

Informativo 537 do STF

Brasília, 2 a 6 de março de 2009 Nº 537

Data (páginas internas): 12 de março de 2009

Este Informativo, elaborado a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Turmas e do Plenário, contém resumos não-oficiais de decisões proferidas pelo Tribunal. A fidelidade de tais resumos ao conteúdo efetivo das decisões, embora seja uma das metas perseguidas neste trabalho, somente poderá ser aferida após a sua publicação no Diário da Justiça.

SUMÁRIO

Plenário

Precatórios: Pessoas Jurídicas Distintas e Ausência de Quebra de Ordem
Ministério Público do Trabalho e Ilegitimidade de Atuação perante o STF
Nepotismo e Conselheiro de Tribunal de Contas - 1
Nepotismo e Conselheiro de Tribunal de Contas - 2
Precatório. Correção de Cálculos - 2
Trânsito e Vício Formal - 1
Trânsito e Vício Formal - 2
Criação de Órgão e Vício Formal
Remuneração de Servidor Público e Vício Formal
ADI e Criação de Quadro Suplementar de Assistente Jurídico
Organização dos Serviços Notariais e de Registros e Vício Formal - 1
Organização dos Serviços Notariais e de Registros e Vício Formal - 2
Remuneração de Servidor Público e Vício Formal
ADI e Autonomia Financeira e Administrativa do Poder Judiciário
ADI e Princípio do Concurso Público
Vinculação de Receitas e Vício Formal
Tráfico de Drogas e Progressão de Regime
Prisão Cautelar e Art. 3º da Lei 9.613/98 - 1
Prisão Cautelar e Art. 3º da Lei 9.613/98 - 2
Prisão Cautelar e Art. 3º da Lei 9.613/98 - 3
Direito de Recorrer em Liberdade - 4
Art. 595 do CPP e Não-recepção
Crimes contra os Costumes: Vítima Pobre e Legitimidade - 1
Crimes contra os Costumes: Vítima Pobre e Legitimidade - 2

1ª Turma

Cumprimento de Pena e Prisão Domiciliar
Falsa Identidade e Autodefesa

2ª Turma

Intimação para Constituir Defensor e Nulidade
Perda dos Dias Remidos: Procedimento Administrativo Disciplinar e Ausência de Interrogatório Judicial
HC e Controle Abstrato de Constitucionalidade

Clipping do DJ

Transcrições

Ministério Público do Trabalho e Ilegitimidade de Atuação perante o STF (Rcl 4453 AgR-AgR-MC/SE)

Inovações Legislativas

PLENÁRIO

Precatórios: Pessoas Jurídicas Distintas e Ausência de Quebra de Ordem

O Tribunal, por maioria, conheceu em parte de reclamação proposta pelo Estado do Ceará contra ato do presidente do tribunal de justiça local — que expedira, contra ele, ordem de seqüestro de verbas públicas, por considerar haver quebra de ordem cronológica que desfavorecia o pagamento dos créditos dos interessados — e, na parte conhecida, julgou procedente o pedido nela formulado. Aplicou-se a orientação firmada no julgamento da Rcl 3219 AgR/CE (DJE de 23.11.2007), no sentido de que não se caracteriza quebra de precedência na ordem cronológica, quando se trate de precatórios judiciais cujo pagamento incumbe a pessoas jurídicas distintas, embora pertencentes ao mesmo ente federado. Na espécie, sustentava o reclamante ofensa à autoridade da decisão do Supremo tomada na Rcl 1662/SP (DJU de 19.9.2003) e no RE 362519/PR (DJU de 19.12.2002), bem como contrariedade à Súmula 121 da Corte. Esclarecia, ainda, que o precatório eleito como paradigma pelo referido tribunal estadual para verificação da quebra de ordem cronológica fora expedido contra ele, ao passo que o precatório relativo aos interessados instrumentalizaria dívida oponível ao Instituto de Previdência do Estado do Ceará - IPEC. Preliminarmente, não se conheceu da reclamação quanto aos argumentos fundados em precedentes desprovidos de eficácia vinculante e *erga omnes* e de cuja relação processual o reclamante e os interessados não fizeram parte. Vencido o Min. Marco Aurélio, que julgava o pleito improcedente.

Rcl 3138/CE, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4.3.2009. (Rcl-3138)

Ministério Público do Trabalho e Ilegitimidade de Atuação perante o STF

Incumbe privativamente ao Procurador-Geral da República exercer as funções do Ministério Público junto ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 46 da Lei Complementar 75/93. Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, não conheceu de agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Trabalho contra decisão que não conheceu de idêntico recurso por ele também interposto ante sua ilegitimidade. O primeiro agravo regimental impugnava decisão que deferira medida liminar pleiteada em reclamação para suspender o trâmite de ação civil pública proposta pelo agravante perante juízo de vara do trabalho de Aracaju/SE. Asseverou-se que, não obstante a disposição expressa nos artigos 15 da Lei 8.038/90 e 159 do RISTF no sentido de que qualquer interessado pode impugnar o pedido formulado pelo reclamante, o Ministério Público do Trabalho não tem legitimidade para atuar perante o Supremo. Aduziu-se que o art. 83 da Lei Complementar 75/93 estabelece que o exercício das atribuições do Ministério Público do Trabalho se circunscreve aos órgãos da Justiça do Trabalho. Acrescentou-se que os artigos 90, 107 e 110 dessa lei, ao disporem sobre as atribuições do Procurador-Geral do Trabalho, dos Subprocuradores-Gerais do Trabalho e dos Procuradores Regionais do Trabalho, prevêm que eles deverão atuar, respectivamente, junto ao Plenário do Tribunal Superior do Trabalho, a este e nos ofícios na Câmara de Coordenação e Revisão, e aos Tribunais Regionais do Trabalho. Concluiu-se que, tendo sido interposto o agravo regimental contra decisão proferida em reclamação ajuizada nesta Casa, não se trataria de processo sujeito à competência da Justiça do Trabalho, mas do próprio Supremo, razão por que a atuação do Ministério Público do Trabalho nele usurparia a atribuição conferida privativamente ao Procurador-Geral da República. Vencido o Min. Marco Aurélio que

conhecia do recurso, salientando que, se há um ato que se diz prejudicial à parte, interposto o agravo, a conclusão sobre a ilegitimidade da parte não conduziria ao não conhecimento desse recurso, sendo necessário conhecer da matéria de fundo até mesmo para se definir se a parte é legítima ou não. Leia o inteiro teor do voto condutor do acórdão na seção “Transcrições” deste Informativo.

Rcl 4453 AgR-AgR-MC/SE, rel. Min. Ellen Gracie, 4.3.2009. (Rcl-4453)

Nepotismo e Conselheiro de Tribunal de Contas - 1

Por vislumbrar ofensa à Súmula Vinculante 13 (“*A nomeação de cônjuge, companheiro, ou parente, em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na Administração Pública direta e indireta, em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.*”), o Tribunal deu provimento a agravo regimental interposto contra decisão que indeferira pedido de liminar em reclamação ajuizada contra decisão de 1º grau que, no bojo de ação popular movida pelo reclamante, mantivera a posse do irmão do Governador do Estado do Paraná no cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas local, para o qual fora por este nomeado. Asseverou-se, de início, que o caso sob exame apresentaria nuances que o distinguiriam da situação tratada no julgamento do RE 579951/RN (DJE de 24.10.2008), na qual se declarou que a prática do nepotismo no âmbito dos três Poderes da República afronta à Lei Maior, e, ressaltando-se a diferença entre cargo estritamente administrativo e cargo político, reputara-se nulo o ato de nomeação de um motorista e hígido o do Secretário Municipal de Saúde, não apenas por se tratar de um agente político, mas por não ter ficado evidenciada a prática do nepotismo cruzado, nem a hipótese de fraude à lei. Esclareceu-se, no ponto, que, em 24.6.2008, o Presidente do Tribunal de Contas daquela unidade federada encaminhara ofício ao Presidente da Assembléia Legislativa, informando a vacância de cargo de Conselheiro, em decorrência de aposentadoria, a fim de que se fizesse a seleção de um novo nome, nos termos dos artigos 54, XIX, a e 77, § 2º, da Constituição estadual. O expediente fora lido em sessão no mesmo dia em que recebido, mas protocolizado no dia subsequente. Neste dia, a Comissão Executiva da Assembléia Legislativa editara o Ato 675/2008, abrindo o prazo de 5 dias para as inscrições de candidatos ao aludido cargo vago, além de estabelecer novas regras para o procedimento de escolha e indicação da Casa, em especial para transformar a votação de secreta em nominal, segundo uma única discussão. Destacou-se que tal ato fora publicado em jornal no Diário da Assembléia somente em 9.7.2008, e que, no mesmo dia, em Sessão Especial Plenária, os Deputados Estaduais integrantes da Assembléia Legislativa elegeram o irmão do Governador para ocupar o cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas, tendo o Governador, no dia 10.7.2008, assinado o Decreto 3.041, que aposentou o anterior ocupante do cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas estadual, o Decreto 3.042, que exonerou o irmão do cargo de Secretário do Estado da Educação, e o Decreto 3.044, que o nomeou para exercer o mencionado cargo de Conselheiro.

Rcl 6702 AgR-MC/PR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 4.3.2009. (Rcl-6702)

Nepotismo e Conselheiro de Tribunal de Contas - 2

Entendeu-se que estariam presentes os requisitos autorizadores da concessão da liminar. Considerou-se que a natureza do cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas não se enquadraria no conceito de agente político, uma vez que exerce a função de auxiliar do Legislativo no controle da Administração Pública, e que o processo de nomeação do irmão do Governador, ao menos numa análise perfunctória dos autos, sugeriria a ocorrência de vícios que maculariam a sua escolha por parte da Assembléia Legislativa do Estado. Registrou-se o aqodamento, no mínimo suspeito, dos atos levado a cabo na referida Casa Legislativa para ultimar o processo seletivo, o que indicaria, quando mais não seja, a tentativa de burlar os princípios da publicidade e impessoalidade que, dentre outros, regem a Administração Pública em nossa sistemática constitucional. Observou-se que a aprovação do irmão do Governador para o cargo dera-se inclusive antes de escoado integralmente o prazo aberto para a inscrição de candidatos ao mesmo, cuja vacância, ao menos do ponto de vista formal, ocorrera apenas em 10.7.2009. Afirmou-se, também, ser de duvidosa constitucionalidade, em face do princípio da simetria, a escolha de membros do Tribunal de Contas pela Assembléia Legislativa por votação aberta, tendo em conta o disposto no art. 52, III, b, da CF. Concluiu-se que, além desses fatos, a nomeação do irmão, pelo Governador, para ocupar o cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas, agente incumbido pela Constituição de fiscalizar as contas do nomeante, estaria a sugerir, em princípio, desrespeito aos mais elementares postulados republicanos. Por conseguinte, deferiu-se, por unanimidade, a liminar, para sustar os efeitos da nomeação sob exame até o julgamento da mencionada ação popular. Por maioria, determinou-se a imediata comunicação da decisão, ficando vencido, neste ponto, o Min. Marco Aurélio. O Min. Menezes Direito fez ressalva no sentido de não se comprometer com a manifestação do relator acerca da natureza do cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas.

Rcl 6702 AgR-MC/PR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 4.3.2009. (Rcl-6702)

Precatório. Correção de Cálculos - 2

Em conclusão, o Tribunal, por maioria, julgou procedente pedido formulado em reclamação na qual se apontava desrespeito à autoridade da decisão do STF na ADI 1662 MC/SP (DJU de 20.3.98), em face de acórdão do TST que provera recurso ordinário, deferindo pedido de revisão de cálculos de liquidação em precatórios trabalhistas para limitar o pagamento de diferenças salariais derivadas de planos econômicos à data-base da categoria dos reclamantes — v. Informativo 359. Considerou-se que o ato impugnado ofenderia o entendimento fixado naquela ADI, no sentido de que a correção de cálculos só é possível em relação a diferenças resultantes de erros materiais ou aritméticos ou de inexatidões dos cálculos dos valores precatórios, porquanto a limitação dos cálculos à data-base dos servidores na fase de precatório implicaria alterar os critérios de cálculo adotados e, por conseguinte, os limites da sentença exequenda, já transitada em julgado. Vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Ellen Gracie, que julgavam improcedente o pleito, ao fundamento de que o acórdão reclamado não teria afrontado o comando da decisão do Supremo tomada na ADI 1662, em razão de não ter determinado alteração do critério para os cálculos, em sede de precatório, nem promovido incidência de índice de correção diverso do que fora utilizado pelo juiz natural da causa, mas apenas admitido a retificação da conta com a finalidade de adequá-la às normas legais que regulavam as diferenças salariais decorrentes dos planos econômicos, as quais poderiam ser consideradas comandos implícitos do

próprio título exequendo, questão que não fora objeto de decisão da Corte na referida ação direta.

Rcl 2267/MA, rel. orig. Min. Nelson Jobim, rel.p/ o acórdão Min. Menezes Direito, 4.3.2009. (Rcl-2267)

Trânsito e Vício Formal - 1

Por vislumbrar afronta ao art. 22, XI, da CF, que atribui à União a competência privativa para legislar sobre trânsito, o Tribunal, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta proposta pelo Governador do Distrito Federal para declarar a inconstitucionalidade da Lei distrital 1.925/98, que dispõe sobre a obrigatoriedade da iluminação interna dos veículos automotores fechados, no período das dezoito às seis horas, quando se aproximarem de blitz ou barreira policial. Salientou-se que inexistia lei complementar que autorize o DF a legislar sobre a fiscalização e o policiamento de trânsito e que tal matéria, que envolve tipificação de ilícitos e cominação de penas, foi objeto de tratamento específico do Código de Trânsito Brasileiro - CTB, editado no exercício daquela competência privativa. Vencido o Min. Marco Aurélio que julgava o pleito improcedente por considerar cuidar-se, no caso, de matéria concernente à segurança pública. Precedentes citados: ADI 1704/MT (DJU de 20.9.2002); ADI 1592/DF (DJU de 9.5.2003); ADI 1972 MC/RS (j. em 16.6.99); ADI 1973 MC/RJ (j. em 16.6.99); ADI 3049 MC/AL (DJU de 12.3.2004); ADI 3323/DF (DJU de 23.9.2005).

ADI 3625/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 4.3.2009. (ADI-3625)

Trânsito e Vício Formal - 2

Também por entender caracterizada a ofensa ao art. 22, XI, da CF, o Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta proposta pelo Governador do Distrito Federal para declarar a inconstitucionalidade da Lei distrital 3.918/2006, que dispõe sobre a instalação de aparelho, equipamento ou qualquer outro meio tecnológico de controle de velocidade de veículos automotores nas vias do DF. Assentou-se, ainda, que o tema objeto da lei impugnada já está devidamente condensado em legislação federal específica (Resolução 146/2003, do Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, editada com base na Lei 9.507/97 - CTB e Decreto 4.711/2003).

ADI 3897/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 4.3.2009. (ADI-3897)

Criação de Órgão e Vício Formal

Por entender usurpada a competência privativa do Chefe do Poder Executivo para iniciar projeto de lei que disponha sobre criação, estruturação e atribuições de órgãos da Administração Pública (CF, art. 61, § 1º, II, e), de observância obrigatória pelos Estados-membros, tendo em conta o princípio da simetria, o Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil - ADEPOL para declarar a inconstitucionalidade da EC 35/2005, do Estado do Rio de Janeiro, que criou uma instituição responsável pelas perícias criminalística e médico-legal. Alguns precedentes citados: ADI 2808/RS (DJU de 17.11.2006); ADI 2302/RS (DJU de 24.3.2006); ADI 1182/DF (DJU de 10.3.2006); ADI 2569/CE (DJU de 2.5.2003); ADI 2417 MC/SP (DJU de 18.5.2001).

ADI 3644/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 4.3.2009. (ADI-3644)

Remuneração de Servidor Público e Vício Formal

Por entender usurpada a iniciativa reservada ao Chefe do Poder Executivo para instauração do processo legislativo em tema concernente a servidores públicos, seu regime jurídico e aumento de sua remuneração (CF, art. 61, § 1º, II, a e c), de observância obrigatória pelos Estados-membros, ante o princípio da simetria, o Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pelo Procurador-Geral da República para declarar a inconstitucionalidade do art. 24, § 11, VI, da Constituição do Estado do Maranhão, o qual estabelece que o valor do soldo de praça da Polícia Militar não pode ser inferior ao salário-mínimo vigente. Precedente citado: RE 241694/RS (DJU de 18.6.99).

ADI 3555/MA, rel. Min. Cezar Peluso, 4.3.2009. (ADI-3555)

ADI e Criação de Quadro Suplementar de Assistente Jurídico

O Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pelo Governador do Estado de Minas Gerais para declarar a inconstitucionalidade do art. 4º, e seus §§ 1º a 3º, da Lei estadual 3.054/98, resultante de emenda parlamentar, que criou quadro suplementar de Assistente Jurídico de estabelecimento penitenciário, enquadrando nele servidores que estavam em exercício nas penitenciárias, e vinculou a remuneração destes à do Defensor Público de 1ª Classe. Entendeu-se que os dispositivos impugnados incorrem tanto em vício formal quanto material. Asseverou-se que o projeto de lei apresentado ao Poder Legislativo, do qual se originou a lei mineira em questão, disciplinava, inicialmente, apenas o transporte de prisioneiros, e que a emenda legislativa passou a dispor sobre matéria de iniciativa privativa do Governador que, ademais, haveria de ser tratada por lei específica, tendo gerado aumento de despesa sem prévia dotação orçamentária (CF, artigos 37, X; 61, § 1º, II, a e c, 63, I). Considerou-se, ainda, que as normas em questão não teriam observado nem o princípio do concurso público (CF, art. 37, II), por garantir, a servidores que exerciam funções ou cargos públicos diversos, a investidura permanente na função pública de assistente penitenciário, nem o disposto no art. 37, XIII, da CF, que veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Alguns precedentes citados: ADI 507/AM (DJU de 8.8.2003); ADI 64/RO (DJU de 22.2.2008); ADI 3114/SP (DJU de 7.4.2006); ADI 2079/SC (DJU de 18.6.2004); ADI 2569/CE (DJU de 2.5.2003); ADI 3061/AP (DJU de 9.6.2006); ADI 2873/PI (DJU de 9.11.2007); ADI 2364 MC/AL (DJU de 14.12.2001); ADI 2895/AL (DJU de 20.5.2005); ADI 955/PB (DJU de 25.8.2006); ADI 1977/PB (DJU de 2.5.2003); ADI 237/RJ (DJU de 1º.7.93).

ADI 2113/MG, rel. Min. Cármen Lúcia, 4.3.2009. (ADI-2113)

Organização dos Serviços Notariais e de Registros e Vício Formal - 1

Por entender usurpada a competência privativa dos Tribunais para a iniciativa de leis que disponham sobre a organização do serviço notarial e de registro (CF, art. 96, I, b), o Tribunal, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pelo Procurador-Geral da República para declarar, com eficácia *ex tunc*, a inconstitucionalidade da Lei 12.227/2006, do Estado de São Paulo, que regulamenta o art. 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição estadual, estabelece a organização básica dos serviços notariais e de registros, as regras do concurso público de provimento da titularidade de delegação das serventias, e dá outras providências. Inicialmente, o Tribunal rejeitou, por unanimidade, a preliminar de perda de objeto da ação — suscitada em face da

existência de outra ação direta contra a mesma lei estadual julgada perante o Tribunal de Justiça local, e, por maioria, a de não conhecimento da ação — alegada ante a falta de ataque de dispositivo da Constituição estadual que daria competência privativa ao Governador para iniciativa de leis relativas aos serviços notariais (art. 24, § 2º, item 6).

ADI 3773/SP, rel. Min. Menezes Direito, 4.3.2009. (ADI-3773)

Organização dos Serviços Notariais e de Registros e Vício Formal - 2

Relativamente à primeira preliminar, levou-se em conta a orientação firmada no julgamento da ADI 1423 MC/SP (DJU de 22.9.96), segundo a qual, quando tramitam paralelamente duas ações diretas de inconstitucionalidade, uma no Tribunal de Justiça local e outra no Supremo, contra a mesma lei estadual impugnada, suspende-se o curso daquela proposta perante a Corte estadual até o julgamento final da ação direta proposta perante o Supremo. Afirmou-se que, no caso, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo sequer poderia ter dado seqüência à representação de inconstitucionalidade, mas considerou-se que, não obstante julgada procedente a representação, teria sido contra ela interposto recurso extraordinário, ainda pendente do juízo de admissibilidade. No que tange à segunda preliminar, prevaleceu o entendimento de que o art. 24, § 2º, item 6, da Constituição estadual não constituiria fundamento de validade para a norma ordinária impugnada. Vencidos, quanto a essa preliminar, os Ministros Menezes Direito, relator, Eros Grau e Marco Aurélio que a acolhiam por considerar que a referida norma constitucional estadual, sendo fundamento de validade para o vício formal da lei estadual sob exame, deveria ter sido atacada na inicial. Durante o julgamento da segunda preliminar, o Tribunal discutiu sobre a possibilidade de, no caso, avançar para se pronunciar, *incidenter tantum*, sobre a constitucionalidade, ou não, da referida norma da Constituição estadual, embora não impugnada na inicial. Tal questão, diante da tese prevalecente quanto à segunda preliminar, ficou superada. Vencido, quanto ao mérito, o Min. Marco Aurélio, que julgava o pleito improcedente.

ADI 3773/SP, rel. Min. Menezes Direito, 4.3.2009. (ADI-3773)

Remuneração de Servidor Público e Vício Formal

Por reputar usurpada a competência privativa do Chefe do Poder Executivo para iniciar projeto de lei que verse sobre a criação de cargos, funções ou empregos públicos na Administração ou sobre o aumento de sua remuneração (CF, artigos 61, § 1º, II, a; e 63, I), de observância obrigatória pelos Estados-membros, tendo em conta o princípio da simetria, o Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta, proposta pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul, para declarar a inconstitucionalidade do art. 6º da Lei estadual 11.467/2000, resultante de emenda parlamentar, a qual estabelece que “*dentro do prazo de 60 (sessenta) dias, o Poder Executivo encaminhará projeto de lei dispondo sobre a política salarial para todos os servidores públicos do Estado do Rio Grande do Sul, civis e militares, inclusive do Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul e demais autarquias e fundações públicas, ouvidos os diversos segmentos dos servidores e respeitados os índices de revisão, aumento e reajuste até então legalmente concedidos*”. Alguns precedentes citados: ADI 2129/MS (DJE de 20.6.2008); ADI 2569/CE (DJU de 2.5.2003); ADI 1955/RO (DJU de 19.3.2003).

ADI 2801/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 4.3.2009. (ADI-2801)

ADI e Autonomia Financeira e Administrativa do Poder Judiciário

Por considerar caracterizada a ofensa à independência e harmonia dos Poderes e à autonomia administrativa e financeira do Poder Judiciário (CF, artigos 2º, 96 e 99, respectivamente), o Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB para declarar a inconstitucionalidade da Lei alagoana 5.913/97, que cria a Central de Pagamentos de Salários do Estado de Alagoas - CPSAL, e inclui entre as responsabilidades desta a de “*aferir, e endossar, a legalidade funcional, e os proventos, de cada servidor público*”, “*produzir os documentos e relatórios necessários ao pagamento dos estímulos do funcionalismo público*”, e “*prover, com exclusividade, o pagamento de todos os servidores públicos, abrangendo os das administrações direta e indireta, fundacional pública e autárquica, dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, do Ministério Público Estadual e do Tribunal de Contas do Estado*” — v. Informativo 67. Reportou-se, ademais, ao que decidido na ADI 3367/DF (DJU de 22.9.2006), em que declarada a constitucionalidade da criação do Conselho Nacional de Justiça - CNJ exatamente por se tratar de órgão interno de controle administrativo, financeiro e disciplinar da magistratura, ou seja, por não constituir órgão externo à estrutura do Poder Judiciário, salientando o fato de se ter posto ali em evidência a vedação constitucional a interferências externas que possam, de alguma forma, afetar negativamente a independência da magistratura. Observou-se, ainda, que a circunstância de a CPSAL ser composta também por representante do Poder Judiciário não afastaria o vício da inconstitucionalidade, e que esse fato, além de permitir que o Poder Judiciário interferisse indevidamente nos demais Poderes, não garantiria que sua atuação, as suas ponderações e escolhas, quanto a seus servidores, prevalecessem. Outros precedentes citados: ADI 1051/SC (DJU de 13.10.95); ADI 135/PB (DJU de 15.8.97); ADI 183/MT (DJU de 31.10.97); ADI 98/MT (DJU de 31.10.97); ADI 137/PA (DJU de 3.10.97); ADI 2831 MC/RJ (DJU de 28.5.2004).

ADI 1578/AL, rel. Min. Cármen Lúcia, 4.3.2009. (ADI-1578)

ADI e Princípio do Concurso Público

O Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pelo Procurador-Geral da República para declarar a inconstitucionalidade da Resolução 825/2002, da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, que transforma em cargos do Quadro da Secretaria da Assembléia Legislativa - QSAL “*as funções-atividades dos servidores estáveis, por força do art. 19 das Disposições Constitucionais Transitórias*”. Entendeu-se que, a pretexto de promover a “*reclassificação nominal e o enquadramento*” de servidores ao QSAL, a norma impugnada criou forma derivada de provimento de cargo público, em flagrante desrespeito ao que disposto no art. 37, II, da CF. Alguns precedentes citados: ADI 2364 MC/AL (DJU de 14.12.2001); ADI 951/SC (DJU de 29.4.2005); ADI 388/RO (DJU de 19.10.2007); ADI 1611 MC/GO (DJU de 4.3.2005); ADI 2145 MC/MS (DJU de 31.0.2003); ADI 368/ES (DJU de 2.5.2003); ADI 1854/PI (DJU de 4.5.2001); ADI 1230/DF (DJU de 6.9.2001); ADI 850 MC/RO (DJU de 21.5.93); ADI 483 MC/PR (DJU de 31.5.91).

ADI 3342/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 4.3.2009. (ADI-3342)

Vinculação de Receitas e Vício Formal

O Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pelo Governador do Estado de Minas Gerais para declarar a inconstitucionalidade dos §§

1º e 2º do art. 199 da Constituição estadual, na redação decorrente da EC 47/2000, de iniciativa parlamentar, que vinculam a aplicação mínima do percentual de 2% da receita orçamentária corrente ordinária a duas instituições de ensino — a Universidade do Estado de Minas Gerais e a Universidade Estadual de Montes Claros —, e dispõem que 7,5% desses recursos serão aplicados prioritariamente na criação e implantação de cursos superiores nos vales do Jequitinhonha e do Mucuri. Entendeu-se que os referidos dispositivos violam a reserva de norma de iniciativa do Chefe do Poder Executivo para dispor sobre as três peças orçamentárias (Plano Plurianual, Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei Orçamentária Anual), e nas quais se encontra a atribuição de destinação específica aos recursos financeiros geridos pelo Estado. Asseverou-se que a fixação do plano de alocação dos recursos públicos interfere diretamente na capacidade do ente federado de cumprir as obrigações que lhe são impostas pela Constituição, bem como afeta a forma como as políticas públicas poderão ser executadas. Ressaltou-se que a circunstância de a vinculação da receita ser produto de emenda à Constituição estadual não afasta o vício de inconstitucionalidade, já que o art. 165 da CF resguarda a iniciativa do Chefe do Poder Executivo contra qualquer espécie de norma que afete diretamente a elaboração das referidas peças orçamentárias. Por arrastamento, declarou-se a inconstitucionalidade da alínea f do inciso IV do art. 161, também da Constituição estadual, que exclui da proibição de vinculação específica de produto arrecadado com impostos os valores que se destinariam às entidades educacionais a que se refere, haja vista que tal norma só teria sentido se mantida a constitucionalidade do aludido art. 199, §§ 1º e 2º. Precedentes citados: ADI 13/SC (DJE de 28.9.2007); ADI 3178/AP (DJU de 2.3.2007); ADI 1689/PE (DJU de 2.5.2003).

ADI 2447/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4.3.2009. (ADI-2447)

Tráfico de Drogas e Progressão de Regime

O Tribunal proveu, parcialmente, recurso ordinário em *habeas corpus*, afetado ao Pleno pela 1ª Turma, no qual se questionava a possibilidade, ou não, de progressão do regime de cumprimento da pena corporal imposta no período de vigência da redação originária do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 (“*Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: ... §1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida integralmente em regime fechado.*”). Tratava-se, na espécie, de *writ* em que condenado à pena em regime integralmente fechado pela prática do crime de tráfico de substância entorpecente requeria a progressão do regime prisional. De início, ressaltou-se que o julgamento do STF em processos subjetivos, relacionados à situação dos autos, não alterara a vigência da regra contida no referido art. 2º, § 1º, daquela lei. Assim, surgira a necessidade de edição da Lei 11.464/2007 para que houvesse a alteração da redação do dispositivo legal, com base na orientação firmada pela Corte no HC 82959/SP (DJU de 1º.9.2006). Assentou-se que o sistema jurídico anterior ao advento da Lei 11.464/2007 seria mais benéfico ao condenado em matéria de requisito temporal — impondo apenas o cumprimento de 1/6 da pena — comparativamente ao sistema implantado pela novel lei, que exige 2/5 ou 3/5, dependendo do caso. Dessa forma, entendeu-se possível a concessão parcial da ordem, para que haja o exame, pelo juiz da execução, do pedido de progressão do regime prisional do paciente, considerando-se o requisito temporal de cumprimento de 1/6 da pena e a presença, ou não, dos demais pressupostos. Precedente citado: HC 94025/SP (DJE de 1º.8.2008).

RHC 91300/DF, rel. Min. Ellen Gracie, 5.3.2009. (RHC-91300)

Prisão Cautelar e Art. 3º da Lei 9.613/98 - 1

Em conclusão de julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu *habeas corpus* em que pleiteada a revogação de prisão cautelar decretada em desfavor de servidor público condenado pela prática de crimes contra a Administração Pública e de lavagem de dinheiro, em decorrência de integrar quadrilha estruturada para fraudar normas regentes da Zona Franca de Manaus mediante o cometimento de vários delitos (artigos 288, 317, 318 e 299, c/c o art. 304, do CP e art. 1º, V, da Lei 9.613/98). Na espécie, a sentença determinara a imediata custódia do paciente com fundamento nas circunstâncias judiciais e no art. 3º da Lei 9.613/98 (“*Os crimes disciplinados nesta Lei são insuscetíveis de fiança e liberdade provisória e, em caso de sentença condenatória, o juiz decidirá fundamentadamente se o réu poderá apelar em liberdade.*”). A impetração sustentava que a segregação do paciente decorreria da aplicação imediata do art. 3º da Lei 9.613/98, dispositivo este que reputava inconstitucional. Requeria, ainda, a extensão dos efeitos de ordem concedida a co-réus pela Corte de origem. Na sessão de 14.4.2004, o Tribunal, vencidos os Ministros Marco Aurélio, relator, e Cezar Peluso, recusou o pleito de extensão previsto no art. 580 do CPP, tendo deferido, também por votação majoritária, cautelar, em virtude da pendência de outra causa de pedir, para que o paciente aguardasse em liberdade o julgamento final do *writ*. Na ocasião, ficaram vencidos, no ponto, os Ministros Carlos Velloso e Celso de Mello. Na mesma assentada, o Min. Marco Aurélio proferiu voto no sentido de conceder a ordem para afastar o recolhimento imediato do paciente e declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 3º da Lei 9.613/98.

HC 83868/AM, rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o acórdão Min. Ellen Gracie, 5.3.2009. (HC-83868)

Prisão Cautelar e Art. 3º da Lei 9.613/98 - 2

Diante das circunstâncias de o STF ter declarado a inconstitucionalidade de norma semelhante à impugnada, qual seja, a do art. 9º da Lei 9.034/95 (“*O réu não poderá apelar em liberdade, nos crimes previstos nesta lei.*”) e de já haver dado interpretação conforme ao art. 3º da Lei 9.613/98, a fim de conjugá-lo com o art. 312 do CPP — no sentido de que o juiz decidirá, fundamentadamente, se o réu poderá, ou não, apelar em liberdade, verificando se estão presentes os requisitos da prisão cautelar —, ressaltou-se que o Tribunal deveria apreciar se, na presente situação, a decretação da prisão provisória estaria motivada ou derivaria de simples aplicação textual do art. 3º da Lei 9.613/98. Assim, ultrapassada a questão do exame da inconstitucionalidade do dispositivo questionado pela impetração, entendeu-se que a segregação tivera como base não só o referido art. 3º da Lei 9.613/98, mas também a necessidade de garantia da ordem pública, tanto em face da gravidade dos delitos perpetrados quanto em razão da personalidade do paciente, voltada para o crime. Enfatizou-se, ainda, que a Lei 11.719/2008, além de revogar o art. 594 do CPP, introduziu o parágrafo único ao art. 387, desse mesmo código, dispondo que, no momento da sentença, o juiz poderá decretar a prisão preventiva, se a medida se mostrar necessária, observada a devida justificação, como ocorrera na hipótese. Dessa forma, concluiu-se que, nos termos mencionados no art. 387, parágrafo único, do CPP, a magistrada, quando da prolação da sentença, motivara suficientemente a imprescindibilidade de decretação da custódia do paciente, registrando a gravidade dos delitos, sua repercussão e, de igual modo, a necessidade de evitar repetição de

ações criminosas. Por conseguinte, asseverou-se que tais justificativas encontrariam amparo no art. 312 do CPP, havendo justa causa para o decreto prisional.

HC 83868/AM, rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o acórdão Min. Ellen Gracie, 5.3.2009. (HC-83868)

Prisão Cautelar e Art. 3º da Lei 9.613/98 - 3

Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski, Eros Grau e Cezar Peluso que, por não vislumbrarem na sentença referência capaz de, por si só, encontrar apoio no art. 312 do CPP, deferiam o *habeas corpus*, porquanto a magistrada levava em conta tão-somente circunstâncias judiciais dispostas no art. 59 do CP para respaldar a custódia. O Min. Cezar Peluso acrescentou que ordem pública não se confunde com a ruptura da paz social e considerou não ser cabível aludir àquele pressuposto e à organização criminosa (não invocada), sobretudo quando os outros membros da suposta organização teriam sido colocados em liberdade pela instância local. Revogou-se, em consequência, a liminar concedida. Precedentes citados: Rcl 2391/ PR (DJE de 16.5.2008); HC 84658/PE (DJU de 3.6.2005); HC 90398/SP (DJU de 18.5.2007); HC 83148/SP (DJU de 2.9.2005).

HC 83868/AM, rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o acórdão Min. Ellen Gracie, 5.3.2009. (HC-83868)

Direito de Recorrer em Liberdade - 4

O conhecimento de apelação da defesa independe do recolhimento do réu à prisão. Com base nesse entendimento, o Tribunal proveu recurso ordinário em *habeas corpus* interposto pelo Ministério Público Federal no qual se discutia, em face do princípio da presunção da não-culpabilidade, ser possível, ou não, o conhecimento do recurso de apelação interposto em favor de condenado foragido (CPP, art. 594: “O réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, ou prestar fiança, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória, ou condenado por crime de que se livre solto”) — v. Informativo 334. Considerou-se que o princípio constitucional da presunção de inocência impõe, como regra, que o acusado recorra em liberdade, podendo-se determinar o seu recolhimento, se preenchidos os requisitos para a prisão cautelar. Salientou-se, ainda, que o não-conhecimento da apelação pelo fato de o réu ter sido revel durante a instrução ofende o princípio que assegura a ampla defesa, bem como a regra do duplo grau de jurisdição prevista em pactos internacionais, como o de São José da Costa Rica, assinados pelo Brasil posteriormente à edição do Código de Processo Penal. Enfatizou-se, ademais, que a Lei 11.719/2008 revogou expressamente o aludido art. 594 do CPP e introduziu o parágrafo único ao art. 387 desse mesmo código (“O juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta.”). A Min. Ellen Gracie aduziu que o princípio do duplo grau de jurisdição não tem estatura constitucional, por isso não existiria a obrigatoriedade da existência de dois graus de jurisdição para todos os casos. RHC provido, a fim de que o tribunal local profira novo juízo de admissibilidade da apelação.

RHC 83810/RJ, rel. Min. Joaquim Barbosa, 5.3.2009. (RHC-83810)

Art. 595 do CPP e Não-recepção

O art. 595 do CPP (“Se o réu condenado fugir depois de haver apelado, será declarada deserta a apelação”) não foi recebido pela ordem jurídico-constitucional

vigente. Com base nesse entendimento, o Tribunal deferiu *habeas corpus*, remetido ao Pleno pela 1ª Turma, para afastar o óbice ao conhecimento de apelação interposta pelo paciente — que empreendera fuga após sua condenação —, assegurando-lhe o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado de possível decreto condenatório. Entendeu-se que o aludido dispositivo revelaria pressuposto extravagante de recorribilidade, qual seja, a prisão do condenado, em conflito com o princípio da não-culpabilidade (CF, art. 5º, LVII). Ademais, assentou-se que o mencionado art. 595 do CPP encerraria, por via indireta, a execução antecipada da pena, caso inexistente base para se acionar o instituto da prisão preventiva, ao exigir a custódia para ser interposto e admitido recurso. O Min. Marco Aurélio, relator, declarava a inconstitucionalidade do art. 595 do CPP, bem como do art. 2º, § 3º, da Lei 8.072/90 (“§ 3º *Em caso de sentença condenatória, o juiz decidirá fundamentadamente se o réu poderá apelar em liberdade.*”).

HC 85961/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 5.3.2009. (HC-85961)

Crimes contra os Costumes: Vítima Pobre e Legitimidade - 1

O Tribunal iniciou julgamento de *habeas corpus*, remetido ao Pleno pela 1ª Turma, em que condenados a regime integralmente fechado pela prática de estupro (CP, art. 213, c/c os artigos 29 e 71) alegam, dentre outros: a) ilegitimidade ativa do Ministério Público, dado que a pretensa vítima não ostentaria a condição de pobre, motivo pelo qual a ação deveria ser de iniciativa privada; b) inconstitucionalidade do art. 225, § 1º, I, e § 2º, do CP, visto que a legitimidade para agir em nome de vítimas pobres seria da Defensoria Pública; c) cerceamento de defesa em face do indeferimento de diligências requeridas na fase do art. 499 do CPP (redação original); d) inobservância, pelo STJ, do princípio do *in dubio pro reo*, porquanto determinado o cumprimento da pena não transitada em julgado; e) inocorrência do estado de flagrância; e f) ofensa ao princípio da isonomia, pois outros acusados obtiveram os benefícios processuais nesta Corte requeridos. O Min. Ricardo Lewandowski, relator, indeferiu o *writ*, no que foi acompanhado pelos Ministros Menezes Direito, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Carlos Britto. Inicialmente, não conheceu da impetração quanto aos argumentos concernentes à caracterização ou não do estado de flagrância; à possível violação ao princípio da isonomia; ao valor probatório da palavra da vítima; à distinção entre provas e indícios quanto ao convencimento do magistrado; ao prejuízo psicológico causado aos familiares dos pacientes, bem como ao reconhecimento do delito em sua forma tentada. Registrou que a discussão dessas questões referir-se-ia ao mérito da causa, cujo deslinde dependeria de aprofundado exame do conjunto probatório, incabível na via eleita. Também não conheceu da alegação de cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento de diligências, ao fundamento de que o magistrado pode, ao seu prudente arbítrio, denegar aquelas que julgar desnecessárias ou protelatórias.

HC 92932/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 5.3.2009. (HC-92932)

Crimes contra os Costumes: Vítima Pobre e Legitimidade - 2

No tocante à suposta inconstitucionalidade do art. 225, § 1º, I, e § 2º, do CP, asseverou que tal argumento não poderia ser conhecido e enfatizou que não haveria como se entender que a instituição da Defensoria Pública pudesse ter restringido a legitimidade do Ministério Público para propor ação penal pública nos crimes contra os costumes (CF, art. 129, I). Aduziu que essa matéria fora examinada pelo STJ em outro *writ*, que não seria objeto da presente ação penal, e que o STF possuiria

precedente em sentido contrário ao pleito dos pacientes (RHC 88143/RJ, DJE de 8.6.2007). Relativamente à pretensão de liberdade provisória, único tema passível de conhecimento para o relator, adotou entendimento no sentido de que sua proibição nos crimes hediondos e equiparados decorreria da inafiançabilidade prevista no art. 5º, XLIII, da CF. Acrescentou, ainda, ser inviável, à míngua de qualquer motivação nova, conceder-se aos pacientes o direito de apelar em liberdade, porquanto, presos em flagrante, teriam permanecido segregados durante toda a ação penal. Tendo em conta a existência de fundamentos válidos para a segregação cautelar, rejeitou a alegação de execução provisória da pena. Por fim, assinalou que a sentença que determinara o cumprimento da pena em regime integralmente fechado já fora reformada para que o regime nela previsto fosse o inicial. Após, o julgamento foi suspenso ante o pedido de vista formulado pelo Min. Marco Aurélio.

HC 92932/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 5.3.2009. (HC-92932)

PRIMEIRA TURMA

Cumprimento de Pena e Prisão Domiciliar

Ante o empate na votação, a Turma deferiu *habeas corpus* para conceder ao paciente prisão domiciliar. Na espécie, a impetração insurgia-se contra as precárias condições de higiene, bem como a superlotação na casa de albergado em que o paciente — condenado a cumprimento de pena em regime aberto — se encontrava, aduzindo que, no ponto, inexistiria separação entre condenados que cumprem pena em regime semi-aberto e aberto. O pleito da defesa fora indeferido nas demais instâncias ao argumento de que não se enquadraria no rol do art. 117 da Lei de Execução Penal - LEP (“*Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de: I - condenado maior de 70 (setenta) anos; II - condenado acometido de doença grave; III - condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental; IV - condenada gestante.*”). Enfatizou-se o fato de o paciente estar em estabelecimento cuja população superaria o viável, além de haver a junção de presos que cumprem a pena em regime aberto e aqueles que a cumprem no semi-aberto. Ademais, asseverou-se que o STF tem afastado o caráter taxativo da LEP relativamente ao direito, em si, da custódia domiciliar e que o faz quando não se tem casa do albergado. Nesse sentido, afirmou-se que a situação concreta seria em tudo semelhante à inexistência da casa do albergado. Vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski, relator, e Menezes Direito que, assentando que o *writ* não se presta a revolver matéria fático-probatória, denegavam a ordem ao fundamento de que o paciente não se enquadraria em nenhuma das taxativas hipóteses de prisão domiciliar previstas pelo art. 117 da LEP.

HC 95334/RS, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, rel. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 3.3.2009. (HC-95334)

Falsa Identidade e Autodefesa

Aplicando orientação firmada pela Corte segundo a qual a atribuição de falsa identidade (CP, art. 307) perante autoridade policial com o intuito de ocultar antecedentes não configura autodefesa, a Turma, por maioria, manteve decisão monocrática do Min. Ricardo Lewandowski que provera recurso extraordinário criminal, do qual relator, em que o Ministério Público Federal refutava o trancamento, por atipicidade de conduta, de ação penal instaurada em face do ora agravante. Considerou-se que não foram aduzidos novos argumentos capazes de afastar as

razões expendidas na decisão agravada, bem como rejeitou-se a alegação de que a questão constitucional não fora ventilada, uma vez que o voto condutor no Tribunal *a quo* amparara-se em fundamento constitucional. Vencido o Min. Marco Aurélio que, num primeiro passo, dava provimento ao agravo regimental para assentar que o recurso extraordinário não tinha condições de prosperar e, em passo seguinte, asseverar que, ainda que se pudesse cogitar da rediscussão da matéria, caminharia no sentido do provimento do regimental, a fim de que, aparelhado o processo, viesse o extraordinário à Turma para julgamento. Precedentes citados: HC 72377/SP (DJU de 30.6.95); RE 470944/DF (DJU de 27.3.2006); HC 92763/MS (DJE de 25.4.2008); HC 70179/SP (DJU de 14.3.94).

RE 561704 AgR/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 3.3.2009. (HC-561704)

SEGUNDA TURMA

Intimação para Constituir Defensor e Nulidade

A Turma, superando o óbice do Enunciado da Súmula 691 do STF, deferiu, de ofício, *habeas corpus* para reconhecer a nulidade absoluta de sessão de julgamento de apelação criminal realizada sem a presença de defensor constituído. No caso, o paciente tivera sua defesa inicialmente patrocinada por advogado que, após a condenação do paciente, manifestara interesse em recorrer da condenação e, posteriormente, renunciara ao mandato que lhe fora conferido. Destarte, novo patrono fora constituído, o qual, após apresentar as razões da apelação, renunciara aos poderes conferidos e solicitara ao Juízo que notificasse o réu para a constituição de novo defensor. Ocorre que tais fatos não foram percebidos pelo juízo de origem, que realizara o julgamento do recurso de apelação sem que o paciente tivesse advogado constituído, sequer sendo designado defensor dativo para representá-lo. Dessa forma, entenderam-se maculados os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa.

HC 94282/GO, rel. Min. Joaquim Barbosa, 3.3.2009. (HC-94282)

Perda dos Dias Remidos: Procedimento Administrativo Disciplinar e Ausência de Interrogatório Judicial

A Turma, por maioria, deferiu *habeas corpus* em que sustentada a nulidade de decisão homologatória de procedimento administrativo disciplinar que resultara na perda dos dias remidos pelo paciente sem que tivesse sido ouvido em juízo acerca da falta grave a ele imputada. Entendeu-se que o procedimento administrativo não seria suficiente para desencadear uma sanção penal e que o fato de o paciente ter sido ouvido na instância administrativa não dispensaria a manifestação da defesa no processo de execução. Assim, enfatizou-se que, em que pese ser prescindível a inquirição, em juízo, do próprio assistido, a manifestação de sua defesa no processo de execução, após o procedimento administrativo, é indispensável — o que não ocorreria na espécie —, tendo em conta o caráter penal e processual da perda dos dias remidos. Vencida a Min. Ellen Gracie, relatora, que, salientando a exigência de oitiva prévia do condenado somente para a hipótese de regressão de regime (LEP, art. 118, § 2º), indeferia o *writ* ao fundamento de não haver violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que as formalidades do procedimento administrativo disciplinar foram devidamente cumpridas.

HC 95423/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, rel. p/ o acórdão Min. Eros Grau, 3.3.2009. (HC-95423)

HC e Controle Abstrato de Constitucionalidade

A garantia constitucional do *habeas corpus* não é a via adequada para se pleitear declaração de inconstitucionalidade de lei em tese. Com base nesse entendimento, a Turma recebeu embargos de declaração como agravo regimental, e, desprovendo-o, manteve decisão que negara seguimento a *habeas corpus* no qual se pleiteava a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 276 e 277 do Código de Trânsito Brasileiro - CTB, bem como a interpretação conforme à Constituição aos artigos 165 e 309 do mesmo diploma legal. Assentou-se que, no fundo, a impetração insistia no conhecimento do feito com o intuito de ser concedida a ordem para que o paciente pudesse livremente beber e dirigir, colocando em risco a vida de terceiros sem ser tolhido pela autoridade policial.

HC 96425 ED/SP, rel. Min. Eros Grau, 3.3.2009. (HC-96425)

Sessões Ordinárias Extraordinárias Julgamentos

Pleno	—	4 e 5.3.2009	408
1ª Turma	3.3.2009	—	396
2ª Turma	3.3.2009	—	95

CLIPPING DO DJ
6 de março de 2009

ADI N. 328-SC

RELATOR: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

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.

* noticiado no Informativo 534

ADI N. 916-MT

RELATOR: MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO. TRIBUNAL DE CONTAS. NORMA LOCAL QUE OBRIGA O TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL A EXAMINAR PREVIAMENTE A VALIDADE DE CONTRATOS FIRMADOS PELA

ADMINISTRAÇÃO. REGRA DA SIMETRIA. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO SEMELHANTE IMPOSTA AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. 1. Nos termos do art. 75 da Constituição, as normas relativas à organização e fiscalização do Tribunal de Contas da União se aplicam aos demais tribunais de contas. 2. O art. 71 da Constituição não insere na competência do TCU a aptidão para examinar, previamente, a validade de contratos administrativos celebrados pelo Poder Público. Atividade que se insere no acervo de competência da Função Executiva. 3. É inconstitucional norma local que estabeleça a competência do tribunal de contas para realizar exame prévio de validade de contratos firmados com o Poder Público. Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida e julgada procedente. Medida liminar confirmada.

** noticiado no Informativo 534*

ADI N. 3.464-DF

RELATOR: MIN. MENEZES DIREITO

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 2º, IV, “a”, “b” e “c”, da Lei nº 10.779/03. Filiação à colônia de pescadores para habilitação ao seguro-desemprego. Princípios da liberdade de associação e da liberdade sindical (arts. 5º, XX, e 8º, V, da Constituição Federal). 1. Viola os princípios constitucionais da liberdade de associação (art. 5º, inciso XX) e da liberdade sindical (art. 8º, inciso V), ambos em sua dimensão negativa, a norma legal que condiciona, ainda que indiretamente, o recebimento do benefício do seguro-desemprego à filiação do interessado a colônia de pescadores de sua região. 2. Ação direta julgada procedente.

** noticiado no Informativo 526*

ADI N. 3.700-RN

RELATOR: MIN. CARLOS BRITTO

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 8.742, DE 30 DE NOVEMBRO DE 2005, DO ESTADO DO RIO GRANDE NORTE, QUE “DISPÕE SOBRE A CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE ADVOGADOS PARA O EXERCÍCIO DA FUNÇÃO DE DEFENSOR PÚBLICO, NO ÂMBITO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO”. 1. A Defensoria Pública se revela como instrumento de democratização do acesso às instâncias judiciais, de modo a efetivar o valor constitucional da universalização da justiça (inciso XXXV do art. 5º da CF/88). 2. Por desempenhar, com exclusividade, um mister estatal genuíno e essencial à jurisdição, a Defensoria Pública não convive com a possibilidade de que seus agentes sejam recrutados em caráter precário. Urge estruturá-la em cargos de provimento efetivo e, mais que isso, cargos de carreira. 3. A estruturação da Defensoria Pública em cargos de carreira, providos mediante concurso público de provas e títulos, opera como garantia da independência técnica da instituição, a se refletir na boa qualidade da assistência a que fazem jus os estratos mais economicamente débeis da coletividade. 4. Ação direta julgada procedente.

** noticiado no Informativo 524*

REFERENDO EM MED.CAUT. EM ADI N. 4.108-MG

RELATORA: MIN. ELLEN GRACIE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA NO CURSO DAS FÉRIAS FORENSES (ART. 13, VIII, DO RISTF, E ART. 10 DA LEI 9.868/99). REFERENDO. PARÁGRAFOS 2º E 3º DO ART. 100 DO

REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. ELEIÇÃO DOS MEMBROS ASPIRANTES AOS CARGOS DE DIREÇÃO DA CORTE ESTADUAL DE JUSTIÇA. DISPOSIÇÃO DISTINTA CONTIDA NO ART. 102 DA LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA NACIONAL (LC 35/79). PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DA ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 93 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PERIGO NA DEMORA IGUALMENTE DEMONSTRADO. 1. Esta Suprema Corte tem admitido o controle concentrado de constitucionalidade de preceitos oriundos da atividade administrativa dos tribunais, desde que presente, de forma inequívoca, o caráter normativo e autônomo do ato impugnado. Precedentes. 2. O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, ao adotar, em seu regimento interno, um critério próprio de especificação do número de membros aptos a concorrerem aos seus cargos de direção, destoou do modelo previsto no art. 102 da legislação nacional vigente, a Lei Complementar 35/79 (LOMAN).3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal já fixou entendimento no sentido de que o regramento relativo à escolha dos ocupantes dos cargos diretivos dos tribunais brasileiros, por tratar de tema eminentemente institucional, situa-se como matéria própria de Estatuto da Magistratura, dependendo, portanto, para uma nova regulamentação, da edição de lei complementar federal, nos termos do que dispõe o art. 93 da Constituição Federal. Plausibilidade jurídica e perigo na demora existentes. 4. Deferimento de medida cautelar integralmente referendado pelo Plenário.

** noticiado no Informativo 534*

Acórdãos Publicados: 569

TRANSCRIÇÕES

Com a finalidade de proporcionar aos leitores do INFORMATIVO STF uma compreensão mais aprofundada do pensamento do Tribunal, divulgamos neste espaço trechos de decisões que tenham despertado ou possam despertar de modo especial o interesse da comunidade jurídica.

Ministério Público do Trabalho e Ilegitimidade de Atuação perante o STF

Rcl 4453 AgR-AgR-MC/SE*

RELATORA: MIN. ELLEN GRACIE

Relatório: 1. Cuida-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Trabalho (fls. 164-173) da decisão que não conheceu de agravo regimental anterior (fls. 155-158), ante a sua ilegitimidade para atuar perante o Supremo Tribunal Federal.

Diz o agravante que o Procurador-Geral da República oficia perante o Supremo Tribunal Federal na condição de representante do Ministério Público Federal, nos termos dos arts. 37, I, e 45 da Lei Complementar 75/93.

Aduz que o Ministério Público do Trabalho e os outros ramos do Ministério Público da União não são substituídos pelo Ministério Público Federal pelo fato de a ação subir ao Supremo Tribunal Federal, pois *“nem sempre os interesses defendidos pelo Ministério Público do Trabalho são os mesmos defendidos pelo Ministério Público Federal, como também nem sempre são do conhecimento técnico e fático deste”* (fl. 168).

Argumenta que, se fosse cabível tal substituição, poderia o Procurador-Geral da República, *“ao invés de emitir parecer contrário, por exemplo, em um Recurso Extraordinário interposto pelo Ministério Público do Trabalho ou na Reclamação, simplesmente desistir do recurso ou da ação civil pública”* (fl. 168).

Alega que o outrora Presidente desta Corte, Ministro Nelson Jobim, na Intervenção Federal 3.622/PB, *“ao invés de notificar o Procurador-Geral da República, insistiu na intimação do MPT”* (fl. 169), requerente naquele processo, tendo extinguido o processo sem resolução de mérito pela ausência de manifestação do Ministério Público do Trabalho. Por essa razão, entende o agravante que está evidenciada a obrigatoriedade de sua intimação pessoal, nos termos do art. 18, II, *h*, da Lei Complementar 75/93, bem como de sua manifestação nos autos do processo em que tenha interesse por ser o autor da ação civil pública na origem, cujo processamento se encontre suspenso por decisão de Ministro desta Casa.

Salienta, também, que o Procurador-Geral da República, no presente caso, não age como Chefe do Ministério Público da União, cujas atribuições estão elencadas no art. 26 da Lei Complementar 75/93, *“dentre as quais não consta a substituição processual dos outros ramos do Ministério Público”* (fl. 170).

Assevera o agravante, ainda, que as atribuições do Procurador-Geral da República, como órgão agente, estão disciplinadas no parágrafo único do art. 46 da Lei Complementar 75/93, *“não restando expressa, em nenhum de seus incisos, a hipótese dos autos”* (fl. 171).

Ressalta que não há que falar em subversão da hierarquia no âmbito do Ministério Público da União (art. 128, § 1º, da Constituição Federal), porquanto a hierarquia no Ministério Público é apenas e tão-somente administrativa, não existindo subordinação funcional, pois os seus membros atuam com absoluta liberdade. Dessa forma, sustenta que a autonomia e a independência funcionais são inconciliáveis com a hierarquia funcional, *“porque gozam os órgãos ministeriais de independência e liberdade no exercício de suas funções”* (fls. 171-172).

Destaca, ademais, que o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, em seus arts. 156 e 159, ao discorrer sobre a legitimidade para o ajuizamento e a impugnação da reclamação, *“não faz distinção de espécie alguma entre os interessados”* (fl. 172).

Requer o Ministério Público do Trabalho, ao final, o provimento do presente recurso, reconhecendo-se a sua legitimidade para oficiar perante o Supremo Tribunal Federal em todos os feitos de seu interesse.

É o relatório.

Voto: 1. A decisão agravada não merece reforma, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

O Ministério Público do Trabalho, por seu Procurador Regional, interpôs agravo regimental da decisão proferida pelo então relator, Ministro Gilmar Mendes, que deferira a medida liminar requerida na presente reclamação para suspender a

tramitação da Ação Civil Pública nº 00746.2006.005.20.00.0, proposta pelo MPT perante o Juízo da 5ª Vara do Trabalho de Aracaju/SE (fls. 85-88).

A Procuradoria-Geral da República opinou pelo não-conhecimento do recurso, ante a ilegitimidade do agravante (fls. 149-153). Não conheci, pois, do agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Trabalho (fls. 155-158).

2. Chamo a atenção de meus eminentes pares para o fato de que o presente caso é extremamente relevante, tendo em vista a quantidade de reclamações que tramitam nesta Corte em que se alega afronta à autoridade do acórdão proferido pelo Plenário no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.395-MC/DF, rel. Min. Cezar Peluso, DJ 10.11.2006, por isso se faz necessária uma análise mais cuidadosa da questão da legitimidade ou não do Ministério Público do Trabalho.

3. Entendo, Senhores Ministros, que assiste razão à Procuradoria-Geral da República.

Em que pese existir disposição expressa nos arts. 15 da Lei 8.038/90 e 159 do RISTF no sentido de que qualquer interessado pode impugnar o pedido formulado pelo reclamante, o ora agravante – Ministério Público do Trabalho – não tem legitimidade para atuar perante esta Corte.

É que incumbe privativamente ao Procurador-Geral da República exercer as funções do Ministério Público junto ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 46 da Lei Complementar 75/93, que assim dispõe:

“Art. 46. Incumbe ao Procurador-Geral da República exercer as funções do Ministério Público junto ao Supremo Tribunal Federal, manifestando-se previamente em todos os processos de sua competência.”

O art. 83 da Lei Complementar 75/93 preconiza que o exercício das atribuições do Ministério Público do Trabalho se circunscreve aos órgãos da Justiça do Trabalho. Por outro lado, os arts. 90, 107 e 110 da referida lei, ao estabelecerem as atribuições do Procurador-Geral do Trabalho, dos Subprocuradores-Gerais do Trabalho e dos Procuradores Regionais do Trabalho, expressamente, dispõem:

“Art. 90. Compete ao Procurador-Geral do Trabalho exercer as funções atribuídas ao Ministério Público do Trabalho junto ao Plenário do Tribunal Superior do Trabalho, propondo as ações cabíveis e manifestando-se nos processos de sua competência.

(...)

Art. 107. Os Subprocuradores-Gerais do Trabalho serão designados para officiar junto ao Tribunal Superior do Trabalho e nos officios na Câmara de Coordenação e Revisão.

(...)

Art. 110. Os Procuradores Regionais do Trabalho serão designados para officiar junto aos Tribunais Regionais do Trabalho.”

O agravo regimental foi interposto pelo Ministério Público do Trabalho contra decisão proferida em reclamação ajuizada nesta Casa. Assim, não se trata de processo sujeito à competência da Justiça do Trabalho, mas sim do próprio Supremo Tribunal Federal, motivo por que não pode o Ministério Público do Trabalho nele atuar, sob pena de usurpação de atribuição conferida privativamente ao Procurador-Geral da República.

Nesse sentido foram as decisões proferidas em casos análogos ao presente: Suspensões de Segurança 2.764/DF e 2.788/RS, rel. Min. Nelson Jobim, DJ 13.9.2005 e 23.02.2006; e 2.236/DF, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 26.6.2003; *Habeas Corpus* 80.463/DF, rel. Min. Maurício Corrêa, Plenário, DJ 1º.8.2003; e Petição 4.234/DF, de que fui relatora, DJ 1º.02.2008.

Ressalte-se, ainda, que o Plenário desta Casa, ao julgar a Reclamação 2.138/DF, redator p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, DJ 18.4.2008, entendeu que Procuradora da República, mesmo na qualidade de autora da ação proposta na Justiça Federal, não tem legitimidade para impugnar reclamação ajuizada nesta Suprema Corte, por ser o Procurador-Geral da República o legítimo representante do Ministério Público perante o Supremo Tribunal Federal.

Assevere-se, finalmente, que a própria Procuradoria-Geral da República, em parecer lavrado pelo Procurador-Geral da República em exercício, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, consignou, *verbis*:

“(…)

5. *Preliminarmente, convém ressaltar que o Ministério Público do Trabalho, por intermédio do Procurador Regional do Trabalho, não detém legitimidade para a interposição de agravo regimental perante essa Corte Suprema.*

6. *É que, não obstante tenha o Supremo Tribunal Federal ampliado o conceito de parte interessada, reconhecendo legitimidade ativa a todos que comprovem prejuízo oriundo de decisões do Poder Judiciário ou da Administração Pública, as funções do Ministério Público junto ao Supremo Tribunal Federal são exercidas com exclusividade pelo Procurador-Geral da República, conforme preceituam o texto constitucional (art. 103, § 1º) e a legislação complementar específica (LC nº 75/93, art. 46).*

7. *O agravo regimental não deve, portanto, ser conhecido.*

(…)” (Fl. 151)

4. Ante o exposto, **não conheço** do presente agravo regimental.

* *acórdão pendente de publicação*