

Constitucionalidade de Normas Federais

15 de outubro / 14 de novembro

Lei de Execução Fiscal e Acesso ao Judiciário - A Turma deliberou afetar ao Plenário o julgamento de recurso extraordinário em que se discute a constitucionalidade do parágrafo único do art. 38 da Lei 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal), em face do princípio do livre acesso ao Poder Judiciário. Trata-se, na espécie, de recurso extraordinário interposto pela contribuinte com base no art. 102, III, a, da CF, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que, assentando a impossibilidade do trâmite simultâneo nas vias administrativa e judicial, mantivera decisão denegatória de mandado de segurança no qual se pretendia o restabelecimento de processo administrativo, cujo prosseguimento fora obstado em virtude do ajuizamento de mandado de segurança preventivo. (Lei 6.830/90, art. 38. "A discussão judicial da dívida ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos. Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.").

[RE 389893/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 28.10.2003. \(RE-389893\)](#)
(Primeira Turma – Informativo nº 327)

ADPF: Medida Liminar - Concluindo o julgamento iniciado em 20.3.2003 (v. Informativo 301), o Tribunal referendou decisão monocrática proferida pelo Min. Gilmar Mendes, relator, que, à vista do perigo de grave lesão às contas públicas do Estado do Pará, deferira medida liminar em ação de descumprimento de preceito fundamental para, até decisão final da ação, determinar a suspensão de todos os processos em curso e dos efeitos de decisões judiciais que versem sobre a aplicação do art. 34 do Regulamento de Pessoal do Instituto de Desenvolvimento Econômico-Social do Pará - autarquia estadual extinta, sucedida pelo Estado para todos os fins de direito -, o qual, dispondo sobre a remuneração de pessoal do citado Instituto, estabelece a sua vinculação ao salário mínimo. Pretende-se, na espécie, ver declarada, com eficácia erga omnes, a não-recepção do referido art. 34 pela CF/88, em face da proibição de vinculação ao salário mínimo para qualquer fim contida no art. 7º, IV, e da contrariedade ao princípio federativo. [ADPF 33 MC/PA, rel. Min. Gilmar Mendes, 29.10.2003. \(ADPF-33\)](#)
(Pleno – Informativo nº 327)

Reprovação no Estágio Probatório e Vitaliciedade - Iniciado o julgamento de mandado de segurança em que se pretende anular o ato do Procurador-Geral da República que determinou a exoneração de procuradora do Trabalho, em razão de sua reprovação no estágio probatório. Alega-se, na espécie, que a impetrante já adquirira a vitaliciedade no cargo quando fora exonerada, razão por que somente poderia perdê-lo por decisão judicial transitada em julgado e, ainda, que o inquérito administrativo iniciado para a apuração de infração disciplinar fora irregularmente transformado em avaliação de estágio probatório, não lhe sendo assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa. O Tribunal, preliminarmente, assentou a competência da Corte para julgamento do writ (CF, art. 102, I, d) uma vez que a autoridade coatora é aquela que formalizou o ato final de exoneração - no caso, a Portaria editada pelo Procurador-Geral da República. Em seguida, quanto ao mérito, a Ministra Ellen Gracie, relatora, afastando o alegado cerceamento de defesa e entendendo motivado o ato que implicara a perda do cargo, proferiu voto no sentido de indeferir o writ, por entender que o ato de exoneração, de caráter meramente declaratório, pode ocorrer após dois anos de exercício, na hipótese de faltas ocorridas durante o biênio e com apuração nele iniciada, como ocorrera no caso. Após, o julgamento foi adiado em face do pedido de vista do Min. Joaquim Barbosa (CF, art. 128, § 5º: "Leis complementares da União... estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros: I - as seguintes garantias: a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;").

[MS 23.441-DF, rel. Ministra Ellen Gracie, 23.10.2003.\(MS-23441\)](#)
(Pleno – Informativo nº 326)

Promoção por Merecimento: Critério de Desempate - O Tribunal, por maioria, indeferiu mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente do TRF da 3ª Região que, em razão de sucessivos empates na formação das listas tríplexes para a promoção por merecimento àquela Corte, aplicara norma regimental em favor dos candidatos mais idosos como critério de desempate. Alegava-se, na espécie, a incompatibilidade da citada norma regimental (§ 16º do art. 26 do RITRF/3ª Região) com os critérios fixados nos artigos 93, II, c e III, e 107, II, da CF/88, além da violação ao princípio da isonomia, haja vista que o critério de idade não estaria previsto constitucionalmente, nem possuiria correlação lógica com a antiguidade na carreira ou o merecimento. O Tribunal, afastando a aplicação ao caso da orientação firmada no julgamento das ações diretas 189-DF (RTJ 138/371) e 654-PR (DJU de 6.8.93) - que repeliram, contrapostos os critérios de merecimento e antiguidade, que a resolução do desempate na aferição do merecimento se desse com a utilização de critério relativo à antiguidade -, e à vista do impasse na votação, considerou razoável, na espécie, a adoção do critério idade, uma vez que os candidatos já se encontravam empatados relativamente ao merecimento, não sendo possível, assim, a utilização desse mesmo critério para o fim de desempate. Salientou-se, também, o fato de que a própria Constituição qualifica positivamente a idade dos cidadãos, ao defini-la, por exemplo, como critério de desempate na votação para o cargo de Presidente da República (CF, art. 77, § 5º). Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, Marco Aurélio - por entenderem que a norma regimental teria desvirtuado a previsão contida na CF, cujo rol é taxativo -, e Cezar Peluso, por considerar possível a adoção de novo critério, não previsto na CF, desde que este guardasse pertinência com o exercício da função. [MS 24.509-DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 23.10.2003.\(MS-24509\)](#)

(Pleno – Informativo nº 326)

Ação de Improbidade: Competência - Tendo em conta a pendência de julgamento, por esta Corte, da ADI 2797/DF - na qual se questiona a constitucionalidade da Lei 10.628/02, que, alterando a redação do art. 84 do CPP, estabelece que a ação de improbidade será proposta perante o tribunal competente para processar e julgar criminalmente o funcionário ou a autoridade na hipótese de prerrogativa de foro em razão do exercício de atividade pública -, o Tribunal, por maioria, salientando que até julgamento da referida ação direta, permanece em vigor o art. 84 do CPP, manteve decisão proferida pelo Min. Carlos Britto, relator, que deferira medida liminar em reclamação ajuizada pelo atual Vice-Governador do Estado de Minas Gerais, determinando o sobrestamento do processo investigatório instaurado pelo Ministério Público - que concluía pela necessidade da propositura de ação de improbidade administrativa em face do reclamante, de atual senador da República, então Governador do Estado à época dos fatos, além de nove outros supostos envolvidos -, e a remessa dos autos ao STF, competente, nos termos da lei em vigor, para a apreciação e julgamento da citada ação de improbidade. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao agravo regimental.

[Rcl 2381 AgR/MG, rel. Min. Carlos Britto, 6.11.2003. \(RCL-2381\)](#)

(Pleno – Informativo nº 328)