

MEDIDA CAUTELAR Nº 25.289 - GO (2015/0306151-8)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
REQUERENTE : **DANUSIA STELA BRAVIM RINCO**
ADVOGADO : **OTÁVIO ALVES FORTE E OUTRO(S)**
REQUERIDO : **ESTADO DE GOIÁS**
REQUERIDO : **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE GOIÁS**
REQUERIDO : **SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE GOIÁS**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM MORA. REQUISITOS CUMULATIVOS. COMPROVAÇÃO. PEDIDO DEFERIDO.

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, com pedido liminar, ajuizada nos autos de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança com o fim de conferir efeito suspensivo ativo a acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO. APOSENTADORIA CONCEDIDA À VIÚVA DE EX-PREFEITO. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. POSSIBILIDADE. SÚMULA 347 DO STF.

O Tribunal de Contas Estadual, no exercício de suas atribuições e nos termos da Súmula 347 do STF, a qual ainda se encontra em vigor, possui legitimidade para apreciar a constitucionalidade de lei estadual que concede aposentadoria à viúva de ex-prefeito, bem como para negar sua aplicação, uma vez que é atribuição daquela Corte realizar a fiscalização orçamentária da administração estadual direta e indireta.

SEGURANÇA DENEGADA.

A requerente alega, em resumo, que o Tribunal de Contas do Estado de Goiás, de forma ilegal e arbitrária, em razão da ausência de competência para fazê-lo, declarou de forma incidental a inconstitucionalidade da Lei Estadual n. 17.513/2011 e determinou à Secretaria da Fazenda que cessasse os pagamentos de pensão especial concedida à requerente.

Afirma que o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal é que a Súmula 347 - a qual dispõe que "ao Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público" – foi tacitamente revogada (fl. 04).

Nas razões do recurso ordinário em mandado de segurança, a requerente reitera a tese da inaplicabilidade da Súmula 347/STF (fls. 154-172).

Sustenta estarem presentes os requisitos autorizadores do provimento de urgência nos seguintes termos:

Fumus boni iuris

Superior Tribunal de Justiça

Sabe-se que para a concessão da cautelar necessário se faz que a postulação de direito material deduzida pela parte recorrente tenha plausibilidade jurídica.

Nesse passo, entende a Requerente que os documentos instrutores do Mandado de Segurança n.º 89230-08.2015.809.0000 (201590892305), cópia anexa, constituem elementos probatórios inequívocos, pré-constituídos e suficientes, para que V. Exa. vislumbre o fumus boni iuris necessário à concessão da medida cautelar. Sendo que, para concessão da presente liminar, resta cristalina a plausibilidade de o Recurso Ordinário ser provido.

Isso porque, conforme brevemente exposto, a Requerente é viúva do ex-prefeito do Município de Alto Paraíso de Goiás, sendo beneficiária de pensão especial no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme positiva o artigo 1º da Lei Estadual 17.513 de 27 de dezembro de 2011. Verbis:

(...)

Entretantes, em que pese à referida pensão ser a **única fonte de renda** que a Requerente possui para custear qualquer **despesa básica e necessária à sua sobrevivência (alimentação, saúde, etc.)**, o **Tribunal de Contas do Estado**, de forma ilegal e arbitrária, nitidamente extrapolando sua competência funcional, declarou de forma incidental a inconstitucionalidade da Lei Estadual 17.513/2011 e **determinou à SEFAZ, através do ofício nº 2314 SERV-PUBLICA/14, que cessasse os pagamentos de pensão especial concedida à Requerente.**

Para tanto, o Tribunal de Contas do Estado se apoiou na súmula 347 do Supremo Tribunal Federal, aprovada em 1963, vale dizer, antes da CF/88, portanto, em um contexto constitucional totalmente diferente (fls. 05-06);

Periculum in mora

E, quanto ao fundado receio de lesão grave e de difícil reparação, também, foram exaustivamente narrados em toda peça. **Vale ressaltar que a única fonte de renda da Requerente que lhe garante o sustento e o pagamento de suas necessidades básicas é a pensão especial por ela percebida através da Lei Estadual 17.513/2011 e, agora, cortada por uma decisão inconstitucional e ilegal do Tribunal de Contas do Estado.**

Dito isso, emerge o *periculum in mora* da necessidade de atribuir o efeito suspensivo ao Recurso Ordinário interposto no Mandado de Segurança n.º 89230-08.2015.809.0000 (201590892305) acima citado e, conseqüentemente, até o julgamento definitivo do mencionado mandamus, seja devolvido a Requerente as condições básicas mínimas e dignas de sobrevivência de qualquer ser humano (alimentação, vestuário, etc.), uma vez que o não pagamento de sua pensão especial que tem direito, chega a impossibilitar a sua dignidade (fl. 18).

É o relatório. Decido.

A atribuição de efeito suspensivo a recurso de competência do STJ demanda a demonstração inequívoca do *periculum in mora*, evidenciado pela urgência na prestação jurisdicional, e do *fumus boni iuris*, consistente na possibilidade de êxito do recurso.

No caso em análise, ao menos neste exame precário e perfunctório, ressoa presente a fumaça do bom direito e o perigo na demora no pleito da requerente.

Isso porque, ainda que por meio de decisões monocráticas, o Supremo Tribunal Federal tem se inclinado pela revogação da Súmula 347/STF, aprovada em 1963.

Nesse sentido, calha reproduzir excerto de decisão proferida nos autos da MC 29.123/DF, da relatoria do e. Ministro Gilmar Mendes, DJe de 09/09/2010, *in verbis*:

Superior Tribunal de Justiça

Não me impressiona o teor da **Súmula n° 347** desta Corte, segundo o qual “o **Tribunal de Contas**, o exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público”. A referida regra sumular foi aprovada na Sessão Plenária de 13.12.1963, num contexto constitucional totalmente diferente do atual.

Até o advento da Emenda Constitucional n° 16, de 1965, que introduziu em nosso sistema o controle abstrato de normas, admitia-se como legítima a recusa, por parte de órgãos não-jurisdicionais, à aplicação da lei considerada inconstitucional.

No entanto, é preciso levar em conta que o texto constitucional de 1988 introduziu uma mudança radical no nosso sistema de **controle de constitucionalidade**.

Em escritos doutrinários, tenho enfatizado que a ampla legitimação conferida ao controle abstrato, com a inevitável possibilidade de se submeter qualquer questão constitucional ao Supremo Tribunal Federal, operou uma mudança substancial no modelo de **controle de constitucionalidade** até então vigente no Brasil.

Parece quase intuitivo que, ao ampliar, de forma significativa, o círculo de entes e órgãos legitimados a provocar o Supremo Tribunal Federal, no processo de controle abstrato de normas, acabou o constituinte por restringir, de maneira radical, a amplitude do controle difuso de constitucionalidade.

A amplitude do direito de propositura faz com que até mesmo pleitos tipicamente individuais sejam submetidos ao Supremo Tribunal Federal mediante ação direta de inconstitucionalidade. Assim, o processo de controle abstrato de normas cumpre entre nós uma dupla função: atua tanto como instrumento de defesa da ordem objetiva, quanto como instrumento de defesa de posições subjetivas.

Assim, a própria evolução do sistema de controle de constitucionalidade no Brasil, verificada desde então, está a demonstrar a necessidade de se reavaliar a subsistência da Súmula 347 em face da ordem constitucional instaurada com a Constituição de 1988.

A urgência da pretensão cautelar também parece clara, diante das conseqüências de ordem econômica e política que serão suportadas pela impetrante caso tenha que cumprir imediatamente a decisão atacada.

Tais fatores estão a indicar a necessidade da suspensão cautelar da decisão proferida pelo TCU, até o julgamento final deste mandado de segurança.

Ante o exposto, defiro o pedido de medida liminar, para suspender os efeitos da decisão proferida pelo **Tribunal de Contas** da União (Acórdão n° 39/2006) no processo TC n° 008.210/2004-7 (Relatório de Auditoria) – (MS-MC 25.888, DJ 22.3.2006).

Esse entendimento tem sido reiterado em diversas decisões em mandados de segurança nos quais se discute questão idêntica à destes autos: MS-ED 25.986, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 30.6.2006; MS-MC 26.783, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 1º.8.2007; MS 27.232, Rel. Min. Eros Grau, DJe n° 90/2008, divulgado em 30.5.2008; MS 27.743, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 237/2008, publicado 15.12.2008; MS 28.745, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 12.5.2010; MS 28.626, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 4.3.2010; MS 27.796, Rel. Min. Carlos Britto, DJe 6.2.2009; MS 28.897, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 2.8.2010.

Estão presentes, portanto, os requisitos para a concessão da medida liminar.

Ante o exposto, defiro o pedido de medida liminar, para suspender os efeitos das decisões proferidas pelo **Tribunal de Contas** da União (Acórdãos n° 859/2010, 405/2010, 346/2007) no processo TC n° 006.846/2004-3.

Comunique-se, com urgência.

Nesse sentido, importante reproduzir excerto de parecer subscrito pelo

Superior Tribunal de Justiça

Procurador-Geral da República Dr. Rodrigo Janot nos autos do MS 31.439/DF, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, pendente de julgamento, o qual bem interpreta o conteúdo da Súmula 347/STF:

Logo, o Tribunal de Contas da União, quando no exercício de suas atribuições, pode determinar à administração pública direta e indireta a não - aplicação de lei por considerá-la incompatível com a Constituição Federal. É nesse sentido que deve ser lido o enunciado de Súmula nº 347 do Supremo Tribunal Federal, leitura essa que se harmoniza com a CF de 1988.

É o que pontua Roberto Rosas em seus comentários:

“O art. 71 da Constituição prevê o exercício pelo Tribunal de Contas da verificação da legalidade de qualquer despesa, inclusive as decorrentes de contratos, etc.; e a legalidade das concessões iniciais de aposentadoria, reformas e pensões. Em face desses preceitos basilares, cabe à Corte de Contas o exame das exigências legais nos casos enunciados e em geral a ela submetidos, colocando o seu exame em confronto com a Constituição, não procedendo o argumento da privatividade da interpretação das leis pelo Poder Judiciário. Se os atos submetidos ao Tribunal de Contas não estão conforme a Constituição, logo, são atos contra a lei, portanto inconstitucionais.

Ao Tribunal de Contas não compete a declaração de inconstitucionalidade de lei, nos termos do art. 97, que dá essa competência aos Tribunais enumerados no art. 92 [...].

Caso o ato esteja fundado em lei divergente da Constituição, o Tribunal de Contas pode negar-se à aplicação, porque 'há que distinguir entre declaração de inconstitucionalidade e não aplicação de leis inconstitucionais, pois esta é obrigação de qualquer tribunal ou órgão de qualquer dos poderes do Estado.'”

Assim, diante da fragilidade da subsistência da Súmula 347/STF, revela-se plausível a pretensão cautelar, mormente diante do prejuízo econômico financeiro que está sendo suportado pela ora requerente desde a prolação do acórdão proferido pelo Tribunal de Contas do Estado de Goiás.

Ante o exposto, defiro o pedido até o julgamento do presente recurso ordinário em mandado de segurança nesta Corte.

Cite-se.

Intimem-se. Publique-se.

Brasília, 02 de dezembro de 2015.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator