



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

N.º 531/2018 – SFCONST/PGR
Sistema Único nº 374.376 /2018

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.788/DF

REQUERENTE: Confederação dos Servidores Públicos do Brasil - CSPB

INTERESSADOS: Governador do Estado de Minas Gerais
Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais
Presidente do Conselho Nacional do Ministério Público

RELATORA: Ministra Rosa Weber

Excelentíssima Senhora Ministra Rosa Weber,

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 16.180/2006 DO ESTADO DE MINAS GERAIS. RESOLUÇÃO 27/2008 DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRELIMINAR. LEGITIMIDADE ATIVA. MÉRITO. VEDAÇÃO AO EXERCÍCIO DE ADVOCACIA POR SERVIDORES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DOS ESTADOS. DECORRÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E DA EFICIÊNCIA.

1. A Confederação dos Servidores Públicos do Brasil (CSPB), por se tratar de confederação sindical, devidamente registrada e composta unicamente por entidades sindicais, possui legitimidade ativa para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade em defesa de direitos de categoria profissional que represente. Precedente.

2. A incompatibilidade entre atribuições dos cargos públicos das carreiras dos servidores do Ministério Público da União e do Ministério Público dos Estados com o exercício de advocacia decorre dos princípios da moralidade e da eficiência administrativa (Constituição da República, art. 37, *caput*), pois esses servidores podem influenciar atos do Ministério Público, no interesse de patrocínio privado, e deixar em segundo plano suas atribuições para se dedicar à advocacia.

- Parecer pelo conhecimento da ação e pela improcedência do pedido.

I

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pela Confederação dos Servidores Públicos do Brasil – CSPB em face do art. 7.º da Lei 16.180, de 16 de junho de 2006, do Estado de Minas Gerais, que proíbe o exercício da advocacia por servidores do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, e da Resolução 27, de 10 de março de 2008, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, que veda o exercício da advocacia por servidores efetivos, comissionados, requisitados ou colocados à disposição do Ministério Público dos Estados e da União. Eis o seu teor:

Lei 16.180/2006 do Estado de Minas Gerais

Art. 7º – É vedado ao servidor dos Quadros Permanente e Especial dos Serviços Auxiliares do Ministério Público o exercício da advocacia, bem como de qualquer outra atividade jurídica remunerada, exceto a de magistério e as acumulações a que se referem as alíneas do inciso XVI do art. 37 da Constituição da República, observada a compatibilidade de horários.

Resolução CNMP 27/2008

Art. 1º É vedado o exercício da advocacia aos servidores efetivos, comissionados, requisitados ou colocados à disposição do Ministério Público dos Estados e da União.

Art. 2º Ficam resguardados os atos processuais já praticados, vedando-se, entretanto, a continuidade do exercício da advocacia, mesmo àqueles que já venham exercendo essa atividade até a data da publicação desta Resolução, observado o impedimento fixado no art. 30, I, da Lei n. 8.906/94.

Art. 3º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

A autora alega que o art. 128 da Constituição restringe o exercício da advocacia apenas aos membros do Ministério Público. Quanto aos servidores do Ministério Público, entende que deve ser aplicado o art. 133 da Constituição, que consigna a advocacia como função indispensável à administração da justiça. Sustenta a inconstitucionalidade formal da Lei 16.180/2006 do Estado de Minas Gerais, uma vez que haveria usurpação da competência da União para legislar sobre condições para o exercício de profissões (CF, art. 22-XVI), e da Resolução 27/2008 do CNMP, por ofensa ao princípio da legalidade. De acordo com a petição inicial, o exercício da advocacia é regulamentado pela Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), não podendo resolução do CNMP ou lei estadual afastar sua aplicação. Afirma que a vedação é extremamente ampla e desarrazoada, pois impossibilita o exercício de qualquer outra atividade jurídica remunerada, salvo o magistério.

A relatora, Ministra Rosa Weber, adotou o rito do art. 12 da Lei 9.868/1999, requisitando informações dos interessados e manifestação da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República.

O Conselho Nacional do Ministério Público informou que o objetivo da resolução é de conferir tratamento isonômico aos servidores do Ministério Público da União e dos Estados, uma vez que os servidores do MPU já estavam submetidos à vedação por força do art. 21 da Lei 11.425/2006.

O Governador do Estado de Minas Gerais suscitou preliminar de ilegitimidade ativa da CSPB. No mérito, defendeu a improcedência do pedido, ao argumento de que a competência da Ordem dos Advogados do Brasil para regulamentar e fiscalizar o exercício da advocacia não afasta a possibilidade de órgãos da administração apreciarem a compatibilidade do exercício cumulativo da advocacia e de funções públicas. Alegou que o exercício da advocacia por servidor do Ministério Público afronta os princípios constitucionais da moralidade e da eficiência administrativa.

A Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais apontou a ilegitimidade ativa da CSPB e defendeu a constitucionalidade da lei mineira. Informou que o projeto de lei que deu origem à Lei 16.180/2006 foi instaurado por iniciativa do Procurador-Geral de Justiça. Assentou que a disciplina do regime jurídico dos servidores estaduais é matéria relacionada à capacidade de auto-organização de cada ente federado. Ademais, ressaltou que o exercício da advocacia pelos servidores do Ministério Público é contrário ao princípio da eficiência administrativa.

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela improcedência do pedido. Afirmou que a ausência de previsão da matéria na Constituição não impede o legislador infraconstitucional de instituir a vedação. Consignou que *“a vedação do exercício da advocacia pelos servidores do Ministério Público, ao evitar que referidos agentes desempenhem atividade conflitante com os interesses da instituição para a qual prestam serviço público, contribui para a concretização do princípio da moralidade administrativa”*.

É o relatório.

II

A legitimidade das entidades sindicais de grau superior para instauração de controle concentrado de constitucionalidade não se confunde com a das entidades de classe de âmbito nacional. Como ressaltou o Ministro Marco Aurélio, a disjuntiva “ou”, constante do art. 103, IX, da Constituição da República, “*indica a diversidade de pessoas jurídicas, consideradas as confederações e as entidades de classe de âmbito nacional*” (ADI 54/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ, 6/9/1996).

No caso, em se tratando de confederação sindical, basta a prova de possuir ao menos três federações filiadas, conforme preceitua o art. 535 da CLT, além do atendimento ao requisito da pertinência temática, ônus dos quais se desincumbiu a autora.

De fato, a Confederação dos Servidores Públicos do Brasil juntou comprovante de inscrição no Cadastro Nacional de Entidades Sindicais, do Ministério do Trabalho e Emprego (peça 4), o que confirma sua condição de entidade sindical de grau máximo do sistema confederativo.

Os precedentes do Supremo Tribunal Federal acerca da sua ilegitimidade por possuir natureza híbrida estão superados (ADI 1.409 MC/ES, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 4/10/1996). Pelo exame do art. 4º de seu estatuto,¹ não mais subsiste tal característica. A despeito do não reconhecimento da legitimidade no julgamento da ADI 1.565/PE, o voto condutor do acórdão expressamente consignou que os novos estatutos da CSPB confirmam as características de entidade sindical de terceiro grau, pendente, na época, apenas a demonstração de registro atualizado no MTE:

O registro no Ministério do Trabalho tem se entendido, mesmo no sistema da Constituição em vigor, art. 8º, I, que se faz mister como prova da regularidade da entidade sindical no Ministério do Trabalho.

Dessa maneira, embora os estatutos novos da autora lhe confirmem as características de entidade sindical de terceiro grau, compreendo que, *si et in quantum*, aos efeitos do inciso IX do art. 103, da Constituição, não comprovou a autora tenha sido devidamente registrada no Ministério competente, em data posterior à alteração dos estatutos, como entidade sindical de grau superior, o que somente lhe teria resultado da mudança estatutária aludida.

1 “Artigo 4º. Poderão filiar-se à CSPB, exclusivamente, federações sindicais representativas da categoria profissional dos servidores públicos civis dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, das três esferas constitucionais do poder, em todas as suas divisões e subdivisões da administração direta e indireta”.

Do exposto, não conheço da ação, por ainda não poder reconhecer à autora condição de entidade sindical de grau superior, eis que não comprovou registro atualizado no Ministério do Trabalho (ADI 1.565/PE, Rel. Min. Néri da Silveira Dje 17/12/1999).

Em julgamento recente, no agravo regimental na ADO 5/DF, a Corte confirmou a legitimidade ativa da CSPB para instaurar controle concentrado de constitucionalidade:

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REAUTUAÇÃO DO PROCESSO COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. CONFEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO BRASIL (CSPB). ALTERAÇÃO DO ESTATUTO. LEGITIMIDADE ATIVA. [...].

1. A Confederação dos Servidores Públicos do Brasil (CSPB), por se tratar de confederação sindical, devidamente registrada e composta unicamente por entidades sindicais, é entidade legitimada à propositura de processos objetivos de controle de constitucionalidade, na forma do art. 103, IX, da Constituição Federal. [...].²

O requisito da pertinência temática está presente, pois, segundo a requerente, as disposições questionadas afetam direitos e interesses de servidores do Ministério Público do Estado de Minas Gerais.

Ao ver da Procuradoria-Geral da República, está demonstrada a legitimidade ativa da CSPB.

III

III.1 Constitucionalidade formal da lei 16.180/2006

Segundo a petição inicial, a Lei 16.180/2006 do Estado de Minas Gerais, ao vedar o exercício da advocacia por servidores do Ministério Público estadual, teria usurpado a competência da União para legislar sobre condições para o exercício de profissões (CF, art. 22-XVI).

O art. 22-XVI da Constituição reserva à União a competência para legislar sobre “*organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões*”. O dispositivo relaciona-se com a liberdade do exercício de profissão, inscrita como direito fundamental no art. 5.º-XIII da Constituição, que dispõe ser “*livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*”.

Ocorre que, ao contrário do que alega a requerente, a lei estadual impugnada não versa sobre condições para o exercício de atividade profissional, mas sim sobre o regime jurídico dos servidores públicos do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. A lei em

² STF. Plenário. ADO 5-AgrR/DF. Rel.: Min. Alexandre de Moraes. DJe 36, 26 fev. 2018.

questão consigna normas sobre criação de cargos, jornada de trabalho, estágio remunerado, vencimentos e vedação ao exercício de atividades jurídicas remuneradas.

A Lei 16.180/2006 insere-se no contexto da autonomia dos Estados-membros no que se refere à competência para organizar e regular os serviços públicos prestados no seu âmbito territorial (CF, arts. 18 e 25). Ressalte-se que a lei estadual decorre de projeto de lei instaurado pelo Procurador-Geral de Justiça, o que evidencia a observância do devido processo legislativo (CF, art. 128-§2.º).

Nessa linha, José Afonso da Silva, ao comentar a norma do art. 5.º-XIII, ressalta que os cargos públicos estão sujeitos a regramento diversos, definidos em lei federal, estadual ou municipal:

No respeitante à investidura e ao exercício em cargos, empregos e funções públicas, igualmente dependem de preenchimento de requisitos estabelecidos em *lei*, mas esta será federal, estadual ou municipal, conforme se trate de função público federal, estadual ou municipal.³

Pelo exposto, afasta-se a alegação de afronta ao art. 22-XVI.

III.2 Constitucionalidade formal da Resolução 27/2008 do CNMP

O poder regulamentar do Conselho Nacional do Ministério Público está previsto no art. 130-A-I da Constituição, segundo o qual cabe a essa instituição “*zelar pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências*”.

No julgamento da ADC 12 MC/DF (Rel. Min. Ayres Britto, DJ 16/2/2006), ajuizada em favor da Resolução 7/2005 do Conselho Nacional de Justiça, o Supremo Tribunal Federal reconheceu que o poder regulamentar atribuindo pelo art. 103-B-§4.º da Constituição ao CNJ confere-lhe competência para editar atos normativos com a finalidade de concretizar e viabilizar as competências que lhe foram deferidas pela ordem constitucional, sem que isso importe em afronta à separação dos Poderes e à atuação do Legislativo.

O mesmo entendimento deve ser aplicado ao poder regulamentar do CNMP.

3 SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 111.

Nessa linha, a competência para a edição de atos normativos configura um dos meios pelos quais o CNMP poderá perseguir e concretizar as finalidades constitucionais inscritas no art. 130-A, em que se destaca a competência para zelar pela observância do art. 37 da Constituição. O CNMP, como órgão de cúpula do Ministério Público, que exerce o controle administrativo da instituição, tanto na esfera federal quanto na estadual, possui a competência de fiscalizar o cumprimento, entre outros, dos princípios constitucionais administrativos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

No julgamento do MS 31.697/DF, o Supremo Tribunal Federal reforçou a competência do CNMP para editar atos regulamentares em prol dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública:

Mandado de segurança. Ato do Conselho Nacional do Ministério Público. Competência reconhecida para fiscalizar os princípios que regem a Administração Pública, consagrados no art. 37, caput, da Constituição Federal. Cessão de servidor público. Ausência dos pressupostos legais objetivos. Prevalência de interesse público sobre o privado. Improriedade do debate. Impossibilidade de dilação probatória. Segurança indeferida.

1. Competência do Conselho Nacional do Ministério Público para promover a fiscalização dos princípios constitucionais da Administração Pública, consagrados no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, entre eles o princípio da moralidade, que rege a vedação ao nepotismo.
2. É inexecutável a precisão dos interesses públicos e privados envolvidos, ressalvando-se, ademais, a obrigatoriedade de o Poder Público pautar seus atos pelo respeito aos princípios da administração pública, em especial, no caso dos autos, aos da legalidade e da impessoalidade (art. 37, *caput*, da CF/88).
3. A edição de atos regulamentares ou vinculantes por autoridade competente para a orientação da atuação dos demais órgãos ou entidades a ela vinculados quanto à configuração do nepotismo não retira a possibilidade de, em cada caso concreto, proceder-se à avaliação das circunstâncias à luz do art. 37, *caput*, da CF/88.
4. Segurança indeferida. (MS 31.697/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, *DJ* 1/4/2014)

A proibição do exercício simultâneo de cargo de servidor público do Ministério Público e da advocacia privada relaciona-se diretamente com os princípios da moralidade e da eficiência administrativa, consolidados no art. 37 da Constituição. Conforme será analisado no próximo tópico, a vedação da Resolução 27/2008 assegura a persecução do interesse público no desempenho das funções públicas do quadro de pessoal do Ministério Público dos

Estados e da União, evitando o conflito de interesses daquele que ocupa ao mesmo tempo cargo público e exerce atividades advocatícias.

Em decisão que indeferiu o pedido liminar em mandado de segurança impetrado contra a Resolução 27/2008, o Ministro Eros Grau reconheceu a competência do CNMP para regular matéria pertinente à proibição do exercício da advocacia por servidor público do MP:

Não há falar-se, ademais, em violação da competência do Presidente da República para regulamentar a matéria, eis que compete ao CNMP, no papel de órgão uniformizador das atividades do Ministério Público nacional, zelar pela autonomia funcional e administrativa da instituição, “podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência” [art. 130-A, § 2º, I da Constituição do Brasil]. (MS 27.295/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 28/5/2008)

O STF firmou jurisprudência no sentido de que a Resolução 27/2008 do CNMP não extrapola o poder regulamentar do órgão, conforme reconhecido no julgamento do ARE 725.558/AC (Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 1º/12/2015).

Ademais, considerando o papel uniformizador do CNMP diante do Ministério Público da União e dos Ministérios Públicos estaduais, não se vislumbra afronta à autonomia dos Estados-membros para dispor sobre o regime jurídico de seus servidores. O caráter uno e indivisível do Ministério Público demanda tratamento isonômico entre seus servidores. Nessa linha, a extensão da vedação da advocacia aos servidores públicos do MP estadual está em consonância com a ordem constitucional e com a competência do CNMP de zelar pela moralidade e eficiência administrativas.

III.3 Constitucionalidade material

A incompatibilidade da advocacia com atividades exercidas por ocupantes de cargos ou funções do Ministério Público justifica-se tanto pela proximidade das atribuições dos cargos dos servidores do Ministério Público com a atividade jurisdicional dos tribunais (e consequente abertura a interferências ilegítimas em atos judiciais e do MP) quanto pela necessidade de primazia dos princípios constitucionais da moralidade e da eficiência administrativa, pois o exercício simultâneo de cargo público e advocacia privada tende a ser prejudicial ao cumprimento das funções regulares dos servidores.

O Supremo Tribunal Federal, em diversos julgados, afirmou que a incompatibilidade prevista em lei entre cargo público e exercício da advocacia privada não configura violação ao princípio da liberdade profissional, pois o art. 5.º-XIII, da CR deve ser interpretado à luz dos princípios da moralidade e da eficiência administrativa (RE 199.088/CE, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ, 16.4.1999; ARE 855.648/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe, 10.3.2015).

O Min. Joaquim Barbosa, ao analisar a Resolução 28/2007, asseverou o seguinte:

Ademais, reputo relevantes e substanciosas as razões indicadas no acórdão do processo nº 425/2007-01 do Conselho Nacional do Ministério Público, o qual resultou na edição da Resolução nº 027/2008.

De fato, tal medida consiste em salutar instrumento para a consecução dos princípios constitucionais da moralidade e isonomia porquanto afasta da advocacia servidores que possuem estreita ligação com as decisões do Ministério Público Federal e/ou Estadual, instituição que, por sua vez, influi sobremaneira na tutela jurisdicional.

Ademais, a Resolução nº 027/2008 vai ao encontro do princípio da eficiência na prestação do serviço público na medida em que não permite aos funcionários do Ministério Público compatibilizar as 40 (quarenta) horas de jornada semanal na instituição com o exercício da advocacia, atividade essa que demanda tempo e dedicação.

Dentro desse quadro, o interesse público de se resguardar a aplicação dos princípios constitucionais da isonomia, moralidade e eficiência na prestação do serviço público se sobrepõe ao interesse particular do Impetrante em continuar a exercer a advocacia. (MS 27.231 MC/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decisão monocrática, 22/4/2008)

Nessa linha, a extensão da proibição do exercício da advocacia por servidores públicos da União (art. 21 da 13.316/2016) para os servidores do Ministério Público do Estados está em consonância com a ordem constitucional. Os mesmos fundamentos que repelem o exercício da advocacia privada pelos servidores do MPU aplicam-se aos servidores de Ministérios Públicos estaduais. O caráter uno e indivisível do Ministério Público justifica a impossibilidade de distinção entre o MPU e o MP dos Estados, uma vez que se pressupõe o tratamento uniforme sobre aspecto funcional que decorre diretamente de princípios constitucionais orientadores da Administração Pública.

Pelo exposto, são constitucionais o art. 7.º da Lei 16.180/2006 e a Resolução 27/2008 do CNMP.

IV

Pelo exposto, a Procuradora-Geral da República opina pelo conhecimento da ação e pela improcedência do pedido.

Brasília, 19 de dezembro de 2018.

Raquel Elias Ferreira Dodge
Procuradora-Geral da República

ccc