

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.909 - MT (2009/0225401-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
RECORRENTE : **SINDICATO DOS TRABALHADORES DO TRIBUNAL DE
CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO**
ADVOGADO : **IGNEZ MARIA MENDES LINHARES**
RECORRIDO : **ESTADO DE MATO GROSSO**
PROCURADOR : **NELSON PEREIRA DO SANTOS E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO
GROSSO**
PROCURADOR : **ÁLVARO GONÇALO DE OLIVEIRA E OUTRO(S)**

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. AUDITOR PÚBLICO EXTERNO DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. COMPOSIÇÃO DE LISTA TRÍPLICE PARA INDICAÇÃO E NOMEAÇÃO COMO CONSELHEIRO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Não obstante a notória impropriedade da denominação, o Auditor Público Externo ocupa cargo efetivo que integra o Quadro Permanente de servidores do Tribunal, possui atribuições especificadas em lei ordinária, dentre as quais não se inclui a Substituição de Conselheiro e obviamente não se confunde com o Auditor Substituto que, em substituição ao Conselheiro é membro do Tribunal, possui as mesmas prerrogativas de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos dos magistrados, atribuições constitucionalmente definidas, inclusive de judicatura, bem como requisitos específicos de investidura.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os Tribunais de Contas Estaduais devem guardar simetria com a estrutura delineada na Constituição Federal e que o provimento do cargo de Auditor deve observar necessariamente o modelo definido na Constituição Federal.

3. Inexiste fundamento legal ou constitucional que assegure o pretendido direito do Auditor Público Externo compor a lista tríplice de indicação ao cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas Estadual, ainda que anteriormente não houvessem Auditores Substitutos de Conselheiro por pura omissão do legislador estadual, suprida com a edição da Lei Complementar nº 269/2007, em vigor desde o tempo da impetração do mandado de segurança.

4. Recurso ordinário a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso em mandado de segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." O Sr. Ministro Og Fernandes e a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Superior Tribunal de Justiça

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 09 de agosto de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.909 - MT (2009/0225401-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
RECORRENTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO TRIBUNAL DE
CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO
ADVOGADO : IGNEZ MARIA MENDES LINHARES
RECORRIDO : ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADOR : NELSON PEREIRA DO SANTOS E OUTRO(S)
RECORRIDO : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO
GROSSO
PROCURADOR : ÁLVARO GONÇALO DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo Sindicato dos Trabalhadores do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso que denegou a ordem no Mandado de Segurança impetrado pelo recorrente, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - SINDICATO DOS TRABALHADORES DO TRIBUNAL DE CONTAS - DEFESA DOS DIREITOS E INTERESSES DE SEUS ASSOCIADOS - LEGITIMIDADE - PRELIMINAR DE PERDA DE OBJETO - REJEIÇÃO - PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE ADITAMENTO - REJEIÇÃO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 264, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO - ALEGADA INOCUIDADE DE PEDIDO DECLARATÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA - REJEIÇÃO - MÉRITO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO DOS AUDITORES PÚBLICOS EXTERNOS A COMPOR LISTA TRÍPLICE PARA INDICAÇÃO E NOMEAÇÃO COMO CONSELHEIRO DE CONTAS DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL - NÃO-CABIMENTO DO CARGO DE AUDITOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO NA ORGANIZAÇÃO DO TCE DIANTE DO MODELO RÍGIDO INSTITUÍDO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL PARA O TCU - AUSÊNCIA DE DIREITO - DISTINÇÃO ENTRE AUDITOR SUBSTITUTO E AUDITOR EXTERNO - ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DA NOMEAÇÃO DE CONSELHEIROS EM DESRESPEITO AO MODELO CONSTITUCIONAL - INOCORRÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE PROVIMENTO EFETIVO DE CARGO DE AUDITOR SUBSTITUTO AO TEMPO DAS INDICAÇÕES E NOMEAÇÕES - SEGURANÇA DENEGADA.

A associação tem legitimidade para impetrar mandado de segurança coletivo, ainda que em defesa de interesses individuais de alguns de seus associados.

Não há perda do objeto pela ocorrência da posse dos litisconsortes, na medida em que o impetrante possui direito público subjetivo à prestação

Superior Tribunal de Justiça

jurisdicional de permanecer discutindo o alegado direito líquido e certo a respeito da regia constitucional de composição do quadro de Conselheiros do Tribunal de Contas em juízo.

Só se pode falar em perda do objeto de determinada ação, quando o objetivo versado pela parte já se consumou.

A consumação do ato impugnado, mediante a transformação da ameaça de lesão, em lesão concreta, não prejudica o pedido de mandado de segurança, impetrado em caráter preventivo.

O pedido de conversão de mandado de segurança preventivo para repressivo prescinde de pedido formal da parte na medida em que tal efeito decorre naturalmente da mudança dos fatos sob os quais se postula o direito. Aplicação do artigo 460, parágrafo único, do CPC.

Mandado de segurança não pode ser admitido como sucedâneo de ação declaratória, entretanto, não se pode confundir "pedido meramente declaratório" com "declaração de pedido mandamental".

Toda sentença proferida em mandado de segurança tem, por menor que seja, um conteúdo declaratório, o que não quer dizer que ela seja unicamente declaratória.

A configuração do mérito administrativo, corolário do princípio da separação dos poderes, só se perfaz mediante o uso correto da discricionariedade, ou seja, a integração administrativa.

A escolha de Conselheiro de Contas por parte do Executivo, no que tange à forma, procedimento, não constitui ato discricionário, ao contrário, constitui ato vinculado aos requisitos e à forma previstos na Constituição Estadual.

Inexistindo o cargo de Auditor Substituto ou de Procurador de Contas por inércia da Assembléia Legislativa mato-grossense, relativamente à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e de Auditores que devam atuar junto ao Tribunal de Contas estadual, máxime se poderia cogitar é a eventual configuração de uma omissão inconstitucional.

Ao tempo da escolha e nomeação dos litisconsortes, o Tribunal de Contas deste Estado ainda não contava com membros efetivos destas respectivas carreiras.

O cargo de Auditor Substituto não se confunde com o cargo de Auditor Público Externo do TCE/MT, razão pela qual a impetrante não possui direito líquido e certo a ser judicialmente protegido.

Segurança denegada.

Sustenta o sindicato recorrente, em suma, que os Auditores Públicos Externos do Tribunal de Contas do Estado têm direito líquido e certo de compor a lista tríplice de indicação ao cargo de Conselheiro de Contas ao argumento de que o artigo 49 da Constituição Estadual determina a reserva de vagas dentre auditores e membros do Ministério Público junto ao Tribunal e, no entanto, nove Conselheiros foram escolhidos e nomeados sem reserva da vaga.

Aduz, para tanto, que:

"Por outro lado, não se pode olvidar que o legislador constitucional de 1988, ao enfatizar a necessidade da qualificação técnica da composição dos Tribunais de Contas, teve como parâmetro o corpo técnico já existente, garantindo-lhe participação na cúpula do órgão. Tanto é assim que, para compor a Corte de Contas, menciona os critérios de antiguidade e

Superior Tribunal de Justiça

merecimento, inerentes a uma carreira pré-existente, de servidor já enquadrado. Ao contrário do que se tornou ordinário, a Constituição da República em nenhum momento indicou a necessidade da criação de nova carreira ou da realização de concurso específico para esse fim.

Conclui-se, pois, que tal e qual os Juízes ascendem a Desembargador, os Auditores Públicos Externos de carreira que, por força da Constituição Federal, têm o direito de compor o Tribunal de Contas do Estado e, nos demais casos, substituir Conselheiros.

Neste ponto, é salutar lembrar a discussão realizada no âmbito do Colendo STF, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 184-1 - Mato Grosso, que julgou inconstitucional o artigo 50 da Constituição Estadual, dispositivo que justamente criava a figura do Conselheiro-Substituto do Tribunal de Contas.

Assevera, outrossim, que a criação de uma carreira própria de Auditor vai de encontro ao decidido na declaração de inconstitucionalidade do artigo 50 da Carta Estadual, sendo inconstitucional a criação de cargo cuja atribuição é a substituição de Conselheiro, o que resultaria em um número de Conselheiros maior que a quantidade prevista na Constituição Federal.

Em contrarrazões, alega o Estado do Mato Grosso que o cargo de Auditor Substituto não se confunde com o cargo de Auditor Público Externo do TCE/MT, que, na verdade, corresponde ao cargo de Analista de Controle Externo da Corte de Contas da União.

A Assembléia Legislativa do Estado, por sua vez, sustenta perda do objeto e falta de interesse de agir ao argumento de que as nomeações que se pretendia prevenir já foram efetuadas, bem como inadequação da via mandamental para obtenção de provimento de natureza declaratória.

Aduz, outrossim, que não compete ao Poder Judiciário intervir no mérito da escolha político-administrativa reservada, com exclusividade, ao chefe do Poder Executivo, pena de violação do Princípio da Separação dos Poderes.

Opina o Ministério Público pelo desprovimento do recurso ordinário.

É o relatório.

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.909 - MT (2009/0225401-0)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. AUDITOR PÚBLICO EXTERNO DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. COMPOSIÇÃO DE LISTA TRÍPLICE PARA INDICAÇÃO E NOMEAÇÃO COMO CONSELHEIRO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Não obstante a notória impropriedade da denominação, o Auditor Público Externo ocupa cargo efetivo que integra o Quadro Permanente de servidores do Tribunal, possui atribuições especificadas em lei ordinária, dentre as quais não se inclui a Substituição de Conselheiro e obviamente não se confunde com o Auditor Substituto que, em substituição ao Conselheiro é membro do Tribunal, possui as mesmas prerrogativas de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos dos magistrados, atribuições constitucionalmente definidas, inclusive de judicatura, bem como requisitos específicos de investidura.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os Tribunais de Contas Estaduais devem guardar simetria com a estrutura delineada na Constituição Federal e que o provimento do cargo de Auditor deve observar necessariamente o modelo definido na Constituição Federal.

3. Inexiste fundamento legal ou constitucional que assegure o pretendido direito do Auditor Público Externo compor a lista tríplice de indicação ao cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas Estadual, ainda que anteriormente não houvessem Auditores Substitutos de Conselheiro por pura omissão do legislador estadual, suprida com a edição da Lei Complementar nº 269/2007, em vigor desde o tempo da impetração do mandado de segurança.

4. Recurso ordinário a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De início, não há falar em perda de objeto em virtude da nomeação dos dois Conselheiros para cujas vagas se pretendia reservar aos Auditores Públicos Externos, uma vez que é sabido que a consumação do ato que se pretendia evitar no mandado de segurança preventivo convola-o em repressivo, havendo ainda maior razão para o exame da alegada ilegalidade ou abuso de poder.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO - DEMORA NO

JULGAMENTO - CONSUMAÇÃO DO ATO IMPUGNADO - AMEAÇA DE LESÃO TRANSFORMADA EM PREJUÍZO CONCRETO - PERDA DO OBJETO - NÃO OCORRÊNCIA - DIREITO SUBJETIVO PÚBLICO À PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DE CONTINUAR DISCUTINDO O ALEGADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A consumação do ato impugnado, mediante a transformação da ameaça de lesão, em lesão concreta, não prejudica o pedido de mandado de segurança, impetrado em caráter preventivo.

2. Se, no curso do processo a ameaça potencial transforma-se em fato, mais razão haverá, para se prosseguir no exame da impetração (RMS 10487/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, J. 02.12.99, DJ 21.02.2000). Precedentes.

3. Recurso parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para o julgamento do mérito.

(RMS 18.940/RS, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 363)

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. SUPERVENIÊNCIA DO ATO TEMIDO. NÃO OCORRÊNCIA DE PERDA DE OBJETO. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DEVIDA. PREENCHIMENTO DE VAGAS PARA DESEMBARGADOR - RIO DE JANEIRO - LISTA DE ANTIGUIDADE.

1. A superveniência à impetração do ato que se pretendia coibir não lhe retira o objeto, pena de negativa de prestação jurisdicional.

2. Recurso provido para que se prossiga no julgamento do Mandado de Segurança." (RMS 6.130/RJ, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 27/04/1999, DJ 31/05/1999, p. 155)

Tampouco há falar em inadequação da via eleita, havendo o acórdão recorrido bem solucionado a questão no sentido de que 'pedido meramente declaratório' não se confunde com 'declaração de pedido mandamental'.

Com efeito, conforme se extrai do pedido deduzido na inicial, o que pretende o impetrante é que seja reconhecido o direito à vaga de Conselheiro aos integrantes da carreira de Auditor Públicos Externos do Tribunal de Contas do Estado. E o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do seu direito de compor a lista tríplice de indicação ao cargo de Conselheiro de Contas.

Isso estabelecido, é de se ver o que dispõe a Constituição do Estado de Mato Grosso acerca da composição do Tribunal de Contas Estadual:

Art. 49 O Tribunal de Contas do Estado, integrado por sete Conselheiros, tem sede na Capital, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território estadual, exercendo, no que couber, as atribuições previstas no Art. 46, desta Constituição.

§ 1º Os Conselheiros do Tribunal de Contas serão nomeados pelo Governador do Estado, com aprovação prévia da Assembléia Legislativa, dentre brasileiros que satisfaçam os seguintes requisitos:

I - mais de trinta anos e menos de sessenta e cinco anos de idade;

Superior Tribunal de Justiça

II - idoneidade moral e reputação ilibada;

III - notório conhecimento jurídico, contábil, econômico e financeiro ou de administração pública;

IV - mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija os conhecimentos mencionados no inciso anterior.

§ 2º Os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado, serão escolhidos:

I - três pelo Governador do Estado, com aprovação da Assembléia Legislativa, sendo um da sua livre escolha e dois, alternadamente, dentre **auditores** e membros do Ministério Público junto ao Tribunal, indicados em lista tríplice pelo Tribunal, segundo os critérios de antigüidade e merecimento;

II - quatro pela Assembléia Legislativa.

§ 3º **O auditor, quando em substituição a Conselheiro, terá as mesmas garantias e impedimentos do titular e, quando no exercício das demais atribuições da judicatura, as de Juiz de Entrância Especial.**

A Lei Complementar Estadual nº 269, de 22 de janeiro de 2007, que contém a Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, no tanto relativo à organização do Tribunal e sua composição, dispõe o seguinte:

SEÇÃO IV

AUDITORES SUBSTITUTOS DE CONSELHEIRO

Art. 94 Os Auditores Substitutos de Conselheiro, em número nunca superior a 07 (sete), serão nomeados pelo Presidente do Tribunal de Contas, após aprovação em concurso público de provas e títulos, entre bacharéis em Direito, Administração, Economia ou Ciências Contábeis, **que satisfaçam os requisitos exigidos pelo Art. 73, § 1º. da Constituição da República.**

Art. 95 Os Auditores Substitutos de Conselheiro substituirão os Conselheiros em suas ausências e impedimentos por motivo de licença, férias ou outro afastamento legal, bem como nos casos de vacância do cargo, até nomeação de novo conselheiro, nos termos regimentais, e quando não convocados para substituição, presidirão a instrução de processos que lhes forem distribuídos, relatando-os com proposta de decisão a ser votada pelo Tribunal Pleno ou pela Câmara para a qual estiverem designados, sem prejuízo das suas demais atribuições.

Parágrafo único Quando em substituição a Conselheiro, os Auditores Substitutos de Conselheiro terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, subsídios e vantagens do titular do cargo, e quando no exercício das demais atribuições de judicatura, as de Juiz de Direito de Entrância Especial, aplicando-se a eles os mesmos deveres, vedações, sistemática de vitaliciedade e de férias a que se submetem os Conselheiros.

Art. 96 A sistemática de substituição e efetiva atuação do Auditor Substituto de Conselheiro será definida em Regimento Interno, vedada a vinculação permanente entre Auditor Substituto e Conselheiro.

Art. 97 Os Auditores Substitutos de Conselheiro ficarão vinculados aos processos conclusos que lhes forem distribuídos para relatar, até o retorno do Conselheiro afastado.

Parágrafo único Se o processo já estiver incluído em pauta depois de cessada a substituição, o Conselheiro relator poderá acolher o voto do

Superior Tribunal de Justiça

Auditor Substituto de Conselheiro ou retirá -lo de pauta.

E a Resolução 14, de 02 de outubro de 2007, que Institui o Regimento Interno do Tribunal de Contas Estadual:

DOS AUDITORES SUBSTITUTOS DE CONSELHEIRO

Art. 101. Os Auditores Substitutos de Conselheiro, também denominados Conselheiros Substitutos, serão nomeados pelo Presidente do Tribunal de Contas, entre cidadãos que satisfaçam os requisitos para o cargo de Conselheiro, após aprovação em concurso público, observada a ordem de classificação e as disposições da Lei Complementar 269/2007 e deste regimento.

(...)

Art. 102. Os Auditores Substitutos de Conselheiro, quando em substituição, terão as mesmas garantias, prerrogativas, subsídios e vantagens do titular e, quando no exercício das demais atribuições legais e regimentais, as de Juiz de Entrância Especial.

Parágrafo único. Aos Auditores Substitutos de Conselheiro aplicam-se os mesmos deveres, impedimentos e vedações a que se submetem os Conselheiros.

Art. 103. Não poderão estar em férias simultaneamente mais de 02 (dois) Auditores substitutos de Conselheiro.

Parágrafo único. A concessão de férias, licenças ou outros afastamentos legais aos Auditores Substitutos de Conselheiro dependerá de aprovação expressa do Presidente.

COMPETÊNCIA DO AUDITOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO

Art. 104. Compete ao Auditor Substituto de Conselheiro:

I. mediante convocação do Presidente do Tribunal, observado o sistema de rodízio:

a) exercer, no caso de vacância, as funções relativas ao cargo de Conselheiro, até novo provimento;

b) substituir os conselheiros em suas ausências e impedimentos por motivo de licença, férias ou outro afastamento legal;

II. mediante convocação do Presidente do Tribunal ou de Presidente de Câmara, conforme o caso:

a) substituir os Conselheiros, observado o sistema de rodízio, para efeito de quórum ou para completar a composição do Tribunal Pleno ou das Câmaras;

b) votar, quando necessário manter o quórum, no lugar do Conselheiro que declarar suspeição ou impedimento em processo constante da pauta;

III. mediante designação do Presidente do Tribunal:

a) atuar, em caráter permanente junto ao Tribunal Pleno e às Câmaras, presidindo a instrução dos processos que lhe forem distribuídos e relatando-os com proposta de voto por escrito, a ser votada pelos Conselheiros do respectivo colegiado, bem como por Auditores Substitutos de Conselheiro em substituição;

b) atuar, em caráter permanente ou temporário, junto à Presidência do Tribunal, manifestando-se nas matérias e processos relativos ao controle externo de competência da Presidência do Tribunal;

c) representar o Tribunal de Contas, o Presidente do Tribunal e demais Conselheiros.

§ 1º. Um Auditor Substituto de Conselheiro deverá atuar

Superior Tribunal de Justiça

permanentemente junto a Presidência e três, junto a cada uma das Câmaras.

§ 2º. A convocação de Auditor Substituto de Conselheiro para substituir Conselheiro em Câmara onde não atua ordinariamente, não prejudica a relatoria de processos a ele distribuídos na Câmara originária.

§ 3º. A convocação de Auditor Substituto de Conselheiro para substituir Conselheiro interrompe, durante o período de substituição, sua atuação junto à Presidência do Tribunal.

§ 4º. Na impossibilidade de convocação de Auditores Substitutos de Conselheiro, os conselheiros poderão atuar em outra Câmara de que não sejam membros efetivos, mediante designação do Presidente do Tribunal por solicitação de Presidente de câmara.

§ 5º. O sistema de rodízio dos Auditores Substitutos de Conselheiro será determinado conforme o § 4º do art. 101 deste regimento.

§ 6º. A critério do Presidente do Tribunal, o Auditor Substituto de Conselheiro poderá participar de comissões técnicas de qualquer natureza, sem prejuízo de suas atribuições específicas.

§ 7º. Será computado para efeito do quórum de funcionamento e de deliberações dos Colegiados a convocação do Auditor Substituto de Conselheiro fundamentada no art. 104, inc. I.

Art. 105. É expressamente vedada a vinculação entre Auditor Substituto de Conselheiro e Conselheiro.

Por outro lado, fixa a Lei nº 7.858, de 19 de dezembro de 2002, que dispõe sobre a reestruturação organizacional dos Cargos e Carreiras do Quadro Permanente e fixa o subsídio dos servidores do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso:

Art. 3º A estrutura do plano de cargos, carreiras e subsídios dos servidores do Tribunal de Contas é composta dos seguintes cargos:

- I - Auditor Público Externo;
- II - Técnico Instrutivo e de Controle;
- III - Assistente de Plenário;
- IV - Taquígrafo.
- (...)

Art. 14 Os cargos de Auditor Contábil, Técnico de Controle Externo, Técnico em Ciências Jurídicas e Sociais, Engenheiro Civil, Engenheiro Eletricista e Arquiteto passam a denominar-se Auditor Público Externo.

E, por fim, a Lei nº 8.388, de 11 de novembro de 2005, que fixa as atribuições do cargo de Auditor Público Externo:

Art. 1º São atribuições exclusivas do Auditor Público Externo:

I - realizar auditorias de legalidade e operacional programadas, especiais ou de irregularidade, nos termos regimentais, em órgãos da Administração Pública, direta e indireta, estadual e municipal, coordenando os trabalhos quando desenvolvidos em equipe;

II - proceder à análise final e emitir relatório conclusivo nos processos, documentos e informações relativos à matéria de controle externo, inclusive com a sugestão fundamentada de aplicação de penalidade, se for o caso;

III - definir os pontos de controle de auditoria, destacando e delimitando os aspectos mais relevantes a serem observados pela equipe por ocasião da inspeção *in loco*.

Superior Tribunal de Justiça

Extrai-se, pois, das normas em vigor desde o tempo da impetração do mandado de segurança, que dentre os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado escolhidos pelo Governador, um decorre de indicação da sua livre escolha e dois, alternadamente, dentre **auditores** e membros do Ministério Público junto ao Tribunal, indicados em lista tríplice pelo Tribunal, segundo os critérios de antigüidade e merecimento.

E, não obstante a notória impropriedade da denominação, o Auditor Público Externo ocupa cargo efetivo que integra o Quadro Permanente de servidores do Tribunal, possui atribuições especificadas em lei ordinária, dentre as quais não se inclui a Substituição de Conselheiro e obviamente não se confunde com o Auditor Substituto que, em substituição ao Conselheiro é membro do Tribunal, possui as mesmas prerrogativas de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos dos magistrados, atribuições constitucionalmente definidas, inclusive de judicatura, bem como requisitos específicos de investidura relativos à idade mínima de trinta e cinco anos e máxima de sessenta e cinco anos, idoneidade moral e reputação ilibada; notório conhecimento jurídico, contábil, econômico e financeiro ou de administração pública; e mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional na área.

A propósito o Supremo Tribunal Federal já decidiu que os Tribunais de Contas Estaduais devem guardar simetria com a estrutura delineada na Constituição Federal e que o provimento do cargo de Auditor deve observar necessariamente o modelo definido na Constituição Federal, como se colhe nos seguinte julgado:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. §6º DO ARTIGO 74 E ARTIGO 279 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, COM A REDAÇÃO QUE LHE FOI CONFERIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 17/99. ARTIGOS 25, §§, 26, 27, CAPUT E PARAGRAFO ÚNICO, 28, §§, TODOS DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 32/93, COM A REDAÇÃO QUE LHE FOI CONFERIDA PELA LC N. 142/99. TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. CRIAÇÃO DO CARGO DE SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO. DISCREPÂNCIA DO MODELO DELINEADO NA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 73, 75, PARAGRAFO ÚNICO, 96, INCISO II, ALÍNEA "B", DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. Estrutura dos Tribunais de Contas Estaduais. Observância necessária do modelo federal. Precedentes. 2. Não é possível ao Estado-membro extinguir o cargo de Auditor na Corte de Contas estadual, previsto constitucionalmente, e substituí-lo por outro cuja forma de provimento igualmente divirja do modelo definido pela CB/88. 3. Vício formal de iniciativa no processo legislativo que deu origem à LC 142/99. A CB/88 estabelecendo que compete ao próprio Tribunal de Contas propor a criação ou extinção dos cargos de seu quadro, o processo legislativo não pode ser deflagrado por iniciativa parlamentar [artigos 73 e 96, inciso II, alínea b]. 4. Pedido julgado procedente para declarar inconstitucionais o § 6º

Superior Tribunal de Justiça

do artigo 74 e o artigo 279, ambos da Constituição do Estado do Espírito Santo, com a redação que lhes foi atribuída pela Emenda Constitucional n. 17/99, e toda a Lei Complementar n. 142/99, que promoveu alterações na Lei Complementar n. 32/93, do mesmo Estado-membro. (ADI 1994, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 24/05/2006, DJ 08-09-2006 PP-00033 EMENT VOL-02246-01 PP-00080 RTJ VOL-00200-03 PP-01076 LEXSTF v. 28, n. 334, 2006, p. 39-46)

Do exposto resulta que inexistente fundamento legal ou constitucional que assegure o pretendido direito líquido e certo do Auditor Público Externo compor a lista tríplice de indicação ao cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas Estadual, ainda que anteriormente não houvessem Auditores Substitutos de Conselheiro por pura omissão do legislador estadual, suprida com a edição da Lei Complementar nº 269/2007, em vigor desde o tempo da impetração do mandado de segurança.

Acrescente-se, a propósito, que ao contrário do que se alega, a criação da carreira própria de Auditor não destoaria da declaração de inconstitucionalidade do artigo 50 da Constituição Estadual porque exigido concurso público próprio, com requisitos de investidura iguais aos de Conselheiro, e porque inexistente ampliação do número de Conselheiros ou alteração da composição do Tribunal uma vez que o Auditor Substituto não é Conselheiro, substituindo-o apenas nos casos de vacância, ausências e impedimentos legais.

Não foi outro o parecer do ilustre representante do Ministério Público Federal:

"12. No caso em apreço, verifica-se uma clara confusão sobre as carreiras de Auditor Público Externo e Auditor Substituto.

13. O Cargo de Auditor Público Externo, foi criado por meio da Lei Estadual nº 7.858 de 19 de Dezembro de 2002, que trata da reestruturação organizacional dos Cargos e Carreiras do Quadro Permanente e fixa o subsídio dos servidores do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso.

14. Esta lei institui em seu artigo 2º a estrutura do plano de cargos, carreiras e subsídios dos servidores do Tribunal de Contas do Mato Grosso, e define o cargo de Auditor Público Externo como integrante da carreira de servidores do Tribunal de Contas, bem como o Técnico Instrutivo e de Controle, Assistente de Plenário e Taquígrafo, não havendo qualquer menção à substituição ou provimento do cargo de Conselheiro do TCE por Auditores Públicos Externos.

15. Clareando ainda mais a diferenciação dos cargos, o artigo 14 da supracitada lei estadual, dispõe " Os cargos de Auditor Contábil, Técnico de Controle Externo, Técnico em Ciências Jurídicas e Sociais, Engenheiro Civil, Engenheiro Eletricista e Arquiteto, passam a denominar-se Auditor Público Externo", assim, fica nítido que o cargo de auditor substituto trata-se de cargo de carreira de servidores do TCE. E equiparando-se ao TCU, o cargo de Auditor Público Externo seria equivalente ao cargo de Analista de Controle Externo.

16. Ainda, cita-se a lei nº 8.388 de 11 de Novembro de 2005, que dispõe sobre as atribuições do cargo de Auditor Público Externo.

17. Referida lei trata no artigo 1º as atribuições exclusivas do Auditor

Público Externo, dentre elas não se encontram qualquer menção à substituição ou provimento do cargo de Conselheiros do Tribunal de Contas, mas sim atribuições de auditorias, análise, controle, etc. Também o artigo 3º do mesmo diploma legal tece apenas uma observação, no sentido de ser atribuição comum dos Auditores Públicos Externos e Técnicos Instrutivos e de Controle subsidiar Conselheiros.

18. Bem diferente é o cargo de Auditor Substituto, pois como o próprio nome diz, cabe a este substituir o Conselheiro em caso de ausências e impedimentos, passando a exercer a função do mesmo, conforme preceitua os artigos 94 a 97 da Lei Complementar Estadual nº 269/2007, de 22 de Janeiro de 2007, que instituiu e disciplinou a figura do Auditor Substituto, lei esta em vigor em janeiro de 2007, muito antes da impetração do mandado de segurança, que foi em dezembro do mesmo ano.

19. O cargo de Auditor Substituto, conforme preceitua a Constituição Federal, deve ser provido mediante concurso público, sendo este sim, o cargo a ser alvo de indicação para compor a lista tríplice, nos termos do artigo 49 da Constituição Estadual e 72 da Constituição da República.

20. Feita a diferenciação necessária, é importante ressaltar que à época dos fatos, não havia cargos de Auditores Substitutos, por ainda não ter ocorrido qualquer concurso público, por omissão do legislativo do Mato Grosso.

21. Logo, não pode o Tribunal de Contas Estadual, órgão essencial para o controle e fiscalização do Estado, ficar à mercê do legislativo, aguardando a realização de concurso público para só então prover suas vacâncias de Conselheiros, e por isso, é plenamente aceitável, constitucional e legal a composição atual de Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, uma vez que não existiam, à época dos provimentos, o cargo exigido pela Constituição Estadual e Federal para a representatividade dos Auditores.

22. Diante do Exposto, o MPF opina pelo conhecimento e não provimento do Recurso Ordinário, para se manter a integralidade do acórdão recorrido."

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2009/0225401-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RMS 30.909 / MT**

Números Origem: 1129512007 401002009

PAUTA: 02/08/2012

JULGADO: 09/08/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DE MATO GROSSO

ADVOGADO : IGNEZ MARIA MENDES LINHARES

RECORRIDO : ESTADO DE MATO GROSSO

PROCURADOR : NELSON PEREIRA DO SANTOS E OUTRO(S)

RECORRIDO : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO

PROCURADOR : ÁLVARO GONÇALO DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso em mandado de segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

O Sr. Ministro Og Fernandes e a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.