

22/09/2020

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.923 GOIÁS

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB
ADV.(A/S)	: WLADIMIR SÉRGIO REALE
INTDO.(A/S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS

Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Dispositivos da Lei orgânica do Ministério público do Estado de Goiás. LC 25/98 do Estado de Goiás. 3. Requisição de servidores públicos pelo Procurador-Geral de Justiça por período inferior a 90 dias para o exercício de atividades técnicas ou especializadas. Matéria de competência e iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo estadual. 4. Prerrogativas de foro e de função. Extensão aos membros inativos do Ministério Público. Impossibilidade. 5. Afastamento de membros do Ministério Público estadual para desempenho de funções no Poder Executivo Federal e Estadual. Inadmissibilidade. 6. Filiação partidária, disputa e exercício de cargo público eletivo. Impossibilidade após a EC 45. Precedentes 7. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do Senhor Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, julgar improcedente o pedido formulado na ação direta, nos termos do voto do Relator.

Brasília, Sessão Virtual de 11 a 21 de agosto de 2020.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente

22/09/2020

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.923 GOIÁS

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB
ADV.(A/S)	: WLADIMIR SÉRGIO REALE
INTDO.(A/S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB, com vistas à declaração de inconstitucionalidade dos arts. 47, VIII; 86, § 4º; 90, § 2º; 92, V; 125, I, II, §§ 1º, 2º, 3º e 4º; e 126 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás (Lei Complementar 25, de 6 de julho de 1998, do Estado de Goiás). Eis o teor dos dispositivos impugnados:

“Art. 47 – No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:
(...)

VIII - requisitar meios materiais e servidores públicos, por prazo não superior a 90 (noventa) dias, para o exercício de atividades técnicas ou especializadas, nos procedimentos administrativos afetos à sua área de atuação;

Art. 86 – Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público:

I – ser ouvido, como testemunha ou ofendido, em qualquer processo ou inquérito, em data, hora e local previamente ajustados com o Juiz ou a autoridade competente;

ADI 2923 / GO

II – estar sujeito a intimação ou convocação para comparecimento, somente se expedida pela autoridade judiciária ou por órgão da administração superior do Ministério Público competente, ressalvadas as hipóteses constitucionais;

III – ser preso somente por ordem escrita do Tribunal competente, salvo em flagrante de crime inafiançável, caso em que a autoridade fará imediata comunicação e apresentação do membro do Ministério Público ao Procurador-Geral de Justiça, sob pena de responsabilidade;

IV – ser processado e julgado originariamente pelo Tribunal de Justiça deste Estado, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada exceção de ordem constitucional;

V – ser custodiado ou recolhido a prisão domiciliar ou a sala especial de Estado-Maior, por ordem e à disposição do Tribunal competente, quando sujeito a prisão antes do julgamento final;

VI – ter assegurado o direito de acesso, retificação e complementação dos dados e informações relativos à sua pessoa e atividade funcional, existentes nos órgãos da instituição;

VII – exercer os direitos relativos à livre associação sindical;

(...)

§ 4º – As garantias previstas neste artigo aplicam-se aos membros do Ministério Público aposentados, salvo o disposto no inciso VI.

(...)

Art. 90 – Os membros do Ministério Público terão carteira funcional, na forma de resolução expedida pelo Procurador-Geral de Justiça, válida em todo o território nacional como cédula de identidade e porte de arma, independentemente, neste caso, de qualquer ato formal de licença ou autorização.

ADI 2923 / GO

(...)

§ 2º – Ao membro do Ministério Público aposentado são assegurados, em razão do cargo que exerceu, a carteira funcional nas condições estabelecidas no caput deste artigo, e o uso das insígnias privativas, preservadas as garantias e prerrogativas previstas no artigo 86, incisos I e III.

Art. 92. Aos membros do Ministério Público se aplicam as seguintes vedações:

(...)

V – exercer atividade político-partidária, ressalvada a filiação e as exceções previstas em lei.

Art. 125. Poderá o membro do Ministério Público afastar-se do cargo, ainda, para:

I – exercer cargo público eletivo ou a ele concorrer;

II – exercer cargo de Ministro, Secretário de Estado ou funções em Ministérios ou Secretarias de Estado, desde que de alta relevância e relacionada à atuação do Ministério Público;

§ 1º – Os afastamentos previstos neste artigo dependerão de aprovação, por maioria absoluta, do Conselho Superior do Ministério Público;

§ 2º - Não será permitido o afastamento de membro do Ministério Público submetido a procedimento disciplinar, que esteja em estágio probatório ou que reúna as condições previstas no art. 127;

§ 3º – Os beneficiados pelos afastamentos previstos neste artigo poderão optar pela percepção exclusiva dos vencimentos e das vantagens da função pública a ser exercida, ficando o direito às férias vinculados aos respectivos cargos e vedado o gozo destas quando do retorno.

§ 4º – O afastamento de membro do Ministério Público para concorrer a cargo público eletivo dar-se-á sem prejuízo da percepção de vencimentos e vantagens, salvo no caso de eleição a se realizar em outro Estado da Federação.

ADI 2923 / GO

Art. 126 – O Membro do Ministério Público afastado não pode exercer quaisquer de suas funções ou outra função pública ou particular, exceto nas hipóteses previstas no artigo anterior”.

O requerente alega, em síntese, ofensa aos arts. 25; 61, § 1º, II, “c”; 84, VI; 128, § 5º, II, “d”, “e”; 144, I, IV, § 1º, I, II, IV e § 4º, da Constituição Federal.

Argumenta, inicialmente, que a expressão “*requisição de meios materiais e servidores públicos*”, prevista no art. 47, VIII, da lei impugnada, refere-se à prerrogativa do Poder Executivo, nos termos do art. 61, § 1º, II, “c”, e do art. 84, VI, da Constituição.

Sustenta serem inconstitucionais os arts. 86, § 4º, e 90, § 2º, da legislação ora analisada, pois a atribuição de realizar investigações penais e presidir autos de prisão em flagrante por membro do Ministério Público, bem como a extensão aos membros aposentados da instituição da perpetuação do foro por prerrogativa de função, violam os arts. 144, I, IV, § 1º, I, II, IV e § 4º c/c 25 do texto constitucional.

Aduz, ainda, que a filiação a partido político, prevista nos arts. 92, V; 125, I, II, §§ 1º, 2º, 3º e 4º; e 126 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás, configura-se como exercício de atividade político-partidária, que só poderia se efetivar mediante afastamento do membro do Ministério Público de suas funções institucionais, conforme o disposto no art. 128, § 5º, II, “e”, da Constituição. Alega que o afastamento das funções para exercício de cargos de Ministro e Secretário de Estado ou de funções em Ministérios e Secretarias de Estado afronta o art. 128, § 5º, II, “d”, do texto constitucional, que impede o exercício de qualquer outra função pública aos membros do *Parquet*, salvo uma de magistério.

Pugna pela supressão do texto do inciso VIII do art. 47; de todo o § 4º do art. 86; de todo o art. 125; das expressões “*preservadas as garantias e prerrogativas previstas no art. 86, incisos I e III*”, do art. 90, e “*ressalvada a filiação*”, do inciso V do art. 92; e “*exceto nas hipóteses previstas no artigo anterior*”, do art. 126, todos da LC 25/98-GO. Subsidiariamente, requer a

ADI 2923 / GO

interpretação conforme a Constituição, sem redução de texto, dos arts. 92, V, e 125, I, para que seja declarado que a filiação em partido político por membro do Ministério Público goiano somente pode se dar na hipótese de afastamento de suas funções institucionais, mediante licença e nos termos da lei.

Em despacho de fls. 127, foi adotado o rito do art. 12 da Lei 9.868/99.

O Governador do Estado de Goiás manifestou-se às fls. 139/143 pela procedência do pedido.

A Assembleia Legislativa do Estado de Goiás prestou informações às fls. 145/153, nas quais aduz que a requisição de servidores públicos estaduais para a prestação de serviços junto ao Ministério Público, durante a tramitação dos Inquéritos Cíveis Públicos, refere-se à utilização excepcional de serviços técnicos especializados, não sendo comparável ao instituto da “requisição” do Direito Administrativo.

No que se refere ao inciso V do art. 92 e ao inciso I do art. 125 do diploma legal atacado, o Legislativo estadual entende suficiente a concessão de interpretação conforme a Constituição sem redução de texto para que seja declarado indispensável o afastamento, mediante licença, de membro do Ministério Público Estadual para filiar-se a partido político. Quanto à manutenção das garantias e prerrogativas contidas no art. 86 aos membros inativos daquela instituição, afirma haver plausibilidade das alegações do requerente, uma vez que as garantias previstas são exclusivas do servidores no exercício de suas atividades. Por fim, argumenta que, para o exercício dos cargos dispostos nos arts. 125, II, e 126 da legislação estadual, é mister que os membros do Ministério Público se afastem de forma definitiva (exoneração) do cargo que ocupam.

A Advocacia-Geral da União é pela parcial procedência do pedido, por entender não haver vício de inconstitucionalidade no tocante à expressão “*requisição de meios materiais*”, prevista no art. 47, VIII, da norma vergastada, uma vez que o art. 129 da Constituição confere ao Ministério Público a competência para promover as medidas necessárias ao zelo dos serviços de relevância pública. Pugna pela declaração de

ADI 2923 / GO

inconstitucionalidade dos arts. 86, § 4º; 90, § 2º; 125, I, II; 126, parte final e da expressão “*servidores públicos, por prazo não superior a 90 (noventa) dias*”, constante do art. 47, VIII, e interpretação conforme a Constituição, sem redução de texto, dos arts. 92, V; e 125, I, da LC 25/98 – GO. (fls. 155/165).

O Procurador-Geral da República é pela declaração de inconstitucionalidade da expressão “*e servidores públicos*”, constante do art. 47, VIII; do art. 86, § 4º; da parte final do § 2º do art. 90; do art. 125, II, § 4º; e pela interpretação conforme a Constituição, sem redução de texto, dos arts. 92, V; e 125, I, todos da Lei Complementar 25/98 do Estado de Goiás.

É o Relatório.

22/09/2020

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.923 GOIÁS**VOTO**

O Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator): Inicialmente, cumpre esclarecer que a controvérsia em torno do art. 47, VII, da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás (Lei Complementar 25, de 6 de julho de 1998, do Estado de Goiás), reside em saber se a possibilidade de o Ministério Público estadual requisitar meios materiais e servidores públicos, pelo prazo não superior a 90 (noventa) dias para o exercício de atividades técnicas ou especializadas, nos procedimentos administrativos de sua área de atuação, ofende a competência reservada ao Chefe do Poder Executivo (arts. 61, § 1º, II, “c”, e 84, VI, da Constituição), por tratar-se de procedimento afeto à Administração Pública.

O art. 84, VI, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional 32/2001, estabelece que compete privativamente ao Presidente da República dispor sobre a organização e o funcionamento da Administração Pública federal. Por organização e funcionamento da administração, entende-se a estruturação de pessoas, entidades e órgãos que irão desempenhar as funções administrativas. Esse dispositivo aplica-se aos Estados-membros, por força do princípio da simetria, constante do art. 25 da Constituição Federal.

Assim, a legislação impugnada, ao prever a possibilidade de requisição de servidores públicos pela Procuradoria-Geral do Estado, usurpa atribuição conferida pela Constituição Federal ao Chefe do Poder Executivo estadual para aparelhar a máquina administrativa em busca do desempenho pleno de suas funções, nos termos do art. 84, VI, da Constituição.

Ressalto que o instituto da requisição refere-se à transferência do exercício do servidor, por ato irrecusável, independentemente da ocupação de cargo em comissão ou função de confiança (art. 1º, I, do Decreto 4.050/2001). Embora o Ministério Público possua independência e

ADI 2923 / GO

autonomia administrativa, conforme o disposto do art. 127, §§ 1º e 2º, do texto constitucional, a Lei Orgânica do Ministério Público Estadual é de iniciativa do Procurador-Geral (art. 128, § 5º) e, por isso, o dispositivo impugnado, ora analisado, ofende o disposto no art. 61, § 1º, da Constituição, uma vez que as matérias relacionadas a regime jurídico e provimento de cargos dos servidores públicos são de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo.

Desse modo, não há legislação federal, à semelhança daquelas que preveem a requisição para o desempenho de atividades vinculadas à Presidência da República (Lei 9.007/95), à Advocacia-Geral da União (Lei 8.682/93), à Justiça Eleitoral (Lei 6.999/82) e à Defensoria Pública da União (Lei 9.020/95), para conferir ao Ministério Público o poder de se utilizar do instituto da requisição.

Ademais, não restou demonstrado de que forma a requisição prevista na legislação impugnada se difere, em sua natureza, do instituto da requisição do Direito Administrativo, conforme alegado pela Assembleia Legislativa do Estado de Goiás (fls. 149), uma vez que sua limitação temporal e especificidade reafirmam o sentido da irrecusabilidade, em vez de descaracterizarem o instituto.

Quanto à possibilidade de “requisição de meios materiais”, nos procedimentos administrativos afetos à área de competência do Ministério Público, manifestou-se a Advocacia-Geral da União pela constitucionalidade da previsão, “*pois o art. 129 da Constituição Federal atribui ao Ministério Público a competência para zelar pelos serviços de relevância pública, promovendo as medidas necessárias à sua garantia*” (fls. 160).

É certo que o art. 129, incisos VI e VIII, da Constituição prevê a possibilidade de requisição de informações e documentos, pelo Ministério Público, para instruir procedimentos administrativos preparatórios da ação penal, bem como de requisição de diligências investigatórias e de instauração de inquérito policial, respeitadas as demais garantias constitucionais. Sendo assim, não vislumbro inconstitucionalidade a respeito da requisição de meios materiais nos procedimentos administrativos afetos à área de atuação do *Parquet* estadual. Nesse

ADI 2923 / GO

sentido, confira-se o precedente desta Corte:

"O poder de investigação do Estado é dirigido a coibir atividades afrontosas à ordem jurídica e à garantia do sigilo bancário não se estende às atividades ilícitas. A ordem jurídica confere explicitamente poderes amplos de investigação ao Ministério Público – art. 129, VI, VIII, da CF, e art. 8º, II e IV, e § 2º, da LC 75/1993. **Não cabe ao Banco do Brasil negar, ao Ministério Público, informações sobre nomes de beneficiários de empréstimos concedidos pela instituição, com recursos subsidiados pelo erário federal, sob invocação do sigilo bancário, em se tratando de requisição de informações e documentos para instruir procedimento administrativo instaurado em defesa do patrimônio público.** Princípio da publicidade, ut art. 37 da Constituição." (MS 21.279, Rel. p/ o ac. Min. Néri da Silveira, Plenário, DJ de 19-10-2001.)

No tocante à alegada inconstitucionalidade do § 4º do art. 86 e do § 2º do art. 90 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás, com razão o requerente. Esta Corte, na oportunidade em que analisou dispositivos semelhantes constantes da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo (ADI 2084, Rel. Min. Ilmar Galvão, Pleno, DJ 14.9.2001) e do Estado de Minas Gerais (ADI-MC 2534, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, DJ 13.6.2003), firmou entendimento no sentido de que a extensão aos membros inativos do Ministério Público das prerrogativas de investigação criminal pelo próprio órgão, sem possibilidade de indiciamento em inquérito policial, e de foro para processamento originário no Tribunal de Justiça, a respeito dos crimes comuns e de responsabilidade ocorridos durante o exercício da função, não é acolhida pelo texto constitucional, nem possui correlação com o disposto na Lei 8.625/93 (Lei Orgânica do Ministério Público).

Desse modo, entendo injustificável a manutenção dos dispositivos impugnados (art. 86, § 4º, e 90, § 2º, da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás) no ordenamento jurídico vigente.

No que tange às possibilidades de filiação partidária e de

ADI 2923 / GO

afastamento do cargo para exercício ou disputa de cargo público eletivo, previstas do art. 92, V, e 125, I, da norma impugnada, lembro que esta Corte fixou entendimento no sentido de que, para preservar a isenção, a autonomia e a independência do promotor ou procurador, os membros do Ministério Público só poderiam exercer atividade político-partidária, incluída a filiação a partido político, após o advento da Constituição de 1988, se se licenciasssem previamente do cargo, nos termos dos arts. 38, I, e 128, § 5º, II, “e”, da Constituição de 1988, em sua redação original. Sobre o tema, bem como sobre as demais questões já discutidas, trago à baila acórdão da ADI 1377, Rel. Min. Octavio Galloti, Rel. p/ acórdão Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 16.12.2005:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI COMPLEMENTAR DO ESTADO DE MINAS GERAIS. ORGANIZAÇÃO DO PARQUET ESTADUAL - REQUISIÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS PELO PROCURADOR-GERAL. MATÉRIA DA COMPETÊNCIA DO GOVERNADOR. PRERROGATIVAS DE FORO. EXTENSÃO AOS MEMBROS INATIVOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INADMISSIBILIDADE. FILIAÇÃO PARTIDÁRIA, DISPUTA E EXERCÍCIO DE CARGO ELETIVO. NECESSIDADE DE LICENÇA PRÉVIA. AFASTAMENTO PARA O DESEMPENHO DE FUNÇÕES NO EXECUTIVO FEDERAL E ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. A competência outorgada ao Procurador-Geral de Justiça para requisitar servidores públicos, por prazo não superior a 90 (noventa) dias, estando subjacente o caráter cogente da cessão, envolve imposição indevida de condições de governabilidade ao Chefe do Poder Executivo local, a quem cabe a direção superior da administração estadual. Violação aos artigos 84, II e VI; e 61, § 1º, II, c, da Constituição Federal. 2. As prerrogativas de foro dos membros do Ministério Público, em atividade, retratam garantias dirigidas à instituição como forma de viabilizar, em plenitude, a independência funcional do Parquet (CF, artigo 127, § 1º). Não se destinam a quem exerceu o cargo

ADI 2923 / GO

ou deixou de ocupá-lo. Inaceitável a extensão da excepcionalidade aos inativos. **3. A filiação político-partidária, a disputa e o exercício de cargo eletivo pelo membro do Ministério Público somente se legitimam acaso precedida de afastamento de suas funções institucionais, mediante licença. Precedentes. Interpretação conforme a Constituição dos dispositivos da norma legal que regula a matéria.** 4. Incabível a imposição de restrições à concessão do afastamento do membro do Parquet para o exercício de atividade política, como não estar respondendo a processo disciplinar, cumprindo o estágio probatório ou, ainda, não reunir as condições necessárias à aposentadoria. 5. O afastamento de membro do Parquet para exercer outra função pública viabiliza-se apenas nas hipóteses de ocupação de cargos na administração superior do próprio Ministério Público. Inadmissibilidade da licença para o exercício dos cargos de Ministro, Secretário de Estado ou seu substituto imediato. Medida cautelar deferida em parte”.

No entanto, a Emenda Constitucional nº 45 de 2004 alterou a redação da alínea “e” do inciso II do § 5º do art. 128 da CF, excluindo a expressão “salvo exceções previstas na lei”. Assim, desde a EC 45 de 2004, a filiação político-partidária passou a ser vedada ao membro do Ministério Público, mesmo que licenciado. Nesse sentido, cito o precedente desta Corte no RE 597.994, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, relator para o acórdão Ministro Eros Grau:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ELEITORAL. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECANDIDATURA. DIREITO ADQUIRIDO. DIREITO ATUAL. AUSÊNCIA DE REGRA DE TRANSIÇÃO. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. ARTIGOS 14, §5º E 128, § 5º, II, ‘e’, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. SITUAÇÃO PECULIAR A CONFIGURAR EXCEÇÃO. EXCEÇÃO CAPTURADA PELO ORDENAMENTO JURÍDICO. INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO NO SEU TODO.

Não há, efetivamente, direito adquirido do membro do Ministério Público a candidatar-se ao exercício de novo

ADI 2923 / GO

mandado político. O que socorre a recorrente é o direito, atual --- não adquirido no passado, mas atual --- a concorrer a nova eleição e ser reeleita, afirmado pelo artigo 14, §5º, da Constituição do Brasil.

Não há contradição entre os preceitos contidos no §5º do artigo 14 e no artigo 128, §º, II, 'e', da Constituição do Brasil.

A interpretação do direito, e da Constituição, não se reduz a singelo exercício de leitura dos seus textos, compreendendo processo de contínua adaptação à realidade e seus conflitos.

A ausência de regras de transição para disciplinar situações fáticas não abrangidas por emenda constitucional demanda a análise de cada caso concreto à luz do direito enquanto totalidade.

A exceção é o caso que não cabe no âmbito de normalidade abrangido pela norma geral. Ela está no direito, ainda que não se encontre nos textos normativos de direito positivo. Ao Judiciário, sempre que necessário, incumbe decidir regulando também essas situações de exceção. Ao fazê-lo não se afasta do ordenamento.

Recurso Extraordinário a que se dá provimento.” (RE 597.994-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. p/ac Min. Eros Grau, Pleno, julgado em 4 de junho de 2009)

Por ocasião deste julgamento, o STF fixou a seguinte tese em sede de repercussão geral:

“Tema 172. Membro do Ministério Público possui direito a concorrer à nova eleição a ser reeleito, nos termos do art. 14, § 5º da Constituição Federal, desde que já ocupe cargo eletivo à época do advento da EC 45/2004.”

Ou seja, ficou consignado que, após o advento da EC 45, nenhum membro do Ministério Público poderá exercer atividade político-partidária, não havendo direito adquirido aos membros que ingressaram na Instituição antes da EC 45, ressalvado apenas o direito a se candidatar à reeleição para o mandatos eletivos que exerciam quando da emenda.

Nesse sentido, mister reconhecer a inconstitucionalidade dos arts.

ADI 2923 / GO

92, V, e 125, I, da Lei Complementar 25, de 6 de julho de 1998, do Estado de Goiás.

Quanto ao tema relacionado à possibilidade de afastamento do membro do Ministério Público estadual para exercer cargo de Ministro, Secretário de Estado ou funções em Ministérios ou Secretarias de Estado, desde que de alta relevância e relacionada à atuação do Ministério Público, conforme previsto no art. 125, II, da legislação analisada, relembro que a Constituição veda, de forma taxativa, o exercício de qualquer outra função pública por membro do Ministério Público, salvo uma de magistério, nos termos do art. 128, § 5º, II, “d”, da Constituição:

“Art. 128. O Ministério Público abrange:

(...)

§ 5º Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente, a seus membros:

(...)

II – as seguintes vedações:

(...)

d) exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério;”.

Ao analisar norma semelhante da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo (LC 734/93 do Estado de São Paulo), que previa a possibilidade de membros do Ministério Público exercerem cargo ou função de confiança na Administração Superior, o Ministro Ilmar Galvão, no julgamento da ADI 2084, Pleno, DJ 14.9.2001, entendeu que aquela norma referia-se ao exercício de cargo ou função de confiança integrantes da própria administração do Ministério Público. Este não é, no entanto, o caso em comento.

A legislação impugnada refere-se explicitamente a cargos do Poder Executivo federal e estadual, em clara afronta ao art. 128, § 5º, II, “d”, e ao art. 127, § 2º, do texto constitucional, por subordinar os membros do

ADI 2923 / GO

Ministério Público estadual ao Poder Executivo. Confira-se, nesse sentido, os seguintes precedentes: ADI 2836, Rel. Min. Eros Grau, Pleno, DJ 9.12.2005; ADI 2534 – MC, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, DJ 13.6.2003; ADI 3574, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe 1º.6.2007, este último assim ementado:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR DO ESTADO DE SERGIPE. MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. EXERCÍCIO DE OUTRA FUNÇÃO. ART. 128, § 5º, II, d, DA CONSTITUIÇÃO. I. O afastamento de membro do *Parquet* para exercer outra função pública viabiliza-se apenas nas hipóteses de ocupação de cargos na administração superior do próprio Ministério Público. II. Os cargos de Ministro, Secretário de Estado ou do Distrito Federal, Secretário de Município da Capital ou Chefe de Missão Diplomática não dizem respeito à administração do Ministério Público, ensejando, inclusive, se efetivamente exercidos, indesejável vínculo de subordinação de seus ocupantes com o Executivo. III. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos itens 2 e 3 do § 2º do art. 45 da Lei Complementar sergipana 2/90”.

Na ADPF 388, de minha relatoria, a matéria foi novamente examinada, oportunidade em que restou consignada a impossibilidade de exercício de qualquer outra função ou cargo público, que não a de magistério, por membro do Ministério Público que tenha ingressado na Instituição após 1988. Confira-se a ementa:

“Constitucional. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Membros do Ministério Público. Vedação: art. 128, § 5º, II, “d”. 2. ADPF: Parâmetro de controle. Inegável qualidade de preceitos fundamentais da ordem constitucional dos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, dentre outros), dos princípios protegidos por cláusula pétrea (art. 60, § 4º, da CF) e dos “princípios sensíveis” (art. 34, VII). A lesão a preceito

ADI 2923 / GO

fundamental configurar-se-á, também, com ofensa a disposições que confirmam densidade normativa ou significado específico a um desses princípios. Caso concreto: alegação de violação a uma regra constitucional – vedação a promotores e procuradores da República do exercício de “qualquer outra função pública, salvo uma de magistério” (art. 128, § 5º, II, “d”) –, reputada amparada nos preceitos fundamentais da independência dos poderes – art. 2º, art. 60, § 4º, III – e da independência funcional do Ministério Público – art. 127, § 1º. Configuração de potencial lesão a preceito fundamental. Ação admissível. 3. Subsidiariedade – art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/99. Meio eficaz de sanar a lesão é aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata. No juízo de subsidiariedade há de se ter em vista, especialmente, os demais processos objetivos já consolidados no sistema constitucional. Relevância do interesse público como critério para justificar a admissão da arguição de descumprimento. Caso concreto: Institucionalização de prática aparentemente contrária à Constituição. Arguição contra a norma e a prática com base nela institucionalizada, além de atos concretos já praticados. Controle objetivo e subjetivo em uma mesma ação. Cabimento da ADPF. Precedentes. 4. Resolução 5/2006, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, que disciplina o exercício de “cargos públicos por membros do Ministério Público Nacional”. Derrogação de disposições que reiteravam a proibição de exercício de “qualquer outra função pública, salvo uma de magistério” (art. 2º), vedavam o afastamento para exercício de “de outra função pública, senão o exercício da própria função institucional” (art. 3º), e afirmavam a inconstitucionalidade de disposições em contrário em leis orgânicas locais (arts. 4º), pela Resolução 72/2011. Ato fundado em suposta “grande controvérsia” doutrinária sobre a questão, a qual colocaria “em dúvida a conveniência da regulamentação da matéria pelo” CNMP. Norma derogadora que inaugurou processo que culminou na institucionalização da autorização para o exercício de funções no Poder Executivo por membros

ADI 2923 / GO

do MP. Flagrante contrariedade à Constituição Federal. Vedação a promotores de Justiça e procuradores da República do exercício de “qualquer outra função pública, salvo uma de magistério” (art. 128, § 5º, II, “d”). Regra com uma única exceção, expressamente enunciada – “salvo uma de magistério”. Os ocupantes de cargos na Administração Pública Federal, estadual, municipal e distrital, aí incluídos os ministros de estado e os secretários, exercem funções públicas. Os titulares de cargos públicos exercem funções públicas. Doutrina: “Todo cargo tem função”. Como não há cargo sem função, promotores de Justiça e procuradores da República não podem exercer cargos na Administração Pública, fora da Instituição. 5. Art. 129, IX, da CF – compete ao MP “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”. Disposição relativa às funções da instituição Ministério Público, não de seus membros. 6. Licença para exercício de cargo. A vedação ao exercício de outra função pública vige “ainda que em disponibilidade”. Ou seja, enquanto não rompido o vínculo com a Instituição, a vedação persiste. 7. Comparação com as vedações aplicáveis a juízes. Ao menos do ponto de vista das funções públicas, a extensão das vedações é idêntica. 8. Cargo versus função pública. O que é central ao regime de vedações dos membros do MP é o impedimento ao exercício de cargos fora do âmbito da Instituição, não de funções. 9. Entendimento do CNMP afrontoso à Constituição Federal e à jurisprudência do STF. O Conselho não agiu em conformidade com sua missão de interpretar a Constituição e, por meio de seus próprios atos normativos, atribuir-lhes densidade. Pelo contrário, se propôs a mudar a Constituição, com base em seus próprios atos. 10. Art. 128, § 5º, II, “d”. Vedação que não constitui uma regra isolada no ordenamento jurídico. Concretização da independência funcional do Ministério Público – art. 127, § 1º. A independência do Parquet é uma decorrência da independência dos poderes – art. 2º, art. 60, § 4º, 11. Ação julgada procedente em parte, para

ADI 2923 / GO

estabelecer a interpretação de que membros do Ministério Público não podem ocupar cargos públicos, fora do âmbito da Instituição, salvo cargo de professor e funções de magistério, e declarar a inconstitucionalidade da Resolução 72/2011, do CNMP. Outrossim, determinada a exoneração dos ocupantes de cargos em desconformidade com a interpretação fixada, no prazo de até vinte dias após a publicação da ata deste julgamento.” (ADPF 388, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016)

Portanto, a inconstitucionalidade dos incisos I e II do artigo 125 leva a declaração de inconstitucionalidade, por arrastamento, dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º do art. 125 e 126 da lei vergastada.

Ante o exposto, julgo procedente a ação direta de inconstitucionalidade.

É como voto.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.923 GOIÁS

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S) : PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA -
PSDB
ADV.(A/S) : WLADIMIR SÉRGIO REALE
INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Os artigos 92, inciso V, e 125, inciso I, da Lei Complementar nº 25/1998 do Estado de Goiás, impugnados nesta ação, preveem filiação a partido político, competição eleitoral e exercício de mandato eletivo por membro do Ministério Público. Eis o teor:

Art. 92. Aos membros do Ministério Público se aplicam as seguintes vedações:

[...]

V - exercer atividade político-partidária, ressalvada a filiação e as exceções previstas em lei.

Art. 125. Poderá o membro do Ministério Público afastar-se do cargo, ainda, para:

I - exercer cargo público eletivo ou a ele concorrer;

A atividade político-partidária é incompatível com a independência da instituição, versada na Carta da República. No exame da ação direta de inconstitucionalidade nº 1.377, relator ministro Octavio Galotti, acórdão publicado no Diário da Justiça de 16 de dezembro de 2005, fiz ver:

[...]

No tocante ao Ministério Público, há uma regra - não há a menor dúvida de que a primeira parte da alínea e do inciso II do § 5º do artigo 128 da Constituição Federal revela uma regra

ADI 2923 / GO

–, que é a proibição, a vedação do exercício de atividade político-partidária. Veio, então, o elemento complicador: diante do chamado buraco negro, visando a chegar-se a um resultado positivo quanto à aprovação de alguma coisa a respeito da matéria, transigiu-se e fez-se inserir, nessa alínea e, o que apontei como elemento complicador. Sim, os impasses nos trabalhos constituintes foram afastados mediante o lançamento de preceitos de eficácia postergada e de outros ambíguos.

Indaga-se: como é possível, sem esvaziar-se o comando do preceito que, para mim, está na proibição de exercer-se atividade político-partidária, isso considerados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, compatibilizar essa cláusula final? O Ministro Néri da Silveira, com a sensibilidade jurídica costumeira, já nos deu a resposta, no que apontou que a exceção à regra proibitiva, vedadora, corre à conta daquelas hipóteses em que o membro do Ministério Público se afaste da atividade.

Estou convencido de que é o melhor alcance da norma constitucional, considerada até mesmo a Constituição Federal como um grande todo. Não posso imaginar a manutenção da independência que deve ter o membro do Ministério Público com filiação partidária.

Não há como admitir, ante o perfil institucional do Ministério Público inaugurado pela Lei Maior, o envolvimento político-partidário de integrante, nele incluídos a filiação, a competição eleitoral e o exercício de mandato eletivo. O desempenho dessas atividades pressupõe licença.

Divirjo parcialmente do Relator para conferir interpretação conforme à Constituição Federal aos artigos 92, inciso V, e 125, inciso I, da Lei Complementar nº 25/1998 do Estado de Goiás, a fim de assentar a possibilidade, a membro do Ministério Público, de filiação partidária, disputa e exercício de cargo eletivo, desde que previamente licenciado do cargo.

22/09/2020

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.923 GOIÁS

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB
ADV.(A/S)	: WLADIMIR SÉRGIO REALE
INTDO.(A/S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS

V O T O - V O G A L

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN:

1. Acolho o bem lançado do relatório do e. Ministro Gilmar Mendes.

Rememoro que a presente ação direta de inconstitucionalidade se refere à contrariedade à ordem constitucional dos arts. 47, VIII; 86, § 4º; 90, § 2º; 92, V; 125, I, II, §§ 1º, 2º, 3º e 4º; e 126 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás (Lei Complementar 25, de 6 de julho de 1998).

Os dispositivos impugnados têm o seguinte teor:

“Art. 47 – No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

(...)

VIII - requisitar meios materiais e servidores públicos, por prazo não superior a 90 (noventa) dias, para o exercício de atividades técnicas ou especializadas, nos procedimentos administrativos afetos à sua área de atuação;

Art. 86 – Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público:

I – ser ouvido, como testemunha ou ofendido, em qualquer processo ou inquérito, em data, hora e local previamente ajustados com o Juiz ou a autoridade competente;

II – estar sujeito a intimação ou convocação

ADI 2923 / GO

para comparecimento, somente se expedida pela autoridade judiciária ou por órgão da administração superior do Ministério Público competente, ressalvadas as hipóteses constitucionais;

III – ser preso somente por ordem escrita do Tribunal competente, salvo em flagrante de crime inafiançável, caso em que a autoridade fará imediata comunicação e apresentação do membro do Ministério Público ao Procurador-Geral de Justiça, sob pena de responsabilidade;

IV – ser processado e julgado originariamente pelo Tribunal de Justiça deste Estado, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada exceção de ordem constitucional;

V – ser custodiado ou recolhido a prisão domiciliar ou a sala especial de Estado-Maior, por ordem e à disposição do Tribunal competente, quando sujeito a prisão antes do julgamento final;

VI – ter assegurado o direito de acesso, retificação e complementação dos dados e informações relativos à sua pessoa e atividade funcional, existentes nos órgãos da instituição;

VII – exercer os direitos relativos à livre associação sindical;

(...)

§ 4º – As garantias previstas neste artigo aplicam-se aos membros do Ministério Público aposentados, salvo o disposto no inciso VI.

(...)

Art. 90 – Os membros do Ministério Público terão carteira funcional, na forma de resolução expedida pelo Procurador-Geral de Justiça, válida em todo o território nacional como cédula de identidade e porte de arma, independentemente, neste caso, de qualquer ato formal de licença ou autorização.

ADI 2923 / GO

(...)

§ 2º – Ao membro do Ministério Público aposentado são assegurados, em razão do cargo que exerceu, a carteira funcional nas condições estabelecidas no caput deste artigo, e o uso das insígnias privativas, preservadas as garantias e prerrogativas previstas no artigo 86, incisos I e III.

Art. 92. Aos membros do Ministério Público se aplicam as seguintes vedações:

(...)

V – exercer atividade político-partidária, ressalvada a filiação e as exceções previstas em lei.

Art. 125. Poderá o membro do Ministério Público afastar-se do cargo, ainda, para:

I – exercer cargo público eletivo ou a ele concorrer;

II – exercer cargo de Ministro, Secretário de Estado ou funções em Ministérios ou Secretarias de Estado, desde que de alta relevância e relacionada à atuação do Ministério Público;

§ 1º – Os afastamentos previstos neste artigo dependerão de aprovação, por maioria absoluta, do Conselho Superior do Ministério Público;

§ 2º - Não será permitido o afastamento de membro do Ministério Público submetido a procedimento disciplinar, que esteja em estágio probatório ou que reúna as condições previstas no art. 127;

§ 3º – Os beneficiados pelos afastamentos previstos neste artigo poderão optar pela percepção exclusiva dos vencimentos e das vantagens da função pública a ser exercida, ficando o direito às férias vinculados aos respectivos cargos e vedado o gozo destas quando do retorno.

§ 4º – O afastamento de membro do Ministério Público para concorrer a cargo público eletivo dar-se-

ADI 2923 / GO

á sem prejuízo da percepção de vencimentos e vantagens, salvo no caso de eleição a se realizar em outro Estado da Federação.

Art. 126 – O Membro do Ministério Público afastado não pode exercer quaisquer de suas funções ou outra função pública ou particular, exceto nas hipóteses previstas no artigo anterior”.

O Partido requerente elege como parâmetro de controle de constitucionalidade os arts. 25; 61, § 1º, II, “c”; 84, VI; 128, § 5º, II, “d”, “e”; 144, I, IV, § 1º, I, II, IV e § 4º, da Constituição da República.

Era o que se tinha brevemente a rememorar.

2. Acompanho o e. Ministro Gilmar Mendes quanto ao conhecimento da ação.

Em virtude das exatas razões avançadas em seu voto, acompanho-o igualmente quanto à declaração de inconstitucionalidade dos arts. 86, § 4º; 90, § 2º; 92, V; 125, I e II da Lei Complementar 25/98, do Estado de Goiás. Como o fizera o eminente Relator, entendo também que deva ser empregada a técnica da declaração de inconstitucionalidade por arrastamento dos artigos 125, §1º, §2º, §3º e §4º; e 126 da lei vergastada.

Quanto ao supracitados art. 86, § 4º, e 90, § 2º, os precedentes desta Corte se cristalizaram no sentido da impossibilidade de estender, aos membros inativos do Ministério Público, eventuais prerrogativas de investigação criminal e foro por prerrogativa de função (cf. ADI 2084, Rel. Min. Ilmar Galvão, Pleno, DJ 14.9.2001; ADI-MC 2534, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, DJ 13.6.2003).

Em relação ao disposto nos arts. 92, V; e 125, I da Lei Complementar 25/98, do Estado de Goiás, evidencia-se antinomia frente à norma inscrita no art. 128, § 5º, II, “e” da CRFB/88, cuja redação dada pela Emenda Constitucional nº45 é a seguinte:

Art. 128. O Ministério Público abrange:

(...)

§ 5º Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as

ADI 2923 / GO

atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

(...)

II - as seguintes vedações:

e) exercer atividade político-partidária.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que o dispositivo constitucional veda a atividade político-partidária de membro do Ministério Público, ainda quando licenciado (cf. RE 597.994, Rel. Ministra Ellen Gracie, Redator do acórdão Ministro Eros Grau, Pleno, julgamento em 04/06/2004).

Também o art. 125, II da Lei Complementar 25/98, do Estado de Goiás, contraria a literalidade do texto constitucional. Afinal, em seu art. 128, § 5º, II, “d”, a Constituição da República veda, expressamente, ao membro do Ministério Público, função pública outra que a de magistério. Neste sentido, afigura-se inconstitucional o dispositivo de lei que autoriza o afastamento de integrante do *Parquet* para ocupar cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado.

3. Peço todas as vênias, contudo, ao e. Relator para divergir da posição por ele defendida quanto ao exame da constitucionalidade do art. 47, VIII do diploma vergastado nesta ação.

Entendo que, a despeito do que fora assentado no julgamento da medida cautelar na ADI 2.534 (Rel. Min. Maurício Corrêa), há suficientes razões para entender que as requisições de materiais e servidores públicos, por parte do Procurador-Geral de Justiça, é compatível com a Constituição da República.

Nesse precedente, que teve o Partido Social Liberal como requerente da ação, afirmou-se ser inconstitucional a requisição pelo Ministério Público de servidores públicos, estando subjacente o caráter cogente da sessão, porque se estaria a impor condições de governabilidade ao Chefe do Executivo estadual. O paradigma de controle, no caso, seria o disposto nos incisos II e VI do artigo 84 da CRFB/88.

Nada obstante, é preciso interpretar o art. 47, VIII da Lei Complementar 25/98 à luz do texto constitucional, reconhecendo nele apenas uma impropriedade técnica no que tange à assim chamada

ADI 2923 / GO

requisição. Trata-se, *in casu*, de instituto que efetivamente só poderia ter a feição de um processo de cessão de servidores, jamais o de ato unilateral e auto-executório. O verbo “requisitar”, ali empregado, não deve ser identificado com a requisição típica do Chefe do Poder Executivo regulada, na esfera da União, pelo Decreto nº 9.144/2017, e cujo amparo constitucional se dá no art. 84, caput, incisos IV e VI, alínea “a”, da Constituição da República.

Assim, reconhecendo ser essa a única interpretação possível, afigura-se despicienda a declaração de inconstitucionalidade no ponto.

4. Ante o exposto, voto pela procedência parcial da presente ação direta para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 86, § 4º; 90, § 2º; 92, V; 125, e 126 da Lei Complementar 25/98, do Estado de Goiás.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.923

PROCED. : GOIÁS

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

REQTE.(S) : PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB

ADV.(A/S) : WLADIMIR SÉRGIO REALE (003803/RJ)

INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS

INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou procedente o pedido formulado na ação direta para declarar inconstitucionais os artigos 47, VIII, expressão "servidores públicos"; 86, § 4º; 90, § 2º; 92, V; 125, I, II, §§ 1º, 2º, 3º e 4º; e 126 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás (Lei Complementar 25, de 6 de julho de 1998, do Estado de Goiás), nos termos do voto do Relator, vencidos parcialmente os Ministros Marco Aurélio e Edson Fachin. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 11.9.2020 a 21.9.2020.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário