se faz após a aprovação em concurso público.

Acrescentou, por fim, que o art. 102 da Constituição Estadual estende aos membros do Ministério Público que atuam no Tribunal de Contas local os direitos, vedações e formas de investidura aplicáveis aos membros do Ministério Público do Estado.

O Advogado-Geral da União, às fls. 46-55, acompanhando os argumentos da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina, requereu fosse julgada improcedente a ação.

O Procurador-Geral da República, da mesma forma, opinou, às fls. 64-71, pela improcedência da ação, por entender, em suma, que a Lei Maior, no art. 73, § 2º, I, prevê a existência de um Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, estendendo aos seus integrantes, no art. 130, os direitos, vedações e a forma de investidura pertinentes ao *Parquet* comum, inclusive quanto ao ingresso na carreira mediante prévio concurso público.



ADI 328 / SC

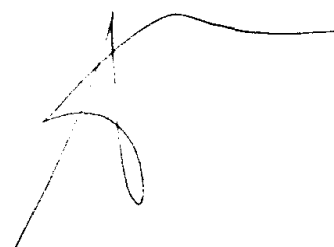
Aduziu que tais regras aplicam-se aos Tribunais de Contas Estaduais, nos termos do art. 75 da Constituição Federal, trazendo à colação as decisões proferidas nas ADIs 892-MC/RS, Rel. Min. Celso de Mello, e 1.545-MC/CE, Rel. Min. Octávio Gallotti.

Consignou, ainda, que não há falar em vedada transposição de cargos, porquanto a Lei 5.660/79, que dispõe sobre a organização da Procuradoria-Geral da Fazenda, disciplinou a atuação de seus Procuradores junto ao Tribunal de Contas local. Ademais, registrou que os dispositivos colidentes com o texto magno foram devidamente expungidos daquele diploma normativo.

Afirmou, mais, que a Lei Complementar 31/1990, que trata da organização e funcionamento do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, denomina os ocupantes dos cargos do Ministério Público especial de Procuradores da Fazenda, além de estabelecer que ingressam na carreira após aprovação em concurso público.

Instado a manifestar-se (fl. 84), o autor informou que a norma impugnada não sofreu qualquer alteração (fls. 91-92).

É o relatório, do qual serão expedidos cópias aos excelentíssimos Ministros e Ministras desta Corte.



02/02/2009

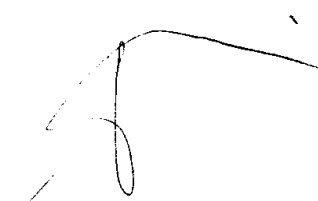
TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 328-3 SANTA CATARINAV O T O

O Sr. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI** (Relator): O art. 73, § 2º, I, da Constituição Federal, como visto, prevê a existência de um Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, estendendo, no art. 130, aos membros desse *Parquet* especial, os direitos, as vedações e a forma de investidura que dizem respeito ao MP comum, inclusive no tocante à exigência de prévio concurso público para o ingresso na carreira.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, de seu turno, firmou entendimento no sentido de que tais dispositivos, aplicáveis também aos Tribunais de Contas dos Estados, destinam-se a assegurar que os membros desse *Parquet* especial possam atuar com plena autonomia. Essa garantia é reforçada pela previsão de que integrem um órgão dotado de estrutura própria, que não se confunde com a de outras carreiras do serviço público.

Ao debruçar-se sobre o tema, o Relator da ADI 789, Ministro Celso de Mello, intitulou o art. 130 da CF de "cláusula de garantia", assentando que ela se acha "vocacionada, no âmbito



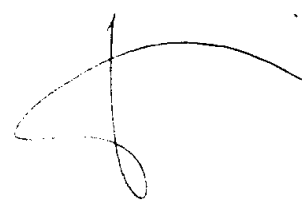
ADI 328 / SC

de sua destinação tutelar, a proteger os membros do Ministério Público especial no relevante desempenho de suas funções perante os Tribunais de Contas".

Isso significa que não se pode admitir, seja a que título for, a transmigração de integrantes de outras carreiras públicas para o *Parquet* que atua na Cortes de Contas, sob pena de violação da mencionada "cláusula de garantia", que permite aos seus membros agir com plena independência no exercício de sua função de fiscal da lei, no respectivo âmbito de atuação.

Ao apreciar caso semelhante ao destes autos, o Tribunal Pleno, na ADI 1.545-1, Relator o Ministro Octavio Galotti, deferiu pedido de medida liminar para suspender dispositivo de diploma normativo do Estado de Sergipe, em acórdão assim ementado:

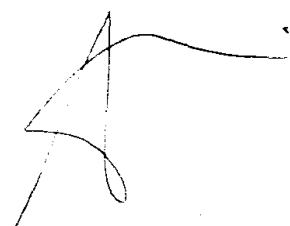
"Relevância da arguição de inconstitucionalidade, perante o art. 130 da Constituição Federal, do art. 26 da Lei Complementar sergipana nº 4-90, que implica o funcionamento, junto ao Tribunal de Contas, de órgão do Ministério Público comum, bem como, perante o art. 37, II, também da Carta da República, do art. 83 do mesmo diploma estadual que transpõe, para cargos de Procurador de Justiça, os ocupantes dos de Procurador da Fazenda Pública junto ao Tribunal de Contas".



ADI 328 / SC

Não procede, *data venia*, o argumento da douta Procuradoria-Geral da República de que o dispositivo impugnado nesta ação apenas consagraria situação existente antes da vigente Carta Magna, cuidando-se de simples "*denominação dos cargos do Parquet especial*", sem maiores conseqüências de ordem jurídica (fl. 70).

Com efeito, o parágrafo único do art. 102 da Carta catarinense, ao estabelecer que "*o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas é exercido pelos Procuradores da Fazenda junto ao Tribunal de Contas*", atenta contra a autonomia da instituição, apartando-se da jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que os integrantes do *Parquet especial* que oficiam junto aos Tribunais de Contas integram carreira exclusiva, que não admite o ingresso de membros de outras carreiras da Administração Estatal, ainda que nelas tenham ingressado por concurso público (ADIs 263/RO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 789/DF, Rel. Min. Celso de Mello, 1.545/SE, Rel. Octavio Gallotti, 2.068/MG, Rel. Sydney Sanches, 2.884/RJ, Rel. Celso de Mello, 2,378/GO, rel. Min. Maurício Corrêa, 3.160/CE, Rel. Min. Celso de Mello, 3.192/ES, Rel. Min. Eros Grau).



ADI 328 / SC

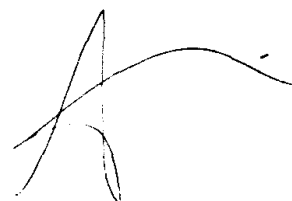
A doutrina também não discrepa de tal entendimento. Segundo ensina Alberto Sevilha, "na jurisdição própria dos Tribunais de Contas a missão de 'custos legis' é exclusiva do Ministério Público Especial, **sendo inconstitucional a designação de qualquer outra instituição para o exercício de tal função**" (grifei).¹

José Afonso da Silva ressalta, igualmente, a especificidade das funções dos membros desse Parquet especial, assinalando que a estes "compete o exercício de suas funções essenciais de custos legis, **porque a representação das Fazendas Públicas, ai, como em qualquer outro caso, é função dos respectivos procuradores, nos termos dos arts. 131 e 132**" (grifei).²

Isso posto, pelo meu voto, julgo procedente a presente ação direta para declarar a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 102 da Constituição do Estado de Santa Catarina, prejudicado o pedido de medida liminar.

¹ SEVILHA, Alberto. O Ministério Público junto aos Tribunais de Contas. Revista de Direito e Administração Pública. IV/31, p. 10-13.

² SILVA, José Afonso. Comentário contextual à Constituição. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 604.



02/02/2009

TRIBUNAL PLENO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 328-3 SANTA CATARINA

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro Ricardo Lewandowski, seria o aproveitamento de Procuradores da Fazenda?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - A dicção deste parágrafo único do artigo 102 é a seguinte:

"Parágrafo único. O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas é exercido pelos Procuradores da Fazenda junto ao Tribunal de Contas".

Ou seja, atribui-se aos Procuradores da Fazenda, que atuam junto ao Tribunal de Contas, o exercício do mister que a Constituição atribui aos membros desse **parquet** especial.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:
É a ADI nº 2.884, Vossa Excelência foi Relator

02/02/2009

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 328-3 SANTA CATARINAVOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Houve muito dúvida quanto a isso à luz da Constituição de 1967 com o emendação de 1969. Mas agora, à luz da Constituição de 1988, não há dúvida de que o Ministério Público especial é um Ministério Público de Contas, separado, portanto, do Ministério Público comum. São duas categorias de Ministério Público, sem nenhuma dúvida.

Eu acompanho.

-.....-



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 328-3

PROCED.: SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

REQTE.: PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

REQDO.: ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação direta. Votou o Presidente. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente). Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Cezar Peluso (Vice-Presidente). Plenário, 02.02.2009.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cármen Lúcia e Menezes Direito.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr.
Roberto Monteiro Gurgel Santos.


Luiz Tomimatsu
Secretário