

CRIAÇÃO DE CARGOS — INICIATIVA DE LEI — EMENDA CONSTITUCIONAL

— *Representação por inconstitucionalidade. Criação de cargos públicos.*

— *Criação de cargos públicos e fixação dos respectivos vencimentos constituem matéria legislativa ordinária, de iniciativa reservada ao chefe do Governo, na União como nos estados.*

— *É formalmente inconstitucional a emenda à Carta do Estado que pretenda dispor sobre tal matéria.*

— *Representação procedente.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Representação nº 1.206

Representante: Procurador-Geral da República

Representado: Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo

Relator: Sr. Ministro FRANCISCO REZEK

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, de conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, por unanimidade de votos, julgar procedente a representação e declarar a inconstitucionalidade do art. 2º da Emenda Constitucional nº 35, de 3 de dezembro de 1982, do estado de São Paulo na parte em que acrescentou o art. 5º-B e seus três parágrafos ao Ato das Disposições Constitucionais transitórias.

Brasília, 13 de junho de 1985. — *Moreira Alves*, Presidente. — *Francisco Rezek*, Relator.

RELATÓRIO

Guardando-se para um pronunciamento ulterior sobre o mérito, o Procurador-Geral da República atendeu, em agosto de 1984,

ao pedido do governador do estado de São Paulo, no sentido de que contestasse neste tribunal a constitucionalidade do art. 2º da Emenda nº 35 à Constituição estadual — promulgada pela Mesa da Assembléia Legislativa em 3.12.82 — na parte em que acrescentou ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias certo artigo, numerado como 5º-B, e seus três parágrafos.

As normas importadas ao texto pela emenda em debate têm a redação seguinte (fls. 5-6):

“Art. 5º-B. As serventias do foro judicial, oficializadas nos termos do art. 152-A, deverão ser desanexadas das respectivas serventias extrajudiciais, dentro dos prazos de um, dois e três anos, conforme pertençam à comarca de 3ª, 2ª e 1ª entrâncias.

§ 1º O Poder competente, dentro dos prazos fixados neste artigo, deverá enviar à Assembléia Legislativa os competentes projetos visando a criação de cargos para as

serventias oficializadas, a forma de provimento e a fixação dos vencimentos.

§ 2º Os atuais titulares das serventias extrajudiciais, que não desejarem a oficialização das respectivas serventias do foro judicial e desde que incluídos na ressalva contida no art. 152-A, deverão optar, dentro do prazo de 60 dias, contados da data da promulgação desta emenda, pela permanência do anexo judicial de sua serventia extrajudicial.

§ 3º O pessoal das serventias extrajudiciais que sofrerem o desmembramento a que se refere este artigo, poderá ser aproveitado nas serventias do foro judicial, mediante manifestação de cada interessado.”

Os argumentos desenvolvidos pelo governador em abono da tese da inconstitucionalidade, bem assim a palavra informativa da Assembléia, vieram a resumir-se no parecer de mérito, assim concebido pelo Subprocurador-Geral Walter Medeiros:

“(. . .)

Sustenta o ilustre chefe do Executivo paulista, em resumo, que a disciplina jurídica da matéria por emenda constitucional, de origem parlamentar, acabou por subtrair a iniciativa do processo legislativo que a Carta Federal reserva, no art. 57, II e V, com exclusividade, à competência do Presidente da República, no âmbito federal e, por força do art. 13, III, ao governador do estado, na esfera local.

Argumenta também que a matéria não é propriamente de organização judiciária, não tendo portanto aplicação ao caso o art. 144, § 5º, da Lei Fundamental, por isso que naquele conceito não se poderia compreender a criação de serventias.

Assim, somente onde a própria Constituição excepcionou a regra da reserva de iniciativa deferida ao chefe do Executivo dei-

xaria ela de prevalecer, como nas hipóteses dos arts. 115, II, e 144, § 6º, ambos da Carta Federal. Já no art. 144, § 5º, segundo se afirma, não se estabelece expressa derrogação da iniciativa do governador, concenterne à eventual criação de cargos que advenha das modificações da organização e da divisão judiciárias, conforme se depreende da redação do art. 4º da Lei Federal nº 5.621, de 1970. Esse dispositivo manda sejam enviadas ao governador do estado as propostas dos Tribunais de Justiça que impliquem, entre outros itens, a criação de cargos e o aumento da despesa pública em geral.

Nessas condições, segundo o peticionário, ainda que, para argumentar, se quisesse entender a desanexação de serventias como matéria de organização judiciária, mesmo assim deveria a questão ser disciplinada por lei de iniciativa do governador.

Passa-se em seguida ao desenvolvimento da tese principal em que se fundou o pedido, no sentido de ‘não ser válida a edição de emendas constitucionais que disponham sobre matérias em relação às quais o impulso inaugural do processo legislativo se reserve, constitucionalmente, ao chefe do Executivo’ (fls. 12). Acoima-se de manobra tortuosa, para se frustrar o espírito da Carta Magna, a aprovação de emenda constitucional, de iniciativa congressional, sobre aquelas matérias reservadas à iniciativa pessoal do governador do estado.

Para abono da tese suscitada, traz-se o magistério de Anacleto de Oliveira Faria, Manoel Gonçalves Ferreira Filho e Nélson de Souza Sampaio, além da jurisprudência firmada a propósito do tema pelo Supremo Tribunal Federal (Representações n.ºs 885-MT; 982-SP; 1.080-SP e 1.061-SP).

Finalmente aduz-se que, mesmo rejeitada a tese da titularidade do Executivo para

ajuizar da conveniência e oportunidade de deflagrar o processo legislativo, por entender-se competente o Judiciário para a apresentação do projeto de lei, ainda assim seriam inconstitucionais os artigos aqui impugnados, por desrespeito então à iniciativa deste último Poder, valendo, também, em relação a ele, as considerações quanto à razão mesma da previsão constitucional da reserva de iniciativa (fls. 21).

Solicitadas as informações (fls. 25), apresentou-as o presidente da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, Deputado Néfi Tales, descrevendo pura e tão-somente o processo *interna corporis* a que se submeteu a tramitação regimental do projeto parlamentar que se converteu na Emenda Constitucional cujos arts. 1º e 2º são agora objeto da arguição de inconstitucionalidade (fls. 30).

Vieram em seguida os autos com vista a esta Procuradoria-Geral (fls. 36), que opina desde logo, quanto ao mérito, pela procedência da representação.

Estabelece o art. 5º-B, *caput*, da emenda impugnada, que deverão ser desanexadas, nos prazos ali estipulados, das respectivas serventias extrajudiciais, as serventias do foro judicial oficializadas, acrescentando o § 1º que o 'poder competente' deverá enviar à Assembléia os projetos tendentes à 'criação de cargos para as serventias oficializadas, a forma de provimento e a fixação dos vencimentos'. Os §§ 2º e 3º constituem mero desdobramento das disposições antecedentes, porquanto se limitam, no primeiro caso, a facultar a opção dos atuais titulares das serventias extrajudiciais que não desejarem a oficialização dos respectivos cartórios do foro judicial e, no segundo, a prever o aproveitamento do pessoal das serventias extrajudiciais objeto do desmembramento nas serventias do foro judicial.

Nessas condições, se reputado inconstitucional o *caput* do artigo, não há como subsistirem, por impossibilidade lógica, os três parágrafos seguintes, inteiramente dependentes da validade e eficácia do primeiro.

Estabelecendo o *caput* do artigo questionado que as serventias oficializadas do foro judicial serão desanexadas das respectivas serventias extrajudiciais, é claro que tal desmembramento implica a criação de novas serventias, para cujo provimento o § 1º fixa a necessidade de proposta legislativa tendente a criar cargos, fixar-lhes os vencimentos e definir-lhes a forma de acesso.

Daí assistir dose inteira de razão ao governador paulista quando assevera: 'Com efeito, a constituição de serventias — a que equivale, em última análise, o seu desmembramento, posto resultar deste o surgimento de novas serventias — se insere na órbita de atribuição do Executivo, por envolver criação de cargos e gerar aumento de despesa' (fls. 7).

Ocorre que, na espécie, a matéria foi disciplinada por emenda constitucional, de iniciativa parlamentar, como de resto deixou certo o ilustre presidente da Assembléia Legislativa paulista, ao frisar: 'A Emenda Constitucional acima epigrafada originou-se na Proposta de Emenda nº 12, de 1982, à Constituição do estado, apresentada pela terça parte dos membros desta casa legislativa' (fls. 31).

Ora, tanto na doutrina quanto na jurisprudência do Supremo Tribunal já de há muito se fixou o entendimento de 'não poder a assembléia utilizar a Emenda Constitucional, em substituição à lei, em todos aqueles casos em que a Constituição reserva a iniciativa do processo legislativo ao Poder Executivo' (Representação nº 1.061-SP, rel. o Sr. Ministro Néri da Silveira, *RTJ*, 102/474).

É esta precisamente a hipótese dos autos, onde, extravasando sua competência constitucional, o legislativo local votou, por emenda à Carta estadual, matéria cuja iniciativa para o processo legislativo está assegurada, com exclusividade, pela Constituição Federal, ao chefe do Poder Executivo (art. 57, II e V).

Na mesma mácula incorreria o ato normativo agora questionado se a iniciativa do processo legislativo tocasse ao Poder Judiciário, na forma prevista pelo art. 144, § 5º, da Carta, por invasão da reserva de competência assegurada a este Poder do Estado.

Em abono à tese ora sustentada, foram ainda bem colacionados os seguintes julgados da excelsa Corte: Representações n.ºs 885, RTJ, 89/722; 982, RTJ, 97/36 e 1.080, RTJ, 101/65.

Pelo exposto, opina a Procuradoria-Geral da República pela procedência da representação, a fim de que sejam julgados inconstitucionais o art. 5º-B, e seus parágrafos, com a redação que lhes deu o art. 2º da Emenda Constitucional nº 35, de 3.12.82, do estado de São Paulo" (fls. 39-45).

É o relatório, cujas cópias se farão presentes a todos os integrantes do plenário, na forma regimental.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Rezek (Relator): Parece-me caracterizado, na espécie, o vício de inconstitucionalidade formal. A matéria versada nos dispositivos que se inscreveram, mediante emenda, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, importa criação de cargos públicos e fixação dos respectivos vencimentos. É, pois, matéria de lei ordinária, com iniciativa reservada ao chefe do governo, nos termos do padrão de processo

legislativo que a Carta da República impõe aos estados federados.

Assim, não importa que os parlamentares responsáveis, neste caso, pela iniciativa, tenham tomado o caminho alternativo da emenda ao próprio texto da Constituição estadual, visto que, no exame de situações idênticas, esta Casa tem repetidamente proscrito semelhante procedimento.

Atento a essa jurisprudência, julgo procedente a representação, para declarar inconstitucional, por vício de iniciativa, o art. 2º da Emenda Constitucional nº 35, de 3 de dezembro de 1982, do estado de São Paulo, na parte em que acrescentou o art. 5º-B e seus três parágrafos ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

EXTRATO DA ATA

Rp. nº 1.206-9-SP — Rel.: Ministro Francisco Rezek. Repte.: Procurador-Geral da República. Repda.: Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo.

Decisão: julgou-se procedente a representação e declarou-se a inconstitucionalidade do art. 2º da Emenda Constitucional nº 35, de 3 de dezembro de 1982, do estado de São Paulo na parte em que acrescentou o art. 5º-B e seus três parágrafos ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Decisão unânime. Votou o Presidente. Plenário, 13.6.85.

Presidência do Sr. Ministro Moreira Alves. Presentes à sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Cordeiro Guerra, Decio Miranda, Rafael Mayer, Néri da Silveira, Oscar Corrêa, Aldir Passarinho, Francisco Rezek, Sydney Sanches e Octavio Gallotti.

Procurador-Geral da República, Dr. José Paulo Sepúlveda Pertence.