

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.638 CEARÁ

RELATOR : **MIN. CELSO DE MELLO**
REQTE.(S) : ASSOCIAÇÃO DOS MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE
CONTAS DO BRASIL - ATRICON
ADV.(A/S) : CLAUDIO PEREIRA DE SOUZA NETO
ADV.(A/S) : BEATRIZ VERISSIMO DE SENA
INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES) : RODRIGO MARTINIANO AYRES LINS
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE TRIBUNAIS DE
CONTAS DOS MUNICÍPIOS - ABRACOM
ADV.(A/S) : UBIRATAN DINIZ DE AGUIAR E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DO MINISTÉRIO
PÚBLICO DE CONTAS - AMPCON
ADV.(A/S) : LUÍS MAXIMILIANO TELESKA
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MINISTROS E
CONSELHEIROS SUBSTITUTOS DOS TRIBUNAIS DE
CONTAS - AUDICON
ADV.(A/S) : ANDRE LUIS NASCIMENTO PARADA
AM. CURIAE. : PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA - PDT,
DIRETÓRIO REGIONAL DO ESTADO DO CEARÁ
ADV.(A/S) : MARCELO CAMA PROENÇA FERNANDES E
OUTRO(S)
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS MUNICÍPIOS -
CNM
ADV.(A/S) : PAULO ANTONIO CALIENDO VELLOSO DA
SILVEIRA
AM. CURIAE. : TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMENTA: **A **pretensão **de**
inconstitucionalidade. **Legitimidade **ativa**
da ATRICON *para o controle normativo*
abstrato: vínculo de pertinência temática
configurado na espécie. **Revogação********

ADI 5638 / CE

superveniente da EC nº 87/2016: perda de objeto e configuração de prejudicialidade do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade. **Precedentes. Inexistência de conduta maliciosa** da Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, **eis que comportamentos fraudulentos jamais se presumem. Consequente presunção de legitimidade** das deliberações estatais, **como a revogação de atos normativos. Doutrina. Precedentes. Interstício** entre os dois turnos de discussão e votação **de proposta de emenda à Constituição: inexistência, no texto da Lei Fundamental da República, de exigência impondo a observância de referido intervalo temporal. Precedente (ADI 4.425/DF). Poder constituinte decorrente** do Estado-membro: **possibilidade de criação ou, até mesmo, de extinção (ADI 867/MA)** do Tribunal de Contas dos Municípios. **A essencialidade do controle externo e a significativa importância dos Tribunais de Contas. A autonomia institucional dos Tribunais de Contas não lhes confere poder de iniciativa, muito menos em caráter privativo, em tema de reforma constitucional. Consequente ausência de legitimação ativa** do Tribunal de Contas **para apresentação de proposta de emenda à Constituição. Taxatividade do rol inscrito nos incisos I, II e III do art. 60 da Constituição da República. Precedente** do Supremo Tribunal Federal. **Magistério**

ADI 5638 / CE

doutrinário. **Poderes processuais** do Relator: **extinção anômala** do processo de controle normativo abstrato. **Conclusão**.

DECISÃO:

1. A pretensão de inconstitucionalidade

Trata-se de ação direta **proposta** pela Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil – ATRICON, **que visa à declaração de inconstitucionalidade** da Emenda à Constituição do Estado do Ceará nº 87, de 21 de dezembro de 2016, **que extingue o Tribunal de Contas dos Municípios e dispõe** sobre *diversas* outras providências.

Sustenta-se, na presente sede de controle abstrato, **em síntese**, que a Emenda Constitucional nº 87/2016, **teria incorrido** em transgressão à Constituição da República, **considerados** os seguintes fundamentos: (a) **vício de iniciativa**: “normas que dispõem sobre organização e funcionamento dos Tribunais de Contas são de ‘iniciativa privativa’ dos próprios Tribunais de Contas”; (b) **violação ao devido processo legislativo**: uma vez que a EC nº 87/2016 “foi aprovada em regime de urgência e sem que houvesse um interstício mínimo entre os dois turnos de votação da PEC”; (c) **ofensa à composição do Tribunal**: “ao estabelecer a ‘antiguidade’ como critério para aproveitamento dos Conselheiros, sem considerar a composição prevista no texto constitucional”, e (d) **inobservância do modelo constitucional**: “atribuem competências à Assembleia Legislativa, relativamente à Corte de Contas, em desconformidade com o modelo estabelecido na Constituição Federal”.

Assinalo, por relevante, que a eminente Ministra CARMEN LÚCIA, **no exercício** da Presidência desta Suprema Corte, **durante** o período de

ADI 5638 / CE

recesso forense, **deferiu** o pedido de medida liminar **formulado** pela autora, **fazendo-o** em decisão assim ementada:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, COM REQUERIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 87, DE 21.12.2016, DO CEARÁ. EXTINÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO CEARÁ. UNIFICAÇÃO COM O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAIS E MATERIAIS. PLAUSIBILIDADE. URGÊNCIA DEMONSTRADA. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. MEDIDAS PROCESSUAIS.”(grifei)

A Augusta Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, **ao prestar as informações** que lhe foram solicitadas (**Lei nº 9.868/99**, art. 10, “caput”, “in fine”), **manifestou-se pela improcedência** da presente ação direta, **propugnando**, em consequência, **pelo reconhecimento da plena validade constitucional da EC nº 87/2016**.

2. Legitimidade ativa da ATRICON para o controle normativo abstrato: vínculo de pertinência temática configurado na espécie

Inquestionável que a ATRICON **dispõe** de legitimidade ativa “ad causam” **para fazer** instaurar **este** processo de controle normativo abstrato.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, em inúmeros precedentes (ADI 1.934-MC/DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES – ADI 1.994/ES, Rel. Min. EROS GRAU – ADI 2.208/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES – ADI 2.361-MC/CE, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA – ADI 2.546-MC/RO, Rel. Min. SYDNEY SANCHES – ADI 2.596/PA, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – ADI 2.597/PA, Rel. p/ o acórdão Min. EROS GRAU – ADI 3.361/MG, Rel. Min. EROS GRAU – ADI 4.190/RJ, Rel. Min.

ADI 5638 / CE

CELSO DE MELLO, *v.g.*), **reconheceu qualificar-se** a Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil – ATRICON *como entidade de classe de âmbito nacional*, **investida** de legitimidade ativa “*ad causam*” **para a instauração** de processo objetivo de fiscalização *concentrada* de constitucionalidade **perante** esta Suprema Corte:

“LEGITIMIDADE – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ASSOCIAÇÃO DE CLASSE DE ÂMBITO NACIONAL. Tem-na, por ser uma associação de classe de âmbito nacional, a ATRICON – Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil.”

(ADI 1.873/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – grifei)

Tenho para mim, de outro lado, **que se registra**, na espécie, o requisito **concernente à pertinência temática (ou ao nexo de afinidade entre** os objetivos estatutários da ATRICON **e** o conteúdo material do ato normativo ora impugnado), **o que satisfaz a exigência** estabelecida nessa matéria por diretriz jurisprudencial desta Suprema Corte (**ADI 138-MC/RJ**, Rel. Min. SYDNEY SANCHES – **ADI 396-MC/DF**, Rel. Min. PAULO BROSSARD – **ADI 1.037-MC/SC**, Rel. Min. MOREIRA ALVES – **ADI 1.096-MC/RS**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **ADI 1.159-MC/AP**, Rel. Min. ILMAR GALVÃO – **ADI 1.414-MC/RS**, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, *v.g.*).

Assinalo, ainda, **que houve a admissão**, neste processo, de 06 (seis) entidades e instituições **na condição formal** de “*amicus curiae*”.

3. Revogação superveniente da EC nº 87/2016: perda de objeto e configuração de prejudicialidade do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade

Cumpra observar, desde logo, que a Assembleia Legislativa do Estado do Ceará **comunicou** que o Poder Legislativo dessa unidade da Federação

ADI 5638 / CE

vem de promulgar a Emenda Constitucional nº 92, de 16/08/2017, **publicada** no D.O.E. de 21/08/2017, **que revoga**, expressamente, em seu art. 23, **a EC** nº 87/2016, **objeto** de impugnação **neste** processo de controle abstrato.

Esse fato *permite reconhecer configurada*, no caso, *hipótese de extinção anômala* deste processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade, **em virtude**, precisamente, *da revogação superveniente* do diploma normativo ora questionado (**EC** nº 87/2016).

Com efeito, revela-se aplicável à espécie o magistério jurisprudencial desta Suprema Corte, **cujas reiteradas decisões**, no tema, **têm reconhecido a ocorrência de prejudicialidade** da ação direta, quando, **após o seu ajuizamento**, *sobrevém a revogação ou a cessação de eficácia* da norma **impugnada** em referido processo objetivo, **tal como sucedeu** no caso ora em exame (**RTJ 154/396**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **RTJ 154/401**, Rel. Min. PAULO BROSSARD – **ADI 117/PR**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **ADI 437/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **ADI 519/DF**, Rel. Min. MOREIRA ALVES – **ADI 747/TO**, Rel. Min. MOREIRA ALVES – **ADI 973/AP**, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – **ADI 1.823/DF**, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – **ADI 2.105/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **ADI 2.263/SE**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **ADI 2.840-QO/ES**, Rel. Min. ELLEN GRACIE – **ADI 2.942/DF**, Rel. Min. GILMAR MENDES – **ADI 4.035/DF**, Rel. Min. ROSA WEBER – **ADI 4.061/DF**, Rel. Min. LUIZ FUX – **ADI 4.855/RO**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – **ADI 4.939/SP**, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, *v.g.*):

“– **A cessação superveniente** da eficácia da lei argüida de inconstitucional **inibe o prosseguimento** da ação direta de inconstitucionalidade (...).

– **A extinção anômala** do processo de controle normativo abstrato, **motivada pela perda superveniente** de seu objeto, **tanto pode decorrer da revogação pura e simples do ato estatal impugnado**,

ADI 5638 / CE

como do exaurimento de sua eficácia, tal como sucede nas hipóteses de normas legais destinadas à vigência temporária.”

(RTJ 152/731-732, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

“A revogação superveniente do ato normativo impugnado prejudica a ação direta de inconstitucionalidade, independentemente da existência de efeitos residuais concretos. Esse entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal nada mais reflete senão a própria natureza jurídica do controle normativo abstrato, em cujo âmbito não se discutem situações de caráter concreto ou individual. Precedentes.”

(RTJ 160/145, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – DERROGAÇÃO DO ART. 2º DA LEI Nº 9.783/99, RESULTANTE DA SUPERVENIENTE EDIÇÃO DA LEI Nº 9.988/2000 – EXTINÇÃO ANÔMALA, NESSE PONTO, DO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO – QUESTÃO DE ORDEM QUE SE RESOLVE NO SENTIDO DA PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA AÇÃO DIRETA.

– A superveniente revogação – total (ab-rogação) ou parcial (derrogação) – do ato estatal impugnado em sede de fiscalização normativa abstrata faz instaurar, ante a decorrente perda de objeto, situação de prejudicialidade, total ou parcial, da ação direta de inconstitucionalidade, independentemente da existência, ou não, de efeitos residuais concretos que possam ter sido gerados pela aplicação do diploma legislativo questionado. Precedentes.”

(RTJ 187/116, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

4. Inexistência de conduta maliciosa da Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, eis que comportamentos fraudulentos jamais se presumem. Consequente presunção de legitimidade das deliberações estatais, como a revogação de atos normativos

É certo que o Supremo Tribunal Federal – em situações excepcionais, em que se constate, de modo inequívoco, a ocorrência de conduta fraudulenta

ADI 5638 / CE

de órgão **ou** de agentes estatais, **evidenciada** *pela revogação superveniente* de diploma normativo, **praticada** *com o objetivo de frustrar o exercício*, por esta Corte, de sua jurisdição constitucional – **tem ordenado** o *prosseguimento normal* do processo de controle abstrato, **deixando**, *em tal contexto*, **de formular** juízo de prejudicialidade (**ADI 1.244-QO/SP**, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA – **ADI 3.232-QO/TO**, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

“(...) I. Preliminar. Revogação de atos normativos impugnados após a propositura da ação direta. Fraude processual. Continuidade do Julgamento. Superveniência de Lei Distrital que convalidaria as resoluções atacadas. Sucessivas leis distritais que tentaram revogar os atos normativos impugnados. Posterior edição da Lei Distrital nº 4.342, de 22 de junho de 2009, a qual instituiu novo Plano de Cargos, Carreira e Remuneração dos servidores e revogou tacitamente as Resoluções 197/03, 201/03, 202/03 e 204/03, por ter regulado inteiramente a matéria por elas tratadas, e expressamente as Resoluções nºs 202/03 e 204/03. Fatos que não caracterizaram o prejuízo da ação. Quadro fático que sugere a intenção de burlar a jurisdição constitucional da Corte. Configurada a fraude processual com a revogação dos atos normativos impugnados na ação direta, o curso procedimental e o julgamento final da ação não ficam prejudicados. Precedente: ADI nº 3.232/TO, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 3.10.2008.”

*(**ADI 3.306/DE**, Rel. Min. GILMAR MENDES – grifei)*

Ocorre, *no entanto*, **que o exame** dos documentos produzidos **nesta** sede processual, **inclusive das informações oficiais** prestadas pela Presidência da Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, **não permite** *que se constate a configuração de fraude ou a caracterização de comportamento malicioso, como pretendido* pela ATRICON em petição **protocolada** nesta Corte **sob nº 45.667/2017**, **em razão de haver sido expressamente revogada a EC cearense nº 87/2016.**

ADI 5638 / CE

Não foi por outro motivo que a Augusta Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, **em intervenção formal** nestes autos, *ocorrida na data de hoje* (PG/STF nº 46.067/2017), **produziu** razões que acentuam a **inexistência** de “qualquer tentativa de fraude à jurisdição do Excelso Pretório, em contraponto ao petitório protocolado pela ATRICON (...)”.

Com efeito, não constitui demasia assinalar, neste ponto, que os atos estatais, **como a revogação** de uma emenda constitucional, *qualificam-se pelas notas de legitimidade e de veracidade*, o que permite reconhecer que essas manifestações do Poder Público *permanecem eficazes, seja em razão dos atributos acima referidos, seja*, notadamente, *em face da presunção de sua constitucionalidade* (RTJ 66/631, v.g.), **subsistindo** até que sobrevenha prova idônea e inequívoca de que teriam sido editados, p. ex., **com o deliberado intuito de frustrar** o exercício da jurisdição constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

E o motivo é um só: os atos **emanados** do Poder Público **gozam**, quanto ao seu conteúdo, **das presunções tanto de veracidade quanto de legitimidade**, consoante assinala autorizado magistério doutrinário (CELSON ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, “Curso de Direito Administrativo”, p. 419, item n. 66, 28ª ed., 2010, Malheiros; MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, “Direito Administrativo”, p. 197/198, item n. 7.6.1, 22ª ed., 2009, Atlas; DIOGENES GASPARINI, “Direito Administrativo”, p. 74/75, item n. 7.1, 2008, Saraiva; JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, “Direito Administrativo Brasileiro”, p. 54, item n. 43, 1999, Forense; JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, “Manual de Direito Administrativo”, p. 111/112, item n. 2, 19ª ed., 2008, Lumen Juris, v.g.).

Esse entendimento – *que põe em evidência os atributos de veracidade e de legitimidade inerentes* aos atos **emanados** do Poder Público e de seus agentes, **inclusive** aqueles **resultantes** do processo de elaboração legislativa – **tem o beneplácito da jurisprudência** do Supremo Tribunal Federal (RTJ 86/212 – RTJ 133/1235-1236 – RTJ 161/572-573, v.g.).

ADI 5638 / CE

5. Interstício entre os dois turnos de discussão e votação de proposta de emenda à Constituição: inexistência, no texto da Lei Fundamental da República, de exigência impondo a observância de referido intervalo temporal

Ainda que se pudesse examinar a pretensão de inconstitucionalidade sob o fundamento de inobservância do prazo intersticial, mesmo assim não se revelaria viável a presente ação direta.

É que o exame comparativo entre a EC nº 87/2016, ora impugnada, e a superveniente EC nº 92/2017 revela que a Assembleia Legislativa do Estado do Ceará teve o cuidado de não reproduzir, na recentíssima EC nº 92/2017, os alegados defeitos jurídicos que foram invocados pela ATRICON nesta sede processual, tanto que, dos 4 (quatro) fundamentos deduzidos pela entidade autora (regra de composição, controle do TCE/CE pelo Poder Legislativo local, desrespeito ao devido processo legislativo e vício de iniciativa em decorrência de suposta usurpação do poder de instauração do procedimento de reforma constitucional), apenas um subsistiria: aquele referente à apontada usurpação do poder de iniciativa.

Na realidade, a novíssima EC nº 92/2017 não veiculou regras sobre o aproveitamento, por parte do Tribunal de Contas estadual, de Conselheiros do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará, tanto quanto mencionada Emenda Constitucional não teve tramitação que se pudesse acoimar de ofensiva à cláusula do devido processo legislativo, mesmo porque eventual inobservância de interstício mínimo entre os dois turnos de discussão e votação não faria instaurar situação de inconstitucionalidade formal.

Vê-se, portanto, que a EC nº 92/2017 teve regular tramitação procedimental no âmbito da Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, afastada, em consequência, a alegada ofensa ao devido processo legislativo que se imputou ao iter formativo concernente à elaboração da EC nº 87/2016.

ADI 5638 / CE

Com efeito, a autora, ao alegar a existência, no caso, de violação ao devido processo legislativo, sustentou que a inobservância, pela Assembleia Legislativa cearense, de interstício mínimo entre os dois turnos de discussão e de votação da proposta de emenda que se converteu na EC nº 87/2016 teria configurado situação de inconstitucionalidade formal:

“19. No caso concreto, o processo legislativo de aprovação da Emenda à Constituição do Estado do Ceará nº 87, de 21 de dezembro de 2016, descumpriu os requisitos mínimos previstos nos arts. 60 e 64 da Constituição Federal, aplicáveis por simetria ao Estado. A respectiva proposta de emenda foi votada em ‘regime de urgência’, quanto o texto constitucional não o permite. Além disso, não foi observado o intervalo mínimo entre os dois turnos de votação, realizados em sessões consecutivas, no mesmo dia.

.....
33. Pelo exposto, requer-se a procedência da presente ação, uma vez que a Emenda à Constituição do Estado do Ceará nº 87, de 21 de dezembro de 2016, foi aprovada em regime de urgência e sem que houvesse um mínimo interstício entre os dois turnos de votação da PEC, em ofensa aos arts. 60 e 64 da Constituição Federal.” (grifei)

Mesmo que não tivesse ocorrido a superveniente revogação da EC nº 87/2016, a impugnação em causa, por não ter o beneplácito da jurisprudência desta Corte, não se revelaria acolhível, pois, consoante precedente firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, inexiste norma de parâmetro que imponha, no processo de reforma da Constituição, a observância do período intersticial entre os turnos de discussão e votação:

“1. A Constituição Federal de 1988 não fixou um intervalo temporal mínimo entre os dois turnos de votação para fins de aprovação de emendas à Constituição (CE art. 62, § 2º), de sorte que inexiste parâmetro objetivo que oriente o exame judicial do grau de solidez da vontade política de reformar a

ADI 5638 / CE

*Lei Maior. A interferência judicial no âmago do processo político, verdadeiro locus da atuação típica dos agentes do Poder Legislativo, tem de gozar de lastro forte e categórico no que prevê o texto da Constituição Federal. **Inexistência de ofensa formal à Constituição brasileira.***

(ADI 4.425/DF, Rel. Min. LUIZ FUX – grifei)

Vale lembrar que o saudoso Ministro TEORI ZAVASCKI, **em voto** que proferiu nesse julgamento plenário, **destacou**, *precisamente*, **o aspecto que venho de referir**:

*“Senhor Presidente, **quanto ao fundamento de vício formal, acompanho** o voto do Ministro Luiz Fux. **O vício apontado – de que não decorreu o interstício de cinco dias entre a discussão e a aprovação em primeiro e segundo turnos – , não encontra respaldo na Constituição, que não prevê o referido interstício. Trata-se de exigência de natureza regimental** situada em domínio ‘**interna corporis**’ do Congresso.” (grifei)*

A existência de mencionado precedente **revelava-se bastante**, só por si, **para afastar** a alegada ocorrência, no caso, de **suposto** vício configurador de **inconstitucionalidade formal**.

6. Poder constituinte decorrente do Estado-membro: possibilidade de criação ou de extinção do Tribunal de Contas dos Municípios. A essencialidade do controle externo e a significativa importância dos Tribunais de Contas

*Desse modo, remanesceria apenas o alegado **vício de iniciativa** a ser analisado **nesta** sede processual. **E, mesmo assim, não assistiria razão** à autora **caso superada fosse** a situação de **prejudicialidade ocorrente** na espécie.*

É que se sustenta, na presente causa, **que a EC nº 87/2016, cuja proposta foi apresentada por Deputados Estaduais, resultou, ilegitimamente, de**

ADI 5638 / CE

usurpação do poder de iniciativa cujo exercício – presente o próprio conteúdo material da espécie normativa em questão – sujeitar-se-ia à iniciativa exclusiva do próprio Tribunal de Contas:

“14. Ressalte-se que não se desconhece a antiga jurisprudência do STF que afirma a possibilidade jurídica de o Estado extinguir seu Tribunal de Contas dos Municípios ou de fundi-lo ao Tribunal de Contas do Estado. A medida é possível. Contudo, tal alteração na organização do controle das contas públicas deve obedecer às condições previstas na Constituição Federal. Em razão da autonomia conferida aos Tribunais de Contas, qualquer medida legislativa dessa natureza há que partir dos próprios tribunais de contas, aos quais cabe deflagrar o respectivo processo legislativo. É necessário ainda que tais medidas sejam objeto de deliberação séria e aberta, para se evitar que a medida sirva apenas à realização de interesses políticos conjunturais.

15. Demonstrada a ofensa aos artigos 73, 75 e 96, II, ‘c’ e ‘d’, da Constituição Federal, pela desconsideração da iniciativa privativa dos próprios tribunais de contas para propor normas sobre sua própria criação, extensão e organização, requer-se a declaração de inconstitucionalidade da Emenda à Constituição do Estado do Ceará nº 87, de 21 de dezembro de 2016.” (grifei)

Todos sabemos que a autonomia dos Estados-membros reside e deriva da própria Constituição Federal. **Por isso mesmo, ela só pode sofrer as restrições **que encontrem suporte** no texto da Lei Maior.**

O poder constituinte do Estado-membro – *denominado poder constituinte decorrente* pelo magistério doutrinário (ANNA CANDIDA DA CUNHA FERRAZ, “Poder Constituinte do Estado-membro”, 1979, RT; MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, “Curso de Direito Constitucional”, item n. 47, 4ª ed., 1973, Saraiva) – **traduz função jurídica** necessariamente **sujeita** aos condicionamentos normativos **postos e impostos** pela Carta Federal.

ADI 5638 / CE

Daí o registro lapidar de RAUL MACHADO HORTA (“Poder Constituinte do Estado-Membro”, “in” RDP, vol. 88/5), **no sentido de que** “É na Constituição Federal que se localiza a fonte jurídica do Poder Constituinte do Estado-Membro” (grifei).

Possível, desse modo, como reconheceu a própria autora, **a criação ou a extinção, pelo Estado-membro, de Tribunais de Contas dos Municípios, investidos, embora órgãos estaduais, de competência em matéria de contas municipais (CF, art. 31, § 1º), como se vê, p. ex., do seguinte julgado** desta Corte Suprema:

“– **A vedação contida no § 4º do art. 31 da Constituição Federal só impede** a criação de órgão, Tribunal ou Conselho de Contas, pelos Municípios, inserido na estrutura destes.

Não proíbe a instituição de órgão, Tribunal ou Conselho, pelos Estados, com jurisdição sobre as contas municipais.

Constitucionalidade dos parágrafos do art. 358 da Carta fluminense de 1989.”

(**ADI 154/RJ**, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI – grifei)

Embora desnecessário afirmá-lo, não constitui demasia relembrar que a Lei Fundamental **promulgada** em 1988 **ampliou, de modo extremamente significativo, a esfera de competência** dos Tribunais de Contas, **os quais**, distanciados do modelo **inicial** consagrado na Constituição republicana de 1891, **foram investidos** de poderes **mais amplos**, que ensejam, **agora, a fiscalização** contábil, financeira, orçamentária, operacional **e** patrimonial das pessoas estatais **e** das entidades e órgãos de sua administração direta e indireta.

A essencialidade dessa Instituição, **surgida nos albores** da República com o Decreto nº 966-A, de 07/11/1890, **editado** pelo Governo Provisório **sob a inspiração** de Rui Barbosa, **foi uma vez mais acentuada** com a inclusão, **no rol dos princípios constitucionais sensíveis, da**

ADI 5638 / CE

indeclinabilidade da prestação de contas da administração pública, direta e indireta (CE, art. 34, VII, “d”).

A atuação do Tribunal de Contas, por isso mesmo, **assume importância fundamental no campo do controle externo e constitui**, como natural decorrência do fortalecimento de sua ação institucional, **instrumento de inquestionável relevância** na defesa dos postulados essenciais – **notadamente os da moralidade administrativa e da legalidade** – **que informam** a própria organização e atuação da Administração Pública.

Essa é a razão pela qual se legitima, plenamente, a submissão de dirigentes e de administradores de entidades governamentais **à jurisdição do Tribunal de Contas**, pois essa Alta Corte foi investida, “*ope constitutionis*”, **da atribuição** de proceder, *em sede de fiscalização externa*, ao controle de atos que, **praticados** por tais administradores, **importem** em gestão e utilização de dinheiros, bens e valores públicos, **tal como enfatiza o magistério da doutrina** (LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, “Curso de Direito Administrativo”, p. 127/129, 7ª ed., 2004, Malheiros; JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, “Manual de Direito Administrativo”, p. 914, 12ª ed., 2005, Lumen Juris; JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, “Direito Administrativo”, p. 167/175, 1ª ed., 1999, Forense; MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, “Direito Administrativo”, p. 652, 18ª ed., 2004, Atlas; CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, “Curso de Direito Administrativo”, p. 185, 14ª ed., 2002, Malheiros; ODETE MEDAUAR, “Direito Administrativo Moderno”, p. 98/100, 2ª ed., 1998, Editora RT; HELY LOPES MEIRELLES, “Direito Administrativo Brasileiro”, p. 677, 29ª ed., 2004, Malheiros, *v.g.*).

Nesse contexto, o regime de controle externo, **fortalecido** pelo novo ordenamento constitucional, **propicia**, em função da própria competência fiscalizadora **outorgada** ao Tribunal de Contas, **o exercício**, por esse órgão estatal, **não só dos poderes enumerados, mas, igualmente, daqueles que se**

ADI 5638 / CE

revelem inerentes e necessários, ainda que por implicitude, à plena consecução dos fins que lhes foram expressamente cometidos, como reconhece a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (MS 24.510/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE – MS 26.547/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

7. A autonomia institucional dos Tribunais de Contas não lhes confere poder de iniciativa, muito menos em caráter privativo, em tema de reforma constitucional

Mostra-se evidente que os Tribunais de Contas **detêm, todos eles, uma esfera de autonomia que lhes atribui as prerrogativas de ordem institucional previstas** no art. 96 da Constituição da República, **por efeito** do que estabelecem, *em norma de extensão*, o art. 73, “caput”, “in fine”, e o art. 75, **ambos** de nossa Carta Política.

Entre tais prerrogativas, encontra-se aquela que lhes confere o poder de fazer instaurar, com privatividade, o processo de formação das leis referentes, entre outras matérias, aos cargos integrantes de seus quadros e aos seus serviços auxiliares, como o reconhece a própria jurisprudência desta Corte Suprema (ADI 4.421-MC/TO, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – ADI 4.643-MC/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, v.g.):

“1. Estrutura dos Tribunais de Contas Estaduais. Observância necessária do modelo federal. Precedentes.

.....
3. Vício formal de iniciativa no processo legislativo que deu origem à LC 142/99. A CB/88, estabelecendo que compete ao próprio Tribunal de Contas propor a criação ou extinção dos cargos de seu quadro, o processo legislativo não pode ser deflagrado por iniciativa parlamentar [artigos 73 e 96, inciso II, alínea ‘b’].”

(ADI 1.994/ES, Rel. Min. EROS GRAU – grifei)

ADI 5638 / CE

Note-se, contudo, que esse poder de iniciativa **limita-se**, tão somente, **ao plano** da elaboração meramente legislativa, de caráter infraconstitucional, pois, assim como falece legitimidade ao Poder Judiciário, **inclusive** ao Supremo Tribunal Federal, **para formular proposta de emenda à Constituição**, **também não compete** aos Tribunais de Contas **o poder de fazer instaurar**, perante o respectivo Poder Legislativo, **procedimento** destinado a reformar o texto da Carta Política, **a significar**, portanto, que, **por inexistir** semelhante prerrogativa institucional, em sede de reforma constitucional, **não há que se falar** em usurpação de referido poder.

Foi por tal razão que o Supremo Tribunal Federal **entendeu ser plenamente constitucional** emenda à Constituição de determinado Estado-membro que, **resultante** de iniciativa parlamentar, **importou na extinção**, em referida unidade da Federação, **de seu** Tribunal de Contas dos Municípios:

“TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS – CRIAÇÃO – EXTINÇÃO. A interpretação sistemática dos §§ 1º e 4º do artigo 31 da Carta da República é conducente **a concluir-se que os Estados-membros têm o poder de criar e extinguir Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios.** A expressão ‘onde houver’ inserta no primeiro parágrafo **alberga a existência presente e futura de tais órgãos**, sendo que o óbice à criação ficou restrito à atividade municipal – **precedente: ação direta de inconstitucionalidade nº 154, relatada pelo Ministro Octávio Galloti, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 11 de outubro de 1991.**”

(**ADI 867/MA**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – grifei)

Cabe destacar, no ponto, que, **em tema de reforma constitucional**, **considerado** o que dispõem **os incisos I, II e III** do art. 60 da Constituição da República, **o poder de fazer instaurar** esse procedimento revisional **compete, unicamente**, aos órgãos **e** aos agentes neles taxativamente definidos, **como assinala o magistério doutrinário** (ALEXANDRE DE MORAES,

ADI 5638 / CE

“Direito Constitucional”, p. 695, item n. 4.1.2, C.1, 31ª ed., 2015, Atlas; GILMAR FERREIRA MENDES e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO, “Curso de Direito Constitucional”, p. 120, item n. 3, 8ª ed., 2013, Saraiva/IDP; PEDRO LENZA. “Direito Constitucional”, p. 702, item n. 9.14.1.1, 20ª ed./2ª tir., 2016, Saraiva; ANDRÉ RAMOS TAVARES, “Curso de Direito Constitucional”, p. 1.015, item n. 4.3.1, 11ª ed., 2013, Saraiva, *v.g.*), **de tal maneira que se impõe aos Estados-membros, em matéria de alteração do texto constitucional, a necessária observância desse mesmo modelo (ADI 486/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno), com as adequações pertinentes, o que permite concluir que, no âmbito das unidades federadas regionais, não se legitima a ampliação do rol dos que podem dar início** ao procedimento de alteração da respectiva Constituição estadual.

O aspecto central dessa questão **reside** no fato de que os Tribunais de Contas – **em face do que prescrevem** o art. 73, “caput”, “in fine”, e o art. 75, “caput”, **ambos combinados** com o art. 96, **todos** da Constituição da República – **não possuem** legitimidade ativa **para oferecer propostas de emenda à Constituição, eis que nem mesmo os Tribunais judiciais, como o próprio Supremo Tribunal Federal, ostentam tal condição, conforme adverte** o eminente Professor JOSÉ AFONSO DA SILVA (“Processo Constitucional de Formação das Leis”, p. 310, item n. 2.1, 2ª ed./2ª tir., 2007, Malheiros):

“2.1 Iniciativa da proposta de emenda

Pelo citado art. 60, I, II e III, **vê-se que a Constituição poderá ser emendada por proposta de iniciativa: (1) de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal; (2) do Presidente da República; (3) de mais da metade das Assembléias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros, retomando, aqui, uma regra que vinha desde a Constituição de 1891, suprimida pela de 1969, regra que não teve uma única aplicação nesses cem anos de República.**

ADI 5638 / CE

Trata-se, pois, de iniciativa concorrente entre aqueles titulares: iniciativa parlamentar, iniciativa presidencial e iniciativa de Assembléias Legislativas estaduais. O Poder Judiciário não tem esse poder, nem qualquer congressista isoladamente, nem qualquer comissão parlamentar, nem mesmo a Comissão Diretora. (...).” (grifei)

Esse mesmo entendimento é igualmente perfilhado pelo eminente Professor WALBER DE MOURA AGRA (“Curso de Direito Constitucional”, p. 515, item n. 24.2.4, 8ª ed., 2014, Forense):

“As emendas à Constituição, já que não pode mais haver a ocorrência de uma nova revisão, constituem a única forma possível de alteração do texto jurídico maior do País. Seu procedimento está regulamentado em sede constitucional, compondo-se de duas fases básicas: propositiva e deliberativa.

A primeira fase explicita quais são os órgãos que dispõem de competência para solicitar modificações na Constituição. Essa elencação é taxativa, não admitindo que possam advir de outros órgãos. A existência de restrições ao número daqueles que podem propor modificações tem o objetivo de ensejar uma maior duração à Constituição, garantindo-lhe estabilidade jurídica. (...).

.....
As formas de iniciativa das emendas constitucionais são apenas aquelas previstas no art. 60, I, II e III, da CF de 1988. Nenhuma outra iniciativa é permitida (...).

.....
Como exposto acima, a competência para a proposição das emendas é taxativa, não admitindo outros legitimados, afora os estipulados no art. 60, incisos I, II e III, da Constituição. (...).” (grifei)

Vê-se, portanto, que, mesmo que fosse possível superar a situação de prejudicialidade que ora se registra neste processo, ainda assim não assistiria razão à autora da presente ação direta, no ponto em que alega

ADI 5638 / CE

vício formal da EC estadual nº 87/2016, resultante de suposta usurpação do poder (inexistente) de iniciativa, por parte do Tribunal de Contas, do processo de reforma da Constituição local.

8. Poderes processuais do Relator: extinção anômala do processo de controle normativo abstrato

Registro, finalmente, que a inviabilidade da presente ação direta de inconstitucionalidade, em decorrência da razão ora exposta, justifica a seguinte observação: no desempenho dos poderes processuais de que dispõe, assiste ao Ministro Relator competência plena para exercer, monocraticamente, o controle de ações, pedidos ou recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal, legitimando-se, em consequência, os atos decisórios que, nessa condição, venha a praticar (RTJ 139/53 – RTJ 168/174-175, v.g.).

Nem se alegue que o exercício monocrático de tal competência implicaria transgressão ao princípio da colegialidade, eis que o postulado em questão sempre restará preservado ante a possibilidade de submissão da decisão singular ao controle recursal dos órgãos colegiados no âmbito do Supremo Tribunal Federal, consoante esta Corte tem reiteradamente proclamado (RTJ 181/1133-1134, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – AI 159.892-AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO – RE 302.839-AgR/GO, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, v.g.):

“PODERES PROCESSUAIS DO MINISTRO-RELATOR
E PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE

– Assiste ao Ministro-Relator competência plena para exercer, monocraticamente, com fundamento nos poderes processuais de que dispõe, o controle de admissibilidade de ações, pedidos ou recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal. Pode, em consequência, negar trânsito, em decisão monocrática, a ações,

ADI 5638 / CE

pedidos ou recursos, quando incabíveis, intempestivos, sem objeto ou, ainda, quando veicularem pretensão incompatível com a jurisprudência predominante na Suprema Corte. Precedentes.

– O reconhecimento dessa competência monocrática deferida ao Relator da causa não transgride o postulado da colegialidade, pois sempre caberá, para os órgãos colegiados do Supremo Tribunal Federal (Plenário e Turmas), recurso contra as decisões singulares que venham a ser proferidas por seus Juízes.”

(MS 28.097-AgR/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Cabe enfatizar, por necessário, que esse entendimento jurisprudencial é também aplicável aos processos objetivos de controle concentrado de constitucionalidade (ADC 21/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – ADI 563/DF, Rel. Min. PAULO BROSSARD – ADI 593/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – ADI 2.060/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADI 2.207/AL, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADI 2.215/PE, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADO 3/RJ, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – ADPF 6-MC/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADPF 40/MG, Rel. Min. GILMAR MENDES – ADPF 82/PE, Rel. Min. GILMAR MENDES – ADPF 95/DF, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – ADPF 104-MC/SE, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – ADPF 125/DF, Rel. Min. LUIZ FUX – ADPF 239/DF, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – ADPF 240/DF, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – ADPF 287/TO, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – ADPF 288-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADPF 308/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – ADPF 319/PB, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – ADPF 327/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – ADPF 329-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADPF 333/RS, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – ADPF 340/SP, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – ADPF 352/MT, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – ADPF 363-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), eis que, tal como já assentou o Plenário do Supremo Tribunal Federal, o ordenamento positivo brasileiro “não subtrai ao Relator da causa o poder de efetuar – enquanto responsável pela ordenação e direção do processo (RISTF, art. 21, I) – o controle prévio dos requisitos formais da fiscalização normativa abstrata, o que inclui, entre outras atribuições, o exame dos

ADI 5638 / CE

pressupostos processuais e das condições da própria ação direta” (RTJ 139/67, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

9. Conclusão

Sendo assim, e em face das razões expostas, **julgo prejudicada** a presente ação direta, **por perda superveniente de seu objeto**, **fazendo cessar**, em consequência, **a eficácia** da medida cautelar **anteriormente deferida pela eminente** Ministra CÁRMEN LÚCIA.

Comunique-se, encaminhando-se cópia **da presente** decisão à Augusta Assembleia Legislativa do Estado do Ceará.

Arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Brasília, 21 de agosto de 2017.

Ministro CELSO DE MELLO

Relator