

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 35.403 - DF (2011/0212226-0)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **MÁRCIA FERREIRA CUNHA FARIAS**
ADVOGADO : **JOSÉ MARIA PELUCIO PEREIRA E OUTRO(S)**
RECORRENTE : **INÁCIO MAGALHÃES FILHO (REC. ADESIVO)**
ADVOGADO : **MARCONI MEDEIROS MARQUES DE OLIVEIRA E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **OS MESMOS**
RECORRIDO : **DISTRITO FEDERAL**
PROCURADORA : **LEDA SOARES JANOT E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **DEMÓSTENES TRES ALBUQUERQUE**
ADVOGADO : **MAURÍCIO MARANHÃO DE OLIVEIRA E OUTRO(S)**
INTERES. : **CLÁUDIA FERNANDA DE OLIVEIRA PEREIRA**
ADVOGADO : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL. VAGA DESTINADA AO MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO À CORTE DE CONTAS. REQUISITO DE 10 ANOS DE EXERCÍCIO DO CARGO. INEXISTÊNCIA. PRESENÇA DE REQUISITO ESPECÍFICO DE EXPERIÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMETRIA COM OS TRIBUNAIS JUDICIÁRIOS. TRIBUNAIS DE CONTAS QUE NÃO INTEGRAM O PODER JUDICIÁRIO. SISTEMA QUE PRESTIGIA A ANTIGUIDADE ATRAVÉS DA ALTERNÂNCIA DOS CRITÉRIOS DE MERECEMENTO E ANTIGUIDADE. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER DAQUELE QUE NÃO FOI VENCIDO, AINDA QUE NÃO ACOLHIDA DETERMINADA TESE OU PRELIMINAR. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO. RECURSO ORDINÁRIO ADESIVO NÃO CONHECIDO.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Trata-se de Mandado de Segurança em que se questiona a composição de lista tríplice para preenchimento de vaga de Conselheiro do Tribunal de Contas do Distrito destinada ao Ministério Público Especial junto à Corte de Contas com nomes de Procuradores que não possuíam 10 anos no cargo.

RECURSO ADESIVO

2. A sucumbência é pressuposto da interposição de qualquer recurso, não se tendo como vencido aquele que não é prejudicado pela decisão recorrida, ainda que não haja sido acolhida qualquer de suas teses.

3. Se a segurança foi denegada, não tem o litisconsorte passivo necessário interesse em recorrer pretendendo o acolhimento de preliminares para extinção do processo sem julgamento do mérito, sendo certo que o recurso interposto pela parte sucumbente devolve ao tribunal o conhecimento das preliminares e elas podem ser defendidas em contrarrazões, o que foi ocorrido no caso concreto.

PRELIMINARES

4. O fato de a impetrante ter participado do encaminhamento ao Tribunal de

Contas da relação de Procuradores destinada à composição da lista tríplice não afasta dela o interesse em agir se ela se considera prejudicada pelo fato da lista ter sido composta com nomes que não tinham 10 anos no cargo de Procurador.

5. O Tribunal de Contas do Distrito Federal é o responsável pela elaboração da lista tríplice contestada, pelo que não há a sua ilegitimidade passiva.

6. A par de que não existe previsão de que o Ministério Público elabore lista sêxtupla a ser reduzida a tríplice pelo Tribunal de Contas, não poderia a impetrante, como Procuradora-Geral, deixar de incluir na lista dos membros da instituição os nomes daqueles que entendia não preencherem o requisito dos 10 anos no cargo, pois estaria se valendo do cargo para seu proveito pessoal.

INEXISTÊNCIA DE REQUISITO DE 10 ANOS NO CARGO DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS

7. O art. 73, § 1º, da Constituição, relativo ao Tribunal de Contas da União, mas aplicável, também, aos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, por força do art. 75 da mesma Carta, não estabelece que os membros do Ministério Público ou os Auditores tenham 10 anos no cargo para poderem ser nomeados para o cargo de Membro do Tribunal.

8. O requisito estabelecido é tão somente de que os Ministros do TCU devem ter mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública (art. 73, § 1º, III e IV, da Constituição).

INAPLICABILIDADE DAS NORMAS SOBRE PREENCHIMENTO DE CARGOS NOS TRIBUNAIS PELO QUINTO CONSTITUCIONAL

9. Os Tribunais de Contas não integram o Poder Judiciário, razão pela qual as normas aplicáveis a este não podem ser aplicadas àqueles, salvo expressa previsão constitucional.

10. Por essa razão, não procede a pretensão da impetrante de adoção no preenchimento dos cargos das Cortes de Contas das normas estabelecidas para o chamado Quinto Constitucional nos Tribunais.

11. A Constituição nem sequer esboçou tentativa de tornar a composição dos Tribunais de Contas análoga à composição dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça, cujas normas a impetrante invoca, existindo múltiplas diferenças.

12. A única semelhança é que tanto os Tribunais Judiciários quanto os Tribunais de Contas são formados por membros de origens distintas (Juízes, Advogados e Membros do Ministério Público, nos Tribunais Judiciários; e, nas Cortes de Contas, Cidadãos, Auditores e Membros do Ministério Público Especial).

13. Se considerarmos, para efeito de argumentação, que Juízes e Auditores seriam o que se poderia chamar membros de carreira, observa-se que, enquanto a Constituição destinou a maioria das vagas dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça aos Juízes, reservou para os Auditores apenas 1/9 das vagas do TCU e 1/7 das vagas de Conselheiros nos Tribunais de Contratos Estaduais e do Distrito Federal.

14. As vagas do Ministério Público nos Tribunais Judiciários são sempre

preenchidas por merecimento, enquanto, para os Tribunais de Contas, alternam-se os critérios da antiguidade e do merecimento (inciso I do § 2º do art. 73 da Constituição).

15. Para os Tribunais de Contas nem sequer está prevista a elaboração de lista sêxtupla pela instituição a ser reduzida para tríplice pela Corte. Assim, incabível a aplicação analógica do art. 162, III, da Lei Complementar 75/93, que trata da formação da lista sêxtupla para preenchimento de vaga no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

16. A Constituição não desprezou totalmente a antiguidade no cargo de Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas pois, se é verdade que poderá ser nomeado Conselheiro/Ministro quem não está há dez anos no cargo, também é verdadeira a possibilidade de o Membro do Ministério Público galgar o cargo de membro da Corte por antiguidade (73, § 2º, I, da Constituição e art. 82, § 2º, I, da Lei Orgânica do Distrito Federal).

17. "(...) para que um Auditor possa concorrer ao cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas é necessário, tão somente, tenha ele: i) mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade; ii) idoneidade moral e reputação ilibada; iii) notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública; e iv) mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija os conhecimentos mencionados no inciso anterior", pelo que "não há previsão do cumprimento de estágio probatório ou aquisição de vitaliciedade no rol taxativo dos requisitos para nomeação ao cargo de Conselheiro do TC" (voto do RMS 34.215/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011).

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO PROCESSO DE FORMAÇÃO DA LISTA TRÍPLICE EM VIRTUDE DA PARTICIPAÇÃO DE CONSELHEIRA QUE CHEGOU A SER AFASTADA DO CARGO

18. Inexistência de impedimento de Conselheira do TCDF que havia sido judicialmente afastada do cargo para convocar sessão para formação da lista tríplice e dela participar, se a decisão havia sido suspensa pelo seu próprio prolator.

19. Ademais, se houvesse nulidade, ela não teria trazido prejuízo, pois, na hipótese de vaga aberta, os procedimentos para votação da lista teriam de ser realizados por quem quer que ocupasse a direção do TCDF e, ainda que desconsiderados os votos, da Conselheira dita impedida, a composição da lista teria sido a mesma. Aplicação do princípio de que a nulidade não se pronuncia se não há prejuízo (*pas de nullité sans grief*).

CONCLUSÃO

20. Recurso Ordinário não provido. Recurso Ordinário Adesivo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário; não

Superior Tribunal de Justiça

conheceu do recurso ordinário adesivo, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente), Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). IVAN MACHADO BARBOSA (PROCURADOR DO DISTRITO FEDERAL. LEGITIMIDADE LEGAL.)

, pela parte RECORRIDA: DISTRITO FEDERAL

Brasília, 03 de março de 2016 (data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator

