TRIBUNAL DE CONTAS DOS ESTADOS — COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL — CONTRÔLE FINANCEIRO

— Declaração de inconstitucionalidade dos Arts. 60 § 3 e 62 § 2, n.os II e IV da Constituição do Estado do Espírito Santo, de 1957.

— Interpretação do Art. 71 § 3 da Constituição Federal de 1967.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Procurador-Geral da República *versus* Assembléia Legislativa do Espírito Santo

Representação n.º 764 — Relator: Sr. Ministro ALIOMAR BALEEIRO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de representação n.º 764, do Estado do Espírito Santo, em que é representante Procurador-Geral da República e representada Assembléia Legislativa do Espírito Santo, decide o Supremo Tribu-

nal Federal, em sessão plena, julgar procedente a representação *in totum*, para declarar inconstitucionais, em parte, nos têrmos do voto do Relator, o art. 60, § 3.º, e o art. 62, § 2.º, incisos II e IV, da Constituição do Estado do Espírito Santo, sendo que o Ministro THEMÍSTOCLES CAVALCANTI apenas julgava inconstitucional o artigo 60, § 3.º, de acôrdo com as notas juntas.

Distrito Federal, 6 de março de 1968. — *Luiz Gallotti*, Presidente. — *Aliomar Baleeiro*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro — 1. O professor HAROLDO VALADÃO, eminente Procurador-Geral da República, representa sôbre a inconstitucionalidade dos arts. 60, § 3.º, 62, § 2.º, II e IV, da Constituição, promulgada pelo Espírito Santo em 15.5.67, nos têrmos da seguinte solicitação do ilustre Presidente do Tribunal de Contas daquele Estado:

"Segue-se daí, que lògicamente, sempre que se fôr dispor a respeito de um órgão estadual, o constituinte regional há de estruturá-lo na obediência *aos princípios* e *às normas* do órgão federal congênere.

Com estas premissas, que nos parecem irrecusáveis, chegamos à conclusão de que, no que concerne ao Tribunal de Contas, os dispositivos abaixo relacionados oferecem áreas conflitantes com a Constituição Federal.

Não é necessário esfôrço interpretativo para chegarmos a êsse entendimento. Basta examinar o quadro comparativo que subsegue:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Art. 71, § *3.º* — A auditoria financeira e orçamentária será exercida sôbre as contas das unidades administrativas dos três Podêres da União, que, para êsse fim, deverão remeter demonstrações contábeis ao Tribunal de Contas, a quem caberá realizar as inspeções que considerar necessárias.

Art. 73, § *1.º* — O Tribunal exercerá, no que couber, as atribuições previstas no art. 110, e terá quadro próprio para o seu pessoal.

Art. 110 — Compete aos Tribunais:

.....

II — elaborar seus regimentos internos e organizar os serviços auxiliares, provendo-lhes os cargos na forma da lei; propor (art. 59) ao Poder Legislativo a criação ou a extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos".

CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

Art. 60, § *3.º* — A auditoria financeira e orçamentária será exercida sôbre as contas das unidades administrativas dos Podêres Executivo e Judiciário do Estado, que, para êsse fim, deverão remeter demonstrações contábeis ao Tribunal de Contas, ao qual caberá realizar as inspeções que considerar necessárias.

Obs.: Omitiu-se o Poder Legislativo.

Art. 62, § *2.º* — Compete ao Tribunal de Contas:

II — elaborar seu regimento interno e organizar os serviços auxiliares;

.....

IV — propor à Assembléia Legislativa, através do Poder Executivo, a criação ou extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos.

Obs.: Tirou-se ao Tribunal de Contas a competência de prover, na forma da lei, os cargos de seus serviços auxiliares e de fixar-lhes os vencimentos.

Por outro lado, a Carta Estadual exige que seja por intermédio do Poder

Executivo a proposta à Assembléia para a criação ou extinção de cargos".

O Decreto-lei n.º 216, de 27 de fevereiro dêste ano, que dispõe sôbre a execução do art. 188 da Constituição Federal, determina (art. 1.º) que a reforma constitucional deverá consistir na modificação do texto constitucional apenas quanto ao que "implícita ou explìcitamente tiver sido alterado ou fôr incompatível com as disposições constitucionais federais".

Os passos dados fora dêsses limites pré-traçados importam em descaminho. Nem se esqueça que a Carta Magna de 24.1.67, foi promulgada em atenção a imperativo do movimento revolucionário de 31.1.64, com objetivos definidos.

A reforma do texto constitucional dos Estados-membros deveria ater-se às repercussões implícitas ou explícitas das normas e da sistemática da Carta Federal de 1967. O art. 188, citado, não lhe abriu perspectiva diferente. Traçou-lhe roteiro obrigatório: adaptação às normas da Lei-maior.

Adaptar é ajustar uma coisa à outra, amoldar. Não foi o que ocorreu nos casos focalizados. Houve alteração, desvio, modificação dos limites gizados na Carta Magna de 24.1.67.

O que exorbitou dêsses limites, o que refugiu a êsses princípios é, *data venia*, inconstitucional.

ANÁLISE DO QUADRO COMPARATIVO

I — O art. 60, § 3.º, da Constituição do Estado do Espírito Santo, excluiu as contas das unidades administrativas do Poder Legislativo Estadual do exame exercido pelo Tribunal de Contas, através de auditoria financeira e orçamentária.

Tal disposição conflita com o mandamento do art. 71, § 3.º, da Constituição Federal e ainda com o estatuído no Decreto-lei federal n.º 199, de 25.2.67, art. 28.

II — Tirou-se ao Tribunal de Contas, pelo art. 62, § 2.º, inciso II, da Carta Estadual, a faculdade de prover os quadros de seus serviços auxiliares, garantida pelo art. 73, § 1.º, combinado com o art. 110, II, da Constituição Federal.

Entretanto, o art. 121, II, letra *b*, reconhece ao Tribunal de Justiça competência para prover os cargos de seus serviços auxiliares, propor diretamente à Assembléia Legislativa a criação ou a extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos.

III — No inciso IV do mesmo § 2.º do art. 62, estatui a Carta espírito-santense que ao Tribunal de Contas compete propor à Assembléia Legislativa a criação ou extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos, mas através *do Poder Executivo*.

Tal dispositivo colide com a norma fixada no art. 73, § 1.º, combinado com o art. 110, II, *in fine*, da Carta Magna Federal, o qual confere à Côrte de Contas propor, diretamente, ao Poder Legislativo, a criação ou a extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos".

2. A augusta Assembléia Legislativa insiste na constitucionalidade dos dispositivos impugnados, sustentando o seguinte:

"Entende o ilustrado Tribunal representante que a exclusão da Assembléia Legislativa da abrangência estabelecida no art. 60, § 3.º, da Constituição Estadual, viola a regra estatuída na Constituição Federal, em virtude de dispor esta que o contrôle contábil atinge os três Podêres da União.

Não nos parece válida, nesse ângulo, a impugnação. Inexiste inconstitucionalidade na espécie argüida.

Com efeito, o art. 13 da Constituição Federal obriga os Estados terem inscritos em suas Cartas os princípios escalonados no art. 10, n.º VII, daquela. Entre êsses princípios está o da letra *g* ("prestação de contas da administração").

Ora, a Constituição Estadual instituiu tal figura e manteve o órgão de sua execução.

Convém, ademais, salientar que o estatuto nacional determina que "a fis-

calização *financeira e orçamentária* da União será exercida pelo Congresso Nacional..." (art. 71).

Quer isso dizer, òbviamente, que os Tribuais de Contas são órgãos auxiliares do Poder Legislativo (§ 1.º).

Tanto é procedente tal interpretação que o Legislativo é que dá a palavra final quanto à prestação de contas do Presidente da República, podendo aprová-las ou rejeitá-las, soberanamente, qualquer que seja o parecer do Tribunal de Contas (art. 47, VIII).

A seu turno, a Constituição estadual mantém a conceituação, quanto ao Tribunal de Contas, de *órgão auxiliar* da Assembléia Legislativa.

Por via de conseqüência, não é desarrazoado excluir-se o Poder Legislativo do campo da hierarquia do Tribunal de Contas, de vez que quem auxilia no cumprimento das tarefas e atribuições de um Poder, não pode arrogar-se em seu fiscal.

Observe-se que as Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal prestam contas de seus atos financeiros aos respectivos plenários e na forma regimental.

Seguindo tais princípios e regras, a Constituição estadual exibe as seguintes disposições:

"As despesas realizadas pela Assembléias Legislativas, por conta de dotações orçamentárias e de créditos especiais, estão sujeitos à prestação de contas, pela Mesa, até o dia 10 de março do exercício seguinte, as quais serão posteriormente submetidas à deliberação do Plenário, ouvida a Comissão de Finanças."

Vê-se, então, que não há divergência entre uma e outra Constituição. Ao contrário, ambas se harmonizam nos setores aqui examinados.

Resulta, necessàriamente, da análise em aprêço, *data venia*, que o eg. Tribunal de Contas do Estado deseja, operando em pretensão inconstitucional, abarcar uma atribuição que jamais foi reclamada mesmo pelo Tribunal de Contas da União.

O segundo fundamento da representação reclama contra o fato de haver a Constituição impugnada retirado do Tribunal de Contas a competência de prover, na forma da lei, os cargos de seus serviços auxiliares, quando a Constituição Federal (art. 110) dá tal prerrogativa aos Tribunais.

Igualmente, não houve, *in casu*, a violação pretendida.

O único Tribunal de Contas de existência imposta pela Constituição Federal é o da União. Os Estados e Municípios poderão ou não criá-los. É matéria facultativa.

Deflui daí que o estatuto nacional não impõe aos Estados a obrigação de conceder aos seus Tribunais de Contas a mesma perrogativa, quanto ao provimento dos cargos dos seus serviços auxiliares, conferida aos tribunais federais.

Dir-se-á que a Constituição impugnada concedeu ao Tribunal de Justiça (art. 121, III, *b*) tal prerrogativa. Exato. Mas o fêz obedecendo o que está expresso na Constituição Federal, quando dispõe (art. 136):

"Os Estados organizarão a sua Justiça, observados os arts. 108 e 112 desta Constituição e..."

Quanto aos Tribunais de Contas regionais não havendo obrigatoriedade de sua criação, a Carta Magna não concede expressamente aquelas atribuições.

É oportuno, outrossim, invocar o art. 106 da Constituição Federal. Ali se contém o princípio da paridade salarial. Para que tal meta seja realmente alcançada, o preceito constitucional estabelece que a política de estipêndios seja baseada nos "sistemas de classificação e níveis de vencimentos dos cargos do serviço civil do respectivo Poder Executivo".

Assim, tendo a Constituição impugnada vedado ao Tribunal de Contas dirigir-se diretamente ao Legislativo, atendeu aos princípios estabelecidos no mencionado dispositivo da Lei Maior".

3. O eminente Procurador-Geral da República, no parecer de fls. 16-7, man-

tém a representação, exceto no ponto seguinte:

"Afinal é constitucional a disposição do art. 62, § IV, do diploma estadual quando inclui, ali, a cláusula "através do Poder Executivo", inexistente no correspondente texto da Constituição do Brasil, art. 110, II."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — I. Não tenho como exata a doutrina esposada pelo colendo Tribunal de Contas, segundo o qual, por fôrça do art. 188, da Constituição Federal de 1967, os Estados se acham adstritos à transplantação *ipsis litteris* das normas daquele diploma, em simples "adaptação, não uma reforma ampla".

Tal dispositivo da Carta Política do país não amputa do Estado o poder constituinte nos limites em que pode exercê-lo a qualquer tempo, inclusive na oportunidade aberta pelo citado artigo 188.

2. Aceito também a tese da augusta Assembléia: — O Estado permanece livre de criar o Tribunal de Contas, à imagem do órgão análogo da União, ou de preferir outro sistema eficaz de contrôle da execução orçamentária, como, por exemplo, um Controlador e Auditor Geral, do tipo britânico e norte-americano, aliás, adotado pela primeira Constituição do Acre. Do que li e observei pessoalmente em Washington, nos serviços do *Comptroller and Auditor General* dos Estados Unidos, acredito na melhor eficácia dêsse tipo de fiscalização orçamentária, em que pêse a opinião contrária do douto Prof. PEREIRA LIRA.

3. Mas, bem ou mal, Espírito Santo inclinou-se pelo modêlo federal da Constituição de 1967. Nesse caso, há de estruturá-lo com o mínimo de fidelidade ao figurino, de modo a torná-lo apto e idôneo ao fim. Não basta instituir ou manter um Tribunal de Contas. É indispensável que êsse órgão, por suas atribuições e condições de independência, esteja a salvo de qualquer pressão das autoridades sujeitas constitucionalmente à sua inspeção. Necessita de atribuições que a tornem uma verdade e não uma formalidade vã. Isso não restringe a competência final do Poder Legislativo para dar ou negar quitação ao Executivo e ao Judiciário, aceitando ou rejeitando o parecer do Tribunal de Contas, como seu instrumento de investigação e da assessoramento.

4. Não duvido de que o Tribunal de Contas seja um apêndice da Assembléia, muito embora RUY BARBOSA, ao instituir o Tribunal de Contas da União, no Govêrno Provisório de 1889-91, insinuasse a doutrina de que êsse órgão de contrôle deva ser também independente ao Parlamento. Queria-o como magistratura intermediária entre o Executivo e o Legislativo, de sorte que haja —

"entre o Poder que autoriza periòdicamente a despesa e o Poder, que quotidianamente a executa, um mediador independente, auxiliar de um e outro, que, comunicando com a Legislatura, e intervindo na Administração, seja não só vigia como a mão forte da primeira sôbre a segunda, obstando à perpetração das infrações orçamentárias por um veto oportuno aos atos do Executivo, que direta, próxima ou remotamente, discrepam da linha rigorosa das leis de finanças."

5. Sem dúvida, na hierarquia constitucional, o Tribunal de Contas não está acima, nem sequer ao lado, do Parlamento como igual a êste. Jaz abaixo dêste, em posição ancilar. O Parlamento pode acolher ou desprezar a opinião do Tribunal, porque fala em nome dos contribuintes e do Povo, os quais são os donos do negócio. Podem as Câmaras responsabilizar o Executivo, ainda que o Tribunal de Contas tenha opinado pela aprovação das mesmas contas. Poder quitar o Presidente (ou Governador), ainda que parecer do Tribunal se incline para a desaprovação daquelas contas.

Mas isso não impede que a Consti-

tuição sujeite ao exame e parecer do Tribunal as despesas do Legislativo, sem embargo de êste as poder aprovar ou não aprovar, ao arrepio da opinião daquele órgão.

O regime democrático é o da responsabilidade dos agentes ou titulares dos três Podêres perante os concidadãos, que têm o direito a acesso às fontes de informação sôbre os negócios públicos.

Isso se infere não só do direito de representação (Constituição de 1967, art. 150, §§ 30 e 31), mas também, do direito de exigir certidões (art. 150, § 34).

Declarou HERLITZ, Auditor da Suécia, ao Instituto de Direito Comparado da Universidade de Paris:

"Há, entre nós, uma regra que, compreendo bem, parecerá de todo impossível, utópica e incrível aos olhos dum estrangeiro, mas que encaramos em nosso País, como base essencial de nossa vida pública. Refiro-me à regra que reconhece a qualquer pessoa o livre acesso aos documentos dos ministérios ou repartições centrais e locais. Por êsse meio, o público é convocado a controlar tôda a nossa Administração. Êsse contrôle se realiza um pouco ao acaso. Mas os jornais lá estão sempre para informar quanto se passa na Administração. Se acreditam que ocorreram irregularidades, vêm pedir os documentos e os criticam. Ações dessa natureza não são raras".

Pode haver abusos de funcionários ou mesmo da Mesa da Assembléia e há interêsse público em que os contribuintes, eleitores e cidadãos o saibam em tôda a nudez, por via do Tribunal de Contas, para ajuste de responsabilidade nas eleições, na crítica da imprensa, ou noutras sanções jurídicas.

Por outro lado, o art. 71, § 1.º, da Constituição de 67, estabelece que o Legislativo também estará aberto à auditoria por meio da remessa de demonstrações contábeis ao Tribunal de Contas.

Destarte, Espírito Santo fugiu à pureza do modêlo federal em ponto básico quanto à probidade do emprêgo dos fundos públicos pelo Legislativo (a omissão do Legislativo ao art. 60, § 3.º).

5. Evadiu-se também do modêlo o art. 62 da Constituição do Espírito Santo, retirando ao Tribunal de Contas a competência para nomear seus funcionários, do mesmo que se divorciou da Carta Política do país quando sujeitou o órgão à mediação do Executivo para poder propor providências legislativas à Assembléia.

Comprometeu, assim, a independência do Tribunal, algemando-o ao Poder que lhe incumbe controlar.

6. Por essas razões, julgo procedente *in totum* a representação n.º 764, a fim de serem declaradas inconstitucionais as cláusulas dos dispositivos por ela alvejadas, comunicando-se essa decisão ao Senado, para os fins devidos.

VOTO

O Sr. Ministro Themístocles Cavalcanti — Sr. Presidente, em relação ao art. 60, estou inteiramente de acôrdo com o eminente Relator. Aliás, em princípio, estou de acôrdo com o voto de S. Exa. em relação ao art. 62, o que se verifica é que a Constituição do Espírito Santo tem de menos o "provimento dos cargos na forma da lei", e tem de mais "através do Poder Executivo".

Não consediro que quanto a essa parte a Constituição do Espírito Santo deva observar rigorosamente a Constituição Federal. Acho que o que ocorre em relação às Secretarias dos Tribunais, em que a Constituição é expressa, garantindo a autonomia do provimento de cargos, não ocorre em relação ao Tribunal de Contas. Nessa parte não recebo as argüições.

VOTO

O Sr. Ministro Eloy da Rocha — Sr. Presidente, peço uma informação ao eminente Relator. S. Exa. afirmou, no comêço de seu voto, que não dava valia ao argumento de que não se pu-

desse reformar a Constituição do Estado, fora dos limites de adaptação à Constituição de 1967.

O Sr. Ministro Adaucto Cardoso — V. Exa. permite uma interrupção? Eu também atentei para essa parte, mas tive isso antes como consideração de ordem doutrinária, que não influía na conclusão. Também eu não estou de acôrdo com essas considerações.

O Sr. Ministro Eloy da Rocha — Nessa parte, peço vênia para divergir do eminente Relator. Não que negue à Assembléia Legislativa o poder de emendar a Constituição Estadual. Mas o art. 188 da Constituição Federal dispõe:

"Os Estados reformarão suas Constituições dentro de sessenta dias, para adaptá-las, no que couber, às normas desta Constituição, as quais, findo êsse prazo, considerar-se-ão incorporadas automàticamente às Cartas estaduais."

Há interêsse na questão, porque essa reforma não segue a regra geral das emendas constitucionais. A adaptação deve atender ao Decreto-lei n.º 216, de 27.2.67, que, no art. 2.º, parágrafo único, faz remissão do Ato Institucional n.º 4, de 7.12.66, com critérios, com normas, com prazos diversos. Importa, por isso, a determinação do objeto da reforma. Sei, através de memoriais, que a mesma questão tem sido formulada em outras representações.

O Sr. Ministro Relator poderia esclarecer êsse ponto?

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — Sr. Ministro, o que eu pretendia deixar expresso no meu voto era o dever, em que estava o Espírito Santo, ao emendar a sua Constituição, em obediência ao art. 188, para ajustá-la à Carta Federal de 1967, de seguir o modêlo desta.

Em matéria de fiscalização e contrôle financeiro, não ficara adstrito a seguir, vírgula por vírgula, letra a letra, o que se contém na Constituição Federal. A meu ver, o que a Constituição Federal impõe ao Estado e ao Município, em matéria de contrôle financeiro, como princípio básico do regime, é a eficácia dêsse contrôle. Nenhum Estado pode organizar-se sem garantir aos seus cidadãos um rigoroso, honesto e efetivo contrôle do emprêgo dos dinheiros públicos.

A maneira de fazê-lo, uma vez que seja efetiva, eficaz, não precisa ser na forma de um Tribunal de Contas. Êle pode preferir um órgãos unipessoal, qual o que exemplifiquei no meu voto, o chamado *Comptroller and Auditor General*, que existe nos Estados Unidos, como na Inglaterra, na Suécia, no Chile, em países do Pacífico, etc.

Já que o Estado do Espírito Santo optou por seguir o modêlo federal, tem de fazê-lo em suas linhas mestras, que lhe dão eficácia. E, a meu ver, o Espírito Santo se afastou dessas linhas básicas, de tal sorte, que comprometeu o Executivo, embora eu não diga que os deputados do Espírito Santo estejam imperiosamente vinculados a aceitar o parecer do Tribunal de Contas.

O Tribunal pode dizer que as contas não são boas, e a Assembléia achar que são boas. Não há nenhuma sanção. Pode o Tribunal de Contas dizer que as contas do Executivo estão muito boas, e a Assembléia não as aceitar.

O meu ponto de vista é que o pecado do Estado do Espírito Santo consiste em ter adotado um determinado modêlo, cujas linhas mestras estruturais se encontram na Constituição Federal, não o fazendo com fidelidade. Êle sacrificou pontos que são capitais na independência, na eficácia, enfim, na capacidade de agir do órgão.

Não sei se estou sendo suficientemente claro...

O Sr. Ministro Eloy da Rocha — Muito claro, mas a minha indagação não é bem sôbre êsse ponto, senão é sôbre a limitação da reforma realizada pelo Estado do Espírito Santo.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — Perdoe-me V. Exa. Eu já compreendi, desde o comêço o que V. Exa. quis e exprimiu maravilhosamente bem: que, para os efeitos do art. 188, a Assembléia do Espírito Santo, como qualquer outra, teria de se-

guir um determinado processo legislativo ou regimental. Para outras reformas, usaria os processos normais *tollitur quaestio*. Se eu não verifiquei, no caso concreto, que a Assembléia fêz uma reforma além do que o art. 188 pede, é claro que ela poderia fazer nos têrmos do Decreto e da Emenda número 4 e...

O Sr. Ministro Eloy da Rocha — Estou de acôrdo com o eminente Relator. O debate mostrou dispensável, no caso, a ressalva que pretendi fazer inicialmente.

EXTRATO DA ATA

Rp 764 — ES — Rel., Ministro ALIOMAR BALEEIRO. Rpte., Procuradoria-Geral da República. Rpda., Assembléia Legislativa do Estado do Espírito Santo.

Decisão: Julgou-se procedente a representação *in totum*, para declarar inconstitucionais, em parte, nos têrmos do voto do Relator, o art. 60, § 3.º, e o art. 62, § 2.º, incisos II e IV, da Constituição do Estado do Espírito Santo, sendo que o Ministro THEMÍSTOCLES CAVALCANTI apenas julgava inconstitucional o art. 60, § 3.º. Votou o Presidente, de acôrdo com o Relator.

Presidência do Sr. Ministro LUIZ GALLOTTI. Presentes, os Srs. Ministros AMARAL SANTOS, THEMÍSTOCLES CAVALCANTI, BARROS MONTEIRO, ADAUCTO CARDOSO, DJACI FALCÃO, ELOY DA ROCHA, ALIOMAR BALEEIRO, OSWALDO TRIGUEIRO, EVANDRO LINS, HERMES LIMA, VICTOR NUNES e GONÇALVES DE OLIVEIRA. Licenciados, os Srs. Ministros ADALÍCIO NOGUEIRA e LAFAYETTE DE ANDRADA.