

## COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

### VOTO EM SEPARADO (do Sr. Marcos Rogério)

#### PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 373, de 2013.

*Altera o art. 132 da Constituição Federal, para incluir os procuradores e advogados públicos das autarquias e fundações públicas e os advogados públicos que exercem o assessoramento jurídico no âmbito da administração direta dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos regramentos constantes do caput do artigo.*

**Autor:** Deputado **MÁRCIO MARINHO**  
**Relator:** Deputado **DÉCIO LIMA**

#### I – RELATÓRIO

A proposta em análise pretende estender as regras do art. 132 da Constituição Federal aos cargos efetivos e funções estatais, com atribuição de assistência e assessoramento jurídico da administração direta, Autarquias e Fundações Públicas, bem como os cargos efetivos de representação judicial e extrajudicial (procuradores) das Autarquias e Fundações Públicas.

Ainda, de acordo com a proposição, as pessoas ocupantes dos referidos cargos passam a integrar, para todos os fins, a Advocacia Pública dos Entes Federados.

Após apurada discussão no âmbito desta comissão acerca da PEC 373 de 2013, foi apensada a esta a PEC 80 de 2015.

A matéria foi distribuída tão somente à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania para que se manifeste acerca da admissibilidade.

É o relatório.

#### II – VOTO EM SEPARADO

a) PEC 373/2013:

##### **Atenta contra o princípio do pacto federativo**

O art. 60, §4º, I, da Carta Magna institui a forma federativa dentre suas cláusulas pétreas, vedando, de forma explícita, qualquer proposta de emenda tendente a abolir, total ou parcialmente, quaisquer das hipóteses contidas nos incisos do referido parágrafo.

A proposta em comento viola gravemente a cláusula do pacto federativo ao usurpar a competência legislativa dos Estados-Membros e impor obrigação que suprime sua autonomia política, normativa, administrativa e financeira.

A **autonomia política**, que está ligada à capacidade de auto-organização e autogoverno, refere-se à forma com que os Estados se organizam e se regem pelas constituições e leis que adotam, bem como a forma com que estruturam os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. A **autonomia normativa** provém da capacidade

das unidades federadas criarem suas leis, no âmbito de sua competência. Já **autonomia administrativa** deve ser entendida como a habilidade de autoadministração das unidades federadas, que lhes permite manter e prestar serviços locais. Por fim, **autonomia financeira** denota a capacidade de estabelecer seus tributos e aplicar suas rendas.

A proposta em análise impõe aos Estados, DF e Municípios uma nova estrutura. Obriga o reconhecimento, como advogados públicos dos entes federados, de pessoas que exercem **cargos efetivos e funções estáveis da administração direta**, das **Autarquias** e **Fundações Públicas**, com atribuição de **assistência e assessoramento jurídico**, bem como os **cargos efetivos de representação judicial e extrajudicial** das **Autarquias** e **Fundações Públicas**. Além de assegurar as mesmas garantias, direitos e deveres inerentes aos Procuradores dos Estados e do DF.

Observando os princípios norteadores da Constituição de 1988 e os elementos essenciais que integram o princípio federativo, entendemos que não compete a União dispor sobre matérias relacionadas a questões administrativas relativas ao funcionamento dos Estados. Ou seja, caberia à legislação estadual disciplinar a criação ou transformação dos órgãos necessários à prestação dos serviços de sua competência.

#### **Afronta os princípios do concurso público e da isonomia**

A Constituição de 1988 em seu art. 37, inciso II, defende a obrigatoriedade de aprovação prévia em concurso público para a investidura em cargo ou emprego público, além de estabelecer outras regras referentes ao concurso público aplicáveis à administração pública direta e indireta.

Permitir a transposição de pessoas que, embora tenham sido aprovados em concurso público, possam fazer parte de carreira diferente da que foi aprovado, revela-se afronta clara ao princípio do concurso público e ao princípio da isonomia.

O princípio da isonomia está assegurado no art. 5º da Carta Constitucional, o qual determina que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Esta igualdade de tratamento corresponde à igualdade de oportunidades. Indago se haveria igualdade de oportunidades entre os que seriam contemplados por esta proposta de emenda à constituição e os demais servidores da administração pública caso esta proposição fosse aprovada?

Na situação proposta, sequer pode ser interpretado como se fosse aproveitamento, pois este é uma forma de provimento de cargo público que ocorreria apenas em caso de eventual extinção do cargo anteriormente ocupado. O intento da PEC 373/2013 é abrir uma janela para equiparar carreiras completamente diferentes.

A súmula vinculante n.º 43, afasta qualquer possibilidade de provimento sem prévia aprovação em concurso público, classificando tal situação como inconstitucional.

#### **Da diversidade dos regimes jurídicos**

As autarquias e fundações públicas são Pessoas Jurídicas criadas pelos Entes Federados (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) para o desempenho de atividades específicas. São instituídas pelo Estado e com ele não se confundem.

Essas entidades, além de não se confundirem com o Estado, também não se confundem entre si:

a) as autarquias são pessoas jurídicas de direito público, criadas por lei, com quadro de pessoal próprio – estatutários ou celetistas, a depender do que estabelecer a lei que a instituir<sup>[1]</sup>;

b) as fundações públicas são pessoas jurídicas de direito público ou privado, criadas por lei (se personalidade pública) ou mediante autorização legal e

---

<sup>[1]</sup> Sobre essa questão, conferir a ADI 2.1354-MC, Rel. Min. Ellen Gracie, decisão de 2.8.2007.

inscrição de seus atos constitutivos no Registro Civil de Pessoas Jurídicas (se personalidade privada), com quadro de pessoal próprio submetidos ao regime celetista ou ao regime estatutário (a depender da personalidade jurídica de cada fundação).

Assim, a PEC 373/2013 ao tratar de forma generalizada o pessoal de todas as autarquias e fundações, sem qualquer distinção em relação a diversidade de regimes entre esses entes (celetistas e estatutários), é, no mínimo desarrazoado e inconstitucional.

Explico: a alteração proposta não se limita a estender prerrogativas e garantias a uma determinada classe, mas em alterar regime jurídico a que alguns desses funcionários estão submetidos. E, como já explanado, alteração nesse sentido feriria, mais uma vez, o princípio constitucional do concurso público.

Registra-se ainda que existe a possibilidade de se conferir capacidade postulatória (ou seja, praticar atos em juízo) a assessores jurídicos que sequer possuem inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, uma vez que, em regra, não se faz tal exigência para se assumir cargo dessa categoria.

Dessa forma, a despeito das nobres e respeitáveis intenções do autor, resta indvidoso de que a proposta em análise está eivada por incompatibilidade com o Texto Maior que inviabilizam a sua admissibilidade.

Passa-se à análise da PEC 80/2015, apensada.

*b) PEC 80/2015:*

De início, cumpre assinalar que a PEC 80/2015 surge do esforço de vários parlamentares desta Casa, em especial do Deputado Valtenir Pereira, em encontrar solução pacífica para o proposto na PEC principal, de modo que o intento das classes interessadas na proposta seja atendido, sem, entretanto, ferir o globo constitucional.

A proposta de emenda à constituição apensada prevê o acréscimo de quatro dispositivos à Carta Magna, quais sejam: o art. 132-A à Constituição Federal e os parágrafos 1º, 2º e 3º ao art. 69 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT.

Na proposta anexa em análise, o art. 132-A inclui redação à Carta da República que contempla as autarquias e as fundações públicas com procuradorias próprias, assegurando o direito de existência dessa categoria em carreira prevista constitucionalmente.

É importante lembrar que a Administração Pública é formada por Administração Direta e Administração Indireta. A primeira é composta pelos órgãos que, ordinariamente, não possuem autonomia, vez que não são dotados de personalidade jurídica própria. Eles são sempre representados pelo próprio ente público ao qual pertencem (União, Estados-federados, Distrito Federal e Municípios).

Já a Administração Pública Indireta, constitui-se em espécie de descentralização administrativa, composta, entre outras figuras, por Autarquias e Fundações públicas. Essas entidades possuem autonomia e são dotadas de personalidade jurídica distinta dos entes ao qual pertencem.

Tem-se, então, nas Autarquias e Fundações a figura dos procuradores autárquicos e fundacionais que exercem a representação do seu órgão judicial e extrajudicialmente.

Todavia, a Carta de 1988 tratou em seu art. 132 dos procuradores estaduais, deixando de mencionar os procuradores autárquicos e fundacionais. Assim, haja vista que o silêncio do Constituinte Originário deixou um vácuo legal, florescem embates entre Procuradorias-Gerais e Procuradorias Autárquicas e Fundacionais.

O texto proposto pelo art 132-A da PEC 80/2015 vem solucionar esta lacuna, prevendo a existência dos procuradores autárquicos e fundacionais em carreira autônoma, adotando, para o provimento do cargo, as mesmas regras constantes do provimento previsto no art. 132 da Carta Maior, para os procuradores estaduais.

Nesta senda, há que se firmar o entendimento que o estabelecimento das Procuradorias Autárquicas e Fundacionais não agride o pacto federativo, vez que não se está adentrando à competência dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios de auto-organização e de autogoverno, mas estabelecendo regra geral que deve ser seguida por todos os entes, de modo a evitar que continuem a adotar soluções diversas em situações análogas, perpetuando a instabilidade jurídica e fazendo com que o Judiciário seja constantemente chamado para dirimir situações causadas pelo não respeito à autonomia administrativa, funcional e orgânica das autarquias e fundações públicas.

Por seu turno, o §1º proposto ao art. 69 do ADCT visa adequar o disposto no *caput* do artigo que se pretende alterar, propondo que as atuais unidades de assistência, assessoramento e consultoria jurídica remanescentes nos diversos órgãos da Administração Direta, vez que praticam atos privativos de advogados, fiquem vinculadas, administrativamente e tecnicamente, às Procuradorias Gerais dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, extinguindo-se os cargos à medida que vagar.

Tal previsão tem por objetivo garantir a extinção paulatina destes cargos, conforme bem assinalaram os Autores, “*impedirá a perpetuação da atual dualidade da situação, e dará efetividade ao caput do artigo 69 do ADCT, fazendo com que ele cumpra sua função de transitoriedade, de um sistema plural para um sistema orgânico*”.

Ademais, vislumbro no dispositivo proposto um aparente equívoco que precisa ser corrigido por Emenda Supressiva Saneadora, uma vez que o parágrafo proposto prevê: “Os cargos efetivos da administração direta, dos Poderes Legislativo e Executivo”, entretanto, não há como vincular servidores do Poder Legislativo estadual a um órgão do Poder Executivo, sob pena de violação do princípio da separação dos poderes.

Destaco, também, que a previsão de vinculação administrativa desses cargos precisa ser melhor discutida, sendo esta uma questão de mérito, deixa-se este tema para o momento oportuno na comissão de mérito.

Por fim, os §§ 2º e 3º visam sanar vícios encontrados na PEC principal, estabelecendo que os detentores dos cargos previstos no parágrafo anterior não poderão exercer a representação judicial e que os Estados, Distrito Federal e Municípios serão os responsáveis por fixar as garantias, direitos e deveres dos cargos previstos no art. 69 do ADCT.

Ante as razões expostas, manifestamo-nos pela **inadmissibilidade** da PEC 373 de 2013, principal, e pela **admissibilidade** da PEC 80 de 2015, apensada, com emenda saneadora.

Sala da Comissão, 14 de julho de 2015.

**MARCOS ROGÉRIO**  
Deputado Federal (PDT-RO)

**COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA**

**EMENDA SANEADORA À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N° 80, DE  
2015.**

Suprime-se a expressão “dos poderes Legislativo e Executivo” presente no §1º, do art. 69 acrescido pelo art. 2º da Proposta de Emenda à Constituição nº 80 de 2015.

Sala da Comissão, em 09 de julho de 2015.

**MARCOS ROGÉRIO**  
Deputado Federal (PDT-RO)