

VOTO:

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Adoto o bem lançado relatório elaborado pelo e. Ministro Dias Toffoli. Visando subsidiar a presente manifestação, rememoro que se trata do julgamento de duas ações diretas de inconstitucionalidade, de nº 6.551 e nº 7.233, ajuizadas, respectivamente, pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) e pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP), tendo como objeto o art. 10, caput, § 1º e § 2º, incs. IV e VII, da Lei Complementar nº 734, de 26 de novembro de 1993, do Estado de São Paulo (Lei Orgânica do Ministério Público estadual), os quais restringem a elegibilidade ao cargo de Procurador-Geral de Justiça aos Procuradores de Justiça.

Peço, desde logo, as mais respeitosas vênias ao e. Min. Relator para **adotar posicionamento divergente**, em coerência ao posicionamento externado por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 6.294, a qual teve por objeto restrições similares estabelecidas na Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Sergipe, em acórdão assim ementado:

Ação direta de inconstitucionalidade. Referendo da medida cautelar. Conversão em julgamento definitivo de mérito. Expressões contidas no texto do art. 8º da Lei Complementar Estadual nº 2, de 12 de novembro de 1990, do Estado de Sergipe, com redação dada pela Lei Complementar nº 332, de 31 de outubro de 2019. Formação da lista tríplice para escolha do Procurador-Geral de Justiça. Restrição dos membros elegíveis. Art. 128, § 3º, da Constituição Federal. Contrariedade. Inconstitucionalidade material. Procedência do pedido.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se firmou no sentido da necessidade de que os estados observem as balizas normativas estabelecidas pelo art. 128, § 3º, da Carta da República, para a escolha do Procurador-Geral de Justiça (ADI nº 5.653, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 27/09/19; ADI nº 1.962, Rel. Min. Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 1/2/02; ADI nº 452, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 31/10/02; e ADI nº 2.319 MC, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 9/11/01).

2. A necessária observância do referido procedimento

constitucional não decorre apenas do fato de a Constituição de 1988 ser a máxima diretriz de funcionamento das instituições essenciais ao regime democrático, mas também da necessidade de os Ministérios Públicos dos diferentes estados da federação observarem procedimento análogo para a escolha de seus chefes. Sendo o Ministério Público uno, não é razoável que, em determinada unidade federativa, seja franqueada a qualquer dos integrantes da carreira a possibilidade de conduzir a instituição, enquanto, em outras, essa prerrogativa seja restrita apenas a determinado grupo pertencente à carreira.

3. Quando a Constituição de 1988 e a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público preveem que os Ministérios Públicos dos estados formarão lista tríplice dentre integrantes da carreira, na forma da lei respectiva, para escolha de seu Procurador-Geral, conferem a lei estadual tão somente a disciplina relativa à materialização dessa escolha.

4. São, portanto, materialmente inconstitucionais as normas estaduais que restrinjam a capacidade eleitoral passiva de membros do Ministério Público para concorrerem à chefia de Ministério Público estadual. 5. Ação direta julgada procedente.

A baliza constitucional para a presente análise é, sem dúvida, o art. 128, §3º, da CF, o qual dispõe:

Art. 128. ....

§ 3º Os Ministérios Públicos dos Estados e o do Distrito Federal e Territórios formarão lista tríplice dentre integrantes da carreira, na forma da lei respectiva, para escolha de seu Procurador-Geral, que será nomeado pelo Chefe do Poder Executivo, para mandato de dois anos, permitida uma recondução.

Na ocasião, acompanhei o eminente Ministro Relator com ressalvas, consignando que a expressa e específica previsão do art. 128, §3º, da CF, no sentido de que a lista tríplice será formada “dentre integrantes da carreira”, sem restrições igualmente expressas e específicas, autoriza exclusivamente uma interpretação ampliativa e maximizante da participação democrática, sendo defesa, ao legislador estadual, restringi-la.

Não basta, nesse sentido, a alusão à expressão “na forma da lei

respectiva” como fosse uma delegação aberta ao legislador, sem tomar em conta que o mesmo dispositivo prevê a participação dos integrantes da carreira, sem estabelecer distinção.

A exigência trazida pela lei estadual consiste, a rigor, na criação de novo requisito de elegibilidade para o cargo de Procurador Geral de Justiça à revelia do texto constitucional e da Lei nº. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), a qual dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público nos estados, e que, em seu art. 9º, caput, replica o teor do art. 128, §3º, da CF:

Art. 9º Os Ministérios Públicos dos Estados formarão lista tríplice, dentre integrantes da carreira, na forma da lei respectiva, para escolha de seu Procurador-Geral, que será nomeado pelo Chefe do Poder Executivo, para mandato de dois anos, permitida uma recondução, observado o mesmo procedimento.

Milita contra a constitucionalidade da restrição também o princípio da unidade do Ministério Público, previsto no art. 127, §1º, da CF, e no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº. 8.625/1993. Sobre o tema, afirma José Adércio Leite Sampaio em obra coordenada pelos Professores J.J. Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo W. Sarlet e Lenio L. Streck (Comentários à Constituição do Brasil, 2ª ed., São Paulo: Saraiva/Almedina/IDP, 2018, p. 1634):

“A convergência de divisão de trabalho e federalismo tem levado a confusões. O MP deve ser considerado uno não porque tenha um só chefe dentro de cada um dos seus ramos ou espécies federativas, como se encontra caracterizado na literatura majoritária, mas porque compõe um só corpo institucional orientado para o interesse público e bem comum”

Compreender que cada Ministério Público estadual possa estabelecer restrições e critérios de elegibilidade próprios para a chefia da instituição não se coaduna, portanto, com a configuração constitucional da instituição.

Outra não foi, até esse momento, a posição desta Suprema Corte, a exemplo do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 5.653, a qual analisou restrição da elegibilidade ao cargo de Procurador Geral de Justiça aos membros vitalícios da carreira:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA AD REFERENDUM. CONVERSÃO DO JULGAMENTO DA CAUTELAR EM DEFINITIVO DE MÉRITO. ART. 99 DA CONSTITUIÇÃO DE RONDÔNIA, ALTERADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 80, DE 22.8.2012. PROCESSO DE ESCOLHA DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA. RESTRIÇÃO AOS MEMBROS VITALÍCIOS. POSSIBILIDADE DE ESCOLHA EM UM ÚNICO TURNO E SEM FORMAÇÃO DE LISTA TRÍPLICE. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDA E JULGADA PROCEDENTE.

1. Proposta de conversão de referendo de medida cautelar em julgamento definitivo de mérito, considerando a não complexidade da questão de direito em discussão e a instrução dos autos, nos termos do art. 12 da Lei n. 9.868/1999. Precedentes.

2. São formalmente inconstitucionais emendas às Constituições estaduais por inobservância da cláusula de reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo para deflagrar processo legislativo das matérias previstas no inc. II do § 1º do art. 61 da Constituição da República, de reprodução obrigatória pelas Constituições dos estados-membros. Precedentes.

3. Na norma editada pelo poder constituinte reformador estadual se alterou o processo de escolha do Procurador-Geral de Justiça, em discordância com o § 3º do art. 128 da Constituição da República e com as normas gerais estabelecidas na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público n. 8.625/1993.

4. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada procedente para declarar inconstitucionais as expressões “vitalícios”, “em único turno” e “que gozem de vitaliciedade”, previstas no art. 99 da Constituição de Rondônia alterado pela Emenda Constitucional estadual n. 80, de 22.8.2012, e conferir interpretação conforme à referida norma para se ler: “a nomeação do Procurador-Geral de Justiça deve ser feita pelo Governador do Estado, com base em lista tríplice encaminhada com o nome de integrantes da carreira”, nos termos do § 3º do art. 128 da Constituição da República.

Com fundamentos similares, agregados à violação do princípio da separação dos poderes, outros precedentes julgaram inconstitucionais leis estaduais que condicionavam a nomeação do Procurador Geral de Justiça à aprovação prévia da respectiva Assembleia Legislativa (ADI nº. 452; ADI nº. 2.319).

É muito relevante, por fim, a alegação trazida por um dos autores quanto à possibilidade de dificuldades adicionais para a concretização da igualdade de gênero na representação político-institucional, considerando que a representatividade feminina nos órgãos de cúpula do sistema de justiça é significativamente menor em comparação à integralidade das carreiras.

Ante o exposto, **divirjo do ilustre Relator** e julgo procedente as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº. 6.551 e 7.233, para o fim de declarar inconstitucionais as expressões restritivas indicadas no art. 10, caput, § 1º e § 2º, incs. IV e VII, da Lei Complementar nº 734, de 26 de novembro de 1993, do Estado de São Paulo.

É como voto.