

VOTO

1. Considerações iniciais. 2. Delimitação da controvérsia. 3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 4. Análise da jurisprudência. 5. Limites formais ao Poder Constituinte derivado. 6. Quadro geral das emendas à Constituição da República de iniciativa parlamentar e as matérias nelas versadas. 7. O objeto da Emenda Constitucional nº 74/2013 e o art. 61, II, "c", da Constituição da República. Não assimilação. 8. A Emenda Constitucional nº 74/2013 e o postulado da separação entre os Poderes. 9. Conclusão.

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): 1. Senhor Presidente, buscase, na presente ação direta de inconstitucionalidade, a declaração da inconstitucionalidade do **§ 3º do art. 134 da Constituição Federal**, introduzido pela **Emenda Constitucional nº 74/2013**, segundo o qual aplica-se às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal o disposto no **§ 2º**, este trazido pela **Emenda Constitucional 45/2004** e a assegurar "*às Defensorias Públicas Estaduais autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º*".

Consoante relatei, imputa-se à **Emenda Constitucional 74/2013**, fruto de iniciativa parlamentar, **inconstitucionalidade formal** por desrespeito à reserva de iniciativa da Presidência da República para proposições relativas ao regime jurídico dos servidores públicos, em afronta ao **artigo 61, § 1º, II, "c", da Constituição da República**, com ofensa também, e por consequência, ao postulado e cláusula pétrea da separação dos poderes, em violação do **art. 2º c/c o art. 60. § 4º, III, da Magna Carta**.

2. Delimitação da controvérsia.

Arguida, no presente feito, a inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, da EC nº 74/2013, o que está em causa, a rigor, é a **aplicabilidade, ou não, às propostas de emenda à Constituição da cláusula de iniciativa legislativa reservada à Presidência da República objeto do art. 61, § 1º, da Carta Política**.

Ou, ainda, **se Emenda Constitucional sobre matéria elencada no art. 61, § 1º, II, da Lei Maior - sem que o processo constituinte reformador tenha sido deflagrado pelo titular da iniciativa fixada nesse dispositivo para as leis complementares e ordinárias - fere o postulado pétreo da separação dos Poderes (art. 60, § 4º, III).**

Do ponto de vista teórico, é possível identificar a origem da controvérsia em aspecto bem demarcado, na doutrina, por Manoel Gonçalves Ferreira Filho, ao lembrar que, embora teoricamente **a modificação da Constituição não seja obra do Poder Legislativo, e sim do Poder Constituinte – ainda que Poder Constituinte derivado –**, o Direito Constitucional brasileiro, desde a Constituição de 1967, inscreve a emenda constitucional entre os atos cuja elaboração o processo legislativo compreende (art. 59 da CF/1988). E arremata, *verbis*

Do ângulo pragmático, isto se explica por duas razões. Uma, caber ao Poder Legislativo, na tradição do Direito brasileiro, a função de Poder Constituinte derivado. Outra, ser o processo de elaboração das modificações da Constituição estruturalmente equivalente ao da lei ordinária.” (FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Do Processo Legislativo**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 283).

3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Há inúmeros precedentes desta Suprema Corte, alguns dos quais expressamente invocados na peça de ingresso, **reconhecendo – com apoio no princípio da simetria – a inconstitucionalidade de emendas a constituições estaduais por inobservância da reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo prevista no art. 61, § 1º, II, da Constituição da República**. Confira-se:

“AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE. ART. 47, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA BAHIA . ADITAMENTO À INICIAL. ANEXO IX, REFERIDO NOS ARTS. 1º E 2º DA LEI ESTADUAL Nº 10.558/2007. DETERMINAÇÃO AO LEGISLADOR DE OBSERVÂNCIA DE ISONOMIA REMUNERATÓRIA ENTRE POLICIAIS CIVIS E POLICIAIS MILITARES. BURLA À INICIATIVA LEGISLATIVA DO PODER EXECUTIVO, INVIÁVEL INCLUSIVE NO EXERCÍCIO DO PODER CONSTITUINTE DERIVADO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL, POR AFRONTA AO ART. 61, § 1º, II, “A”. (...). 1. A inserção, no texto constitucional estadual, de matéria cuja veiculação

por lei se submeteria à iniciativa privativa do Poder Executivo subtrai a este último a possibilidade de manifestação, uma vez que o rito de aprovação das Constituições de Estado e de suas emendas, a exemplo do que se dá no modelo federal, não contempla sanção ou veto da chefia do Executivo. 2. *In casu*, trata-se de dispositivo de Constituição Estadual que dispõe sobre política remuneratória de servidores públicos do Poder Executivo, o que, como já reiteradas vezes decidido por esta Corte, traduz-se em **burla à reserva de iniciativa legislativa do tema à chefia do Poder Executivo estadual, à luz do disposto no art. 61, § 1º, II, “a”, da Constituição Federal**, norma de reprodução obrigatória em sede estadual por força do princípio da independência e harmonia entre os Poderes (art. 2º) e que não pode ser afastada nem mesmo no exercício do Poder Constituinte Decorrente. Precedentes do STF: ADI 3295, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 30.06.2011; ADI 3930, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16.09.2009; ADI 4154, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.2010; ADI 3644, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 04.03.2009; ADI 3555, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 04.03.2009 etc.. (...)” (**ADI 3777/BA**, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 19.11.2014, DJe 06.6.2015, destaquei)

“Ação direta de inconstitucionalidade. **Emenda nº 10/2001 à Constituição do Estado do Paraná. Inconstitucionalidade formal. Vício de iniciativa.** 1. Ação direta proposta em face da Emenda Constitucional nº 10/2001 à Constituição do Estado do Paraná, a qual cria um novo órgão de polícia, a “Polícia Científica”. 2. Vício de iniciativa em relação à integralidade da Emenda Constitucional nº 10/2001, uma vez que, **ao disciplinar o funcionamento de um órgão administrativo de perícia, dever-se-ia ter observado a reserva de iniciativa do chefe do Poder Executivo prevista no art. 61, § 1º, II, e, da CF/88**. Precedentes: ADI nº 3.644/RJ, ADI nº 4.154/MT, ADI nº 3.930/RO, ADI nº 858/RJ, ADI nº 1.746/SP-MC. 3. Ação direta julgada procedente.” (**ADI 2616/PR**, Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgamento em 19.11.2014, DJe 10.2.2015, destaquei)

“Ação direta de inconstitucionalidade. **Emenda Constitucional nº 24 do Estado de Alagoas.** Alteração na composição do Conselho Estadual de Educação. Indicação de representante pela Assembleia Legislativa. **Vício de iniciativa. Inconstitucionalidade formal.** 1. A ação direta foi proposta em face da Emenda Constitucional nº 24/02 do Estado de Alagoas, a qual dispôs sobre a organização e a estruturação do Conselho Estadual de Educação, órgão integrante da Administração Pública que desempenha funções administrativas afetas ao Poder Executivo, conferindo à Assembleia Legislativa o direito de indicar um representante seu para fazer parte do Conselho. 2. A disciplina normativa pertinente ao processo de criação, estruturação e definição das atribuições dos órgãos e entidades integrantes da Administração Pública estadual, **ainda que por meio de**

emenda constitucional, revela matéria que se insere, por sua natureza, entre as de iniciativa exclusiva do chefe do Poder Executivo local, pelo que disposto no art. 61, § 1º, inciso II, alínea “e”, da Constituição Federal. Precedentes. 3. A EC nº 24/02 do Estado de Alagoas incide também em afronta ao princípio da separação dos Poderes . Ao impor a indicação pelo Poder Legislativo estadual de um representante seu no Conselho Estadual de Educação, cria modelo de contrapeso que não guarda similitude com os parâmetros da Constituição Federal. Resulta, portanto, em **interferência ilegítima de um Poder sobre o outro, caracterizando manifesta intromissão na função confiada ao chefe do Poder Executivo de exercer a direção superior e dispor sobre a organização e o funcionamento da Administração Pública** . 4. Ação direta julgada procedente.” (**ADI 2654/AL** , Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgamento em 13.8.2014, DJe 09.10.2014)

“**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL 12/1995 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CARACTERIZAÇÃO DOS CARGOS EM COMISSÃO. PROIBIÇÃO DA PRÁTICA DE NEPOTISMO. ADI JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. I – (...). II - A extinção de cargos públicos, sejam eles efetivos ou em comissão, pressupõe lei específica, dispondo quantos e quais cargos serão extintos, não podendo ocorrer por meio de norma genérica inserida na Constituição. III - Incabível, por emenda constitucional, nos Estados-membros, que o Poder Legislativo disponha sobre espécie reservada à iniciativa privativa dos demais Poderes da República, sob pena de afronta ao art. 61 da Lei Maior. Precedentes. IV – O poder constituinte derivado decorrente tem por objetivo conformar as Constituições dos Estados-membros aos princípios e regras impostas pela Lei Maior. Necessidade de observância do princípio da simetria federativa. V – ADI julgada parcialmente procedente, para declarar inconstitucional o art. 4º, as expressões “ 4º e ” e “ inclusive de extinção de cargos em comissão e de exoneração ”, constante do art. 6º e, por arrastamento, o art. 7º, a, todos da EC 12/1995, do Estado do Rio Grande do Sul. VI - Confere-se, ainda, interpretação conforme ao parágrafo único do art. 6º, para abranger apenas os cargos situados no âmbito do Poder Executivo.” (**ADI 1521/RS** , Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgamento em 19.6.2013, DJe 12.8.2013)**

“ **INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 288 da Constituição do Estado do Amazonas, introduzido pela EC nº 40/2002. Competência legislativa. Servidor Público. Regime jurídico. Aposentadoria. Proventos. Acréscimo de vantagem pecuniária. Adicional de 12%, por mandato eletivo, aos servidores que o tenham exercido. Emenda parlamentar aditiva. Inadmissibilidade. Matéria de iniciativa exclusiva do Governador do Estado, Chefe do Poder Executivo. Caso de proposta de emenda à Constituição. Irrelevância.**

Usurpação caracterizada. Inconstitucionalidade formal reconhecida. Ofensa ao art. 61, § 1º, II, alíneas “a” e “c”, da CF, aplicáveis aos estados. Ação julgada procedente. Precedentes. É inconstitucional a norma de Constituição do Estado-membro que, oriunda de emenda parlamentar, disponha sobre concessão de acréscimo de vantagem pecuniária a proventos de servidores públicos que hajam exercido mandato eletivo.” (ADI 3295/AM , Relator Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgamento em 30.6.2011, DJe 04.8.2011, destaqueei)

“ AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL QUE DISPÕE SOBRE REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DE MATO GROSSO . PROJETO ORIGINADO NA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO RECONHECIDO. VIOLAÇÃO À RESERVA DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO . EXISTÊNCIA, /TAMBÉM, DE VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. LIMITE ÚNICO. SUBSÍDIOS DE PARLAMENTAR LIMITADO AO DOS DESEMBARGADORES. VINCULAÇÃO DE ESPÉCIES REMUNERATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. I - A iniciativa de lei que disponha sobre o regime jurídico dos servidores públicos é reservada ao Chefe do Poder Executivo local por força do artigo 61, § 1º, II, c, da Constituição Federal. II - (...). IV - Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Emenda Constitucional 54, de 26 de agosto de 2008, que modificou o art. 145, §§ 2º e 4º, da Constituição do Estado de Mato Grosso .” (ADI 4154/MT , Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgamento em 26.5.2010, DJe 18.6.2010, destaqueei)

“ AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL QUE DISPÕE SOBRE REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES MILITARES DO ESTADO DE RONDÔNIA . PROJETO ORIGINADO NA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA . INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO RECONHECIDO. VIOLAÇÃO À RESERVA DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO . AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. I - À luz do princípio da simetria , a jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica ao afirmar que, no tocante ao regime jurídico dos servidores militares estaduais, a iniciativa de lei é reservada ao Chefe do Poder Executivo local por força do artigo 61, § 1º, II, f, da Constituição. II - O vício formal não é superado pelo fato de a iniciativa legislativa ostentar hierarquia constitucional. III - Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do artigo 148-A da Constituição do Estado de Rondônia e do artigo 45 das Disposições Constitucionais Transitórias da Carta local, ambos acrescidos por meio da Emenda Constitucional 56, de 30 de maio de 2007.” (ADI 3930/RO , Relator

Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgamento em 16.9.2009, DJe 23.10.2009, destaquei)

“Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. **Emenda Constitucional nº 35/2005, do Estado do Rio de Janeiro**, que cria instituição responsável pelas perícias criminalística e médico-legal. 3. **Inconstitucionalidade formal: matéria de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo**. 4. Violação, pelo poder constituinte decorrente, do princípio da separação de poderes, tendo em vista que, **em se tratando de Emenda à Constituição estadual, o processo legislativo ocorreu sem a participação do Poder Executivo**. 5. Precedentes. 6. Ação julgada procedente.” (**ADI 3644/RJ**, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgamento em 04.3.2009, DJe 12.6.2009, destaquei)

“**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL 2/1991 DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, QUE DISPÕS SOBRE REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES MILITARES. PROJETO DE INICIATIVA DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À RESERVA DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.** 1. À luz do princípio da simetria, a jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica ao afirmar que, **no tocante ao regime jurídico dos servidores militares estaduais, a iniciativa de lei é reservada ao Chefe do Poder Executivo local, por força do artigo 61, § 1º, II, f, da Constituição.** 2. Ação direta julgada procedente para declarar a **inconstitucionalidade da Emenda Constitucional 2/91 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro.**” (**ADI 858/RJ**, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgamento em 13.02.2008, DJe 28.3.2008)

“**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 52, DE 28 DE DEZEMBRO DE 2001, DO ESTADO DE MINAS GERAIS. ATO NORMATIVO QUE EXTINGUE O CARGO DE CARCEREIRO NA ESTRUTURA DA POLÍCIA CIVIL. O diploma legislativo sob censura, de iniciativa do parlamento mineiro, dispõe sobre a criação e o provimento de cargos da Administração Direta. Violação às alíneas "a" e "c" do inciso II do § 1º do art. 61 da Constituição Federal.** (...) Procedência da alegação de vício formal de inconstitucionalidade.” (**ADI 3051/MG**, Relator Ministro Carlos Britto, Tribunal Pleno, julgamento em 30.6.2005, DJ 28.10.2005)

“ **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MILITARES. REGIME JURÍDICO. INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. Emenda Constitucional 29/2002, do estado de Rondônia. Inconstitucionalidade. À luz do princípio da simetria, é de iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo estadual as leis que disciplinem**

o regime jurídico dos militares (art. 61, § 1º, II, f, da CF/1988). **Matéria restrita à iniciativa do Poder Executivo não pode ser regulada por emenda constitucional de origem parlamentar.** Precedentes. Pedido julgado procedente.” (ADI 2966/RO , Relator Ministro Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgamento em 06.4.2005, DJ 06.5.2005, destaquei)

“1. Concurso público: não mais restrita a sua exigência ao primeiro provimento de cargo público, reputa-se ofensiva do art. 37, II, CF, toda modalidade de ascensão de cargo de uma carreira ao de outra, a exemplo do "aproveitamento" e "acesso" de que cogitam as normas impugnadas (§§ 1º e 2º do art. 7º do ADCT do Estado do Maranhão, acrescentado pela EC 3/90). 2. Processo legislativo dos Estados-membros: absorção compulsória das linhas básicas do modelo constitucional federal - entre elas, as decorrentes das normas de reserva de iniciativa das leis -, dada a implicação com o princípio fundamental da separação e independência dos Poderes: jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal. 3. Processo legislativo: reserva de iniciativa do Poder Executivo para legislar sobre matéria concernente a servidores públicos da administração direta, autarquias e fundações públicas. ” (ADI 637/MA , Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgamento em 25.8.2004, DJ 01.10.2004, destaquei)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. **EMENDA CONSTITUCIONAL ESTADUAL 11/99. VÍCIO DE INICIATIVA. CRIAÇÃO DE CARGOS, FUNÇÕES OU EMPREGOS PÚBLICOS. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO .** (...). 1. Criação de cargos, funções ou empregos públicos. Competência privativa do Chefe do Poder Executivo. Vício de iniciativa. **Conforme preceitua o artigo 61, § 1º, II, a, da Constituição Federal, são de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo as leis que disponham sobre criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou que impliquem aumento de sua remuneração .** 2. (...). Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.” (ADI 2050/RO , Relator Ministro Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgamento em 03.3.2004, DJ 02.4.2004)

“Ação direta de inconstitucionalidade. **§ 1º do artigo 29 da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte .** (...) - No mérito, já se firmou o entendimento desta Corte no sentido de que, também em face da atual Constituição, as normas básicas da Carta Magna Federal sobre processo legislativo, como as referentes às hipóteses de iniciativa reservada, devem ser observadas pelos Estados-membros. Assim, **não partindo o dispositivo constitucional estadual ora atacado da iniciativa do Governador, e dizendo respeito a vantagens a ser concedidas aos servidores públicos civis, foi ofendido o artigo 61, § 1º, II, "c", da Carta Magna Federal .** Ação direta que se julga procedente,

para declarar-se a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 29 da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte.” (**ADI 1730/RN** , Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, julgamento em 05.2.2003, DJ 07.3.2003)

“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROJETO DE LEI: INICIATIVA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO PARÁGRAFO 9º DO ARTIGO 63 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE ALAGOAS, ACRESCENTADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 22, DE 26.12.2000 , SEGUNDO O QUAL: " § 9º. O *Chefe do Poder Executivo Estadual, encaminhará à Assembléia Legislativa de Alagoas, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, da aprovação desta Emenda, para fins de deliberação pelos seus Deputados, de Projeto de Lei que defina, na forma prescrita pela parte final do inciso LXI do art. 5º da Constituição Federal, as transgressões militares à que estão sujeitos os servidores públicos militares do estado de Alagoas* ". Alegação de que tal norma viola os artigos 2º e 61, § 1º, "c" e "f", da Constituição Federal. Medida Cautelar (art. 170, § 1º, do R.I.S.T.F.). 1. (...). 3. Se assim é, com relação a Lei, também há de ser quando se trate de Emenda Constitucional, pois **a Constituição Estadual e suas Emendas devem igualmente observar os princípios constitucionais federais da independência dos poderes e da reserva de iniciativa de lei** (artigos 2º, 61, § 1º, "f", e 25 da Constituição Federal e 11 do A.D.C.T.). 4. Medida Cautelar deferida, para suspender a eficácia do parágrafo 9º do art. 63 da Constituição do Estado de Alagoas, acrescentado pela Emenda Constitucional estadual nº 22, de 26.12.2000. 5. Decisão unânime.” (**ADI 2393-MC/RN** , Relator Ministro Sydney Sanches, Tribunal Pleno, julgamento em 09.5.2002, DJ 21.6.2002)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ESTADO DE RONDÔNIA. § 10 INTRODUZIDO NO ARTIGO 20 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 3/92 . Dispositivo que se resente de inconstitucionalidade material e formal. No primeiro caso, por haver instituído hipótese de disponibilidade do servidor civil e efeito do exercício, por este, de mandato eletivo, que não se acham previstos na Carta da República (arts. 38 e 41, §§ 2.º e 3.º), nesse ponto, de observância imperiosa para os Estados. E, no segundo, por introduzir **modificação no regime jurídico de servidores públicos, com ofensa ao princípio de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, como previsto no art. 61, § 1.º, II, c, da mesma Carta, corolário do princípio da independência dos Poderes a que, por igual, está vinculado o legislador estadual** . Procedência da ação.” (**ADI 1255/RO** , Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, julgamento em 20.6.2001, DJ 06.9.2001)

“(…) I. Processo legislativo: modelo federal: iniciativa legislativa reservada: aplicabilidade, em termos, ao poder constituinte dos

Estados-membros. 1. As regras básicas do processo legislativo federal são de absorção compulsória pelos Estados-membros em tudo aquilo que diga respeito - como ocorre às que enumeram casos de iniciativa legislativa reservada - ao princípio fundamental de independência e harmonia dos poderes, como delineado na Constituição da República. 2. Essa orientação - malgrado circunscrita em princípio ao regime dos poderes constituídos do Estado-membro - é de aplicar-se em termos ao poder constituinte local, quando seu trato na Constituição estadual traduza fraude ou obstrução antecipada ao jogo, na legislação ordinária, das regras básicas do processo legislativo, a exemplo da área de iniciativa reservada do executivo ou do judiciário: é o que se dá quando se eleva ao nível constitucional do Estado-membro assuntos miúdos do regime jurídico dos servidores públicos, sem correspondência no modelo constitucional federal, como sucede, na espécie, com a equiparação em vencimentos e vantagens dos membros de uma carreira - a dos Procuradores Autárquicos - aos de outra - a dos Procuradores do Estado: é matéria atinente ao regime jurídico de servidores públicos, a ser tratada por lei de iniciativa reservada ao Chefe do Poder Executivo (CF, art. 61, § 1º, II, c) . 3. (...)” (ADI 1434 /SP , Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgamento em 10.11.1999, DJ 25.02.2000)

“Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. **Constituição do Estado de São Paulo, § 8º do art. 126, introduzido pela Emenda Constitucional nº 1, de 20/12/1990**. Direito de aposentadoria aos ocupantes de cargos em comissão, em igualdade de condições com os demais servidores. 3. **Cerceamento da competência do Poder Executivo para enviar projetos de lei que versem sobre regime jurídico de servidores, estabilidade e aposentadoria**. 4. **Incabível, por emenda constitucional, nos Estados-membros, dispor o Poder Legislativo sobre espécie reservada à iniciativa privativa do Poder Executivo, a teor do disposto no art. 61, § 1º, II, letra "c", da Constituição Federal**. 5. Ação direta de constitucionalidade julgada procedente. Declarada a inconstitucionalidade do § 8º do art. 126, da Constituição do Estado de São Paulo, introduzido pela Emenda Constitucional nº 1, de 20.12.1990.” (ADI 582/SP , Relator Ministro Néri da Silveira, Tribunal Pleno, julgamento em 17.6.1999, DJ 11.02.2000)

Não se identifica na jurisprudência desta Casa, todavia, um único precedente do colegiado a assentar, no plano federal, a sujeição do poder constituinte derivado à cláusula de reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo prevista de modo expresso no art. 61, § 1º, da Constituição para o poder legislativo complementar e ordinário – poderes constituídos.

Em **todos** os julgamentos colegiados nos quais discutida, e afirmada, a **aplicação da cláusula de reserva de iniciativa do Poder Executivo aos atos normativos com estatura hierárquica de emenda constitucional**, o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal teve como objeto **emendas a constituições estaduais**.

Há apenas decisão monocrática, da lavra do Ministro Joaquim Barbosa, no exercício da Presidência do STF, em hipótese similar, em que deferida, em caráter excepcional, em 17.7.2013 (DJe 01.8.2003) – medida cautelar na ADI 5017/DF para suspender, *ad referendum* do Pleno, os efeitos da Emenda nº 73/2013 à Constituição da República, ao fundamento de **inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, diante da matéria versada**. Anoto que a Emenda Constitucional nº 73/2013, de iniciativa parlamentar criou quatro novos Tribunais Regionais Federais (6ª, 7ª, 8ª e 9ª Regiões), e foi impugnada pela Associação Nacional dos Procuradores Federais – ANPAF, ao argumento, entre outros, de que não observada a iniciativa privativa do Poder Judiciário, a teor do art. 96, II, “c”, da CF, para propor ao Poder Legislativo a criação ou extinção de tribunais. A concessão da medida cautelar se fez aos seguintes fundamentos:

“(…)

A meu sentir, **o alegado vício de iniciativa e de enfraquecimento da independência do Judiciário são densamente plausíveis**.

O **equilíbrio entre os Poderes depende do grau de autonomia que cada um deles tem para planejar sua estrutura, recrutar seus próprios servidores elaborar seus planos institucionais e contar com recursos para não sofrer pressões indiretas dos demais entes que compõem a cúpula do Estado**.

A Constituição de 1988 (art. 96, II, a, b, c e d) manifestamente quis romper com o passado de dependência do Poder Judiciário em relação aos poderes políticos, ao conferir **aos Tribunais Superiores e aos Tribunais de Justiça o poder de iniciativa quanto à “criação ou a extinção de tribunais” (art. 96, II, c da Constituição)**. Este é um aspecto crucial da independência do Judiciário em nosso país.

(…)

Logo, **toda modificação que crie encargos para o Judiciário (e, no presente caso, os encargos são de elevadíssima monta) ou afete sua estrutura deve ter por iniciativa o órgão jurisdicional competente, segundo a Constituição**.

Lembro que **nem sequer a utilização do expediente de emenda à Constituição pode atalhar a prerrogativa de iniciativa do Poder competente na propositura legislativa e nas discussões que sejam de seu direto interesse .**

A propósito, confira-se a seguinte ementa de acórdão deste Supremo Tribunal Federal:

‘EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL QUE DISPÕE SOBRE REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES MILITARES DO ESTADO DE RONDÔNIA. PROJETO ORIGINADO NA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA . INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO RECONHECIDO. VIOLAÇÃO À RESERVA DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO . AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I - À luz do princípio da simetria, a jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica ao afirmar que, no tocante ao regime jurídico dos servidores militares estaduais, a iniciativa de lei é reservada ao Chefe do Poder Executivo local por força do artigo 61, § 1º, II, f, da Constituição.

II - O vício formal não é superado pelo fato de a iniciativa legislativa ostentar hierarquia constitucional.

III - Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do artigo 148-A da Constituição do Estado de Rondônia e do artigo 45 das Disposições Constitucionais Transitórias da Carta local, ambos acrescidos por meio da Emenda Constitucional 56, de 30 de maio de 2007.’ (ADI 3.930, rel. min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe de 23.10.2009).

No julgamento da ADI 2.966, assim me manifestei:

‘Resta, no entanto, considerar o argumento da Assembléia Legislativa, de que a iniciativa exigida nessa matéria se refere a leis, e não a emendas constitucionais.

Tal argumento é de ser completamente rechaçado. **Se a iniciativa de certas leis é restrita ao Executivo, a Assembléia Legislativa não pode, nem mesmo aprovando emendas constitucionais, violá-la.** Caso contrário, a disposição da Constituição Federal poderia tornar-se inócua. Uma Assembléia Legislativa opositora ao governo estadual poderia conseguir o *quorum* necessário para a aprovação de emendas e assim legislar em virtualmente todas as matérias de iniciativa do Executivo, esvaziando as funções deste e gerando um grave desequilíbrio entre os poderes.

Já em 1985, por ocasião do julgamento da Rp 1.175 (rel. min. Aldir Passarinho), ficou consagrado:

Fere o disposto no art. 57, V, da Constituição Federal, emenda na Constituição do Estado, que nela insira matéria própria de lei ordinária e que seja de exclusiva iniciativa do Governador do Estado, sem que tal regra do processo legislativo seja atendida. Entender-se

diferentemente, seria admitir fosse contornado tal óbice, mediante a inserção, através de emenda constitucional, no texto da Lei Maior do Estado, de matéria própria da legislação ordinária, mas para a qual fosse prevista aquela iniciativa exclusiva.

Tal posicionamento da Corte não se modificou após o advento da Carta de 1988. Assim, matérias que são de iniciativa do Executivo não podem ser reguladas por emendas constitucionais propostas por parlamentares. Para citar apenas alguns exemplos, cf. ADI 199 (rel. min. Maurício Corrêa), ADI 1.690-MC (rel. min. Nelson Jobim), ADI 2.393-MC (rel. min. Sydney Sanches) e ADI 2.050 (rel. min. Maurício Corrêa).’ (ADI 2.966, rel. min. Joaquim Barbosa, Pleno, DJ e de 06.05.2005).

A salvaguarda do pacto federativo quanto aos *checks and balances* é essencial e não “favorece” apenas o Executivo e o Judiciário. Em mais de uma oportunidade o Legislativo ou seus integrantes buscaram tutela jurisdicional para garantir o pleno exercício do mandato que lhes foram outorgado democraticamente. Assim ocorreu para assegurar a obrigatoriedade de emissão de parecer por comissão mista parlamentar (ADI 4029, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 08/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 26-06-2012 PUBLIC 27-06-2012), a iniciativa para estabelecer normas procedimentais para inscrição no Cadastro de Contratações Temporárias (ADI 2583, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-164 DIVULG 25-08-2011 PUBLIC 26-08-2011 EMENT VOL-02574-01 PP-00001) e a competência para CPI estadual solicitar informações fiscais para o bom cumprimento de seu dever de investigação (ACO 730, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 22/09/2004, DJ 11-11-2005 PP-00005 EMENT VOL-02213-01 PP-00020), e.g.

O Ministério Público, que ainda se manifestará sobre a matéria, igualmente busca a proteção de suas prerrogativas de iniciativa legiferante (ADI 3041, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 10/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2012 PUBLIC 01-02-2012).

Como se vê, a recalibração do equilíbrio entre os Poderes é corriqueira, própria da complexidade das relações institucionais, e não indica a existência prévia de tensões ou de oposições insuperáveis.

Contudo, no controle jurisdicional, é imprescindível apontar o risco que correm as instituições em caso de precedente que autorize hipoteticamente um Poder a modificar unilateralmente a estrutura ou a competência de outro Poder. Sem o Judiciário, o Legislativo e o Executivo independentes, é mera questão de tempo a ocorrência de algo que não se deseja: a supressão das competências de cada órgão formador da vontade do Estado.

(...)

Ante o exposto, em caráter excepcional, e sujeito ao referendo do Colegiado, defiro a medida cautelar pleiteada, para suspender os efeitos da EC 73/2013.” (**ADI 5017/DF** , Relator Ministro Joaquim Barbosa, **decisão monocrática** , 17.7.2013, DJe 01.8.2003, destaquei)

4. Análise da jurisprudência .

Ao exame da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a que se reporta a ação, segundo a qual, como visto, o poder das Assembleias Legislativas de emendar as constituições estaduais está sujeito à reserva de iniciativa do Poder Executivo local, constato que vem sendo tecida desde antes do advento da Constituição Federal de 1988. É possível situar sua gênese no período de vigência da Constituição de 1967 , em julgado em que, todavia, em análise o específico poder de reforma das constituições estaduais previsto em seu art. 188, e não os limites do poder constituinte derivado ordinário. Dispunha aquele preceito:

“Art 188 - Os Estados reformarão suas Constituições dentro em sessenta dias, para adaptá-las , no que couber, às normas desta Constituição, as quais, findo esse prazo, considerar-se-ão incorporadas automaticamente às cartas estaduais.”

Regulamentado, por sua vez, o procedimento de reforma das Constituições estaduais pelo Decreto-lei nº 216/1967 , cujo art. 1º tinha o seguinte teor:

“Art. 1º A reforma das Constituições dos Estados, para atender ao disposto no art. 188 da Constituição do Brasil promulgada a 24 de janeiro de 1967, consiste primordialmente na modificação do respectivo texto, no que, implícita ou explicitamente, tiver sido alterado ou for incompatível com as disposições constitucionais federais .”

Previa, ainda, o art. 2º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 216/1967 para essa particular manifestação do poder constituinte reformador estadual, a observância das normas procedimentais específicas fixadas no Ato Institucional nº 04/1966 , notadamente no tocante a prazos e quórum de votação.

Foi com base nesse quadro normativo que, no julgamento da representação nº 753 (Relator Ministro Djaci Falcão, Tribunal Pleno,

juízo em 12.6.1968 , DJ 11.10.1968), o Supremo Tribunal Federal, instado a se manifestar sobre o teor da alteração sofrida por diversos dispositivos da Constituição do Estado de São Paulo, formulou a **tese de que não pode a norma constitucional estadual – seja o texto original, seja emenda a ele – cercear, no âmbito do ente federado, iniciativa legislativa que a Constituição Federal atribui ao Chefe do Poder Executivo** . Antes de se tratar de ampliação do poder de iniciativa legislativa do Poder Executivo para alcançar as emendas constitucionais, a exegese empreendida pela Corte consistiu, isso sim, em uma **limitação do próprio poder constituinte estadual**.

É o que com clareza emerge da leitura da ementa do acórdão lavrado na ocasião:

“ I - O art. 188, da Carta Política de 1967, determina a adaptação das Constituições Estaduais ao ordenamento constitucional maior. Trata-se de processo que não se confunde com o do poder ordinário de emenda. As regras objeto de reforma votada pelas Assembleias Legislativas devem ser aquelas que, explícita ou implicitamente, sofreram alterações, ou já não são compatíveis com o sistema federal (art. 1º, do Decreto-lei nº 216 de 27.2.1967). II - O inc. V do art. 55, da Constituição de São Paulo, ao subtrair a iniciativa exclusiva do Tribunal de Alçada para a criação de cargos da sua secretaria, transferindo-a ao Tribunal de Justiça, afeta a prerrogativa assegurada pelo art. 110, inc. II, da Carta Federal, extensiva aos Tribunais dos Estados, por força do disposto no seu art. 136, caput. III - O inc. V, do art. 58, da Carta Paulista, que vincula os vencimentos do Ministério Público aos vencimentos da magistratura, não se contrapõe às cláusulas inseridas nos arts. 96 e 106 da Constituição Federal, eis que se compadece com o preceituado no § único, do art. 139, da Lei Mater. IV - O § 1º, do art. 89, da Constituição de São Paulo, ao estabelecer a equiparação dos vencimentos dos Ministros do Tribunal de Contas do Estado aos vencimentos dos Desembargadores, inspirou-se na equiparação prevista no art. 73, § 3º, da Carta Federal; não importando, conseqüentemente, em afronta à diretriz dos arts. 96 e 106, do citado diploma. V - O art. 92, inc. II, alínea a e b, da Constituição de São Paulo, que estabeleceu a obrigatoriedade da nomeação dos candidatos aprovados em concurso, entendida como meio de evitar a procrastinação do preenchimento de cargo vago, sem retirar do Governador a faculdade de examinar a conveniência do provimento, não infringe a competência privativa estatuída no art. 83, nº VI, da Magna Carta. VI - O § único, do art. 106, da Carta Estadual, quando atribui ao Prefeito a nomeação dos membros do Tribunal de

Contas, após aprovação da Câmara Municipal, não afronta o § 1º, do art. 95, da Constituição Federal, onde se contém a exigência do concurso público, porquanto a seguir o critério especial de provimento do cargo de Ministro do Tribunal de Contas da União (§3º, do art. 73), seguido também pelos Tribunais de Contas estaduais, ante a posição do órgão no sistema jurídico-constitucional. VII - O art. 147 da Carta Política Paulista ao estabelecer que se considerem vigente, com o caráter de lei ordinária, as regras da Constituição Estadual de 1947, que não contrariem o novo diploma, além de fugir às lides da adaptação, mostra-se incompatível com o sistema da Lei Magna. VIII - O inc. II, do art. 4º, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Paulista, ao fixar o prazo de um ano para a oficialização de Cartórios e Serventias da Justiça, contrariou não só os limites da adaptação (art. 188), mas também o § 5º, do art. 136, e por último, o poder de iniciativa do Chefe do Poder Executivo (art. 60, inc. II, da Carta Federal). IX - O art. 10 do Ato das Disposições Transitórias, assecuratório da readmissão do extranumerários, fere, frontalmente, os arts. 95, §1º, e 99, §1º, da Carta Federal. X - O art. 11 do Ato das Disposições Transitórias assecuratório da reintegração do servidores públicos, bem assim de empregados de sociedades sob o controle acionário do Estado, além de fugir ao exato alcance da adaptação (art. 188 da Constituição Federal), infringe a competência legislativa da União (art. 8º, inc. XVII, letra b). XI - O art. 12 do Ato das Disposições Transitórias, ao estabelecer revisão dos atos punitivos contra servidores público, com base em sindicância sumária, assegurando-lhe reintegração, foge, por um lado, a adaptação ordenada no art. 188 da Lei Magna, e, por outro, contrapõe-se a aprovação das sanções revolucionárias, pelo seu art. 173. XII - O art. 17 do Ato das Disposições Transitórias, ao concedera o cancelamento de débitos tributários, destoa do alcance da adaptação da Carta Política local ao modelo básico, além de versar matéria da iniciativa do poder executivo (art. 60, inc. I, da Constituição Federal).” (**Rp 753/SP** . Relator Ministro Djaci Falcão, Tribunal Pleno, , julgamento em **12.6.1968** , DJ **11.10.1968**)

Assume-se como premissa, aqui, a **subordinação hierárquica da Constituição estadual** não apenas à Constituição Federal, o que não se questiona, mas também **a ato normativo infraconstitucional** – Decreto-lei – emanado **do Poder central** .

O peculiar modelo de federação desenhado na Constituição promulgada em 1967 revelava, além de fortalecimento do Executivo, expansão do poder da União sobre os Estados. Essa redução do poder constituinte reformador, nos Estados, a não mais do que uma modalidade

de poder constituído, um poder infraconstitucional de fato, foi o que permitiu o desenvolvimento da tese da aplicação da cláusula de reserva de iniciativa sobre emendas às constituições estaduais. Consoante consta do acórdão citado:

“O SR. MINISTRO VICTOR NUNES LEAL – A meu ver, (...) não significa uma limitação ao poder de emenda constitucional dos Estados, mas uma imposição para que adaptassem suas Constituições ao modelo federal: ou reformariam suas Constituições no prazo marcado, ou elas se considerariam automaticamente reformadas. O dispositivo não quis impedir, mas forçar os Estados a reformarem suas Constituições. (...)”

A tese da incidência da cláusula de reserva de iniciativa sobre emendas às constituições estaduais não se desenvolveu, pois, a partir de confronto autônomo e direto entre o conteúdo de emenda a constituição estadual e o rol de matérias sujeitas, na Constituição Federal, a reserva de iniciativa. De forma indireta, oblíqua, foi construída como uma derivação do postulado da **simetria**, em casos versando sobre emendas às Cartas dos Estados que disciplinavam matérias sujeitas à reserva de iniciativa em desarmonia com o modelo federal e, desse modo, interferiam na discricionariedade do titular do poder de iniciativa, restringindo-a.

Nesse sentido, foi afirmado pelo eminente Ministro Moreira Alves, ao votar na **representação nº 940** (julgamento em **31.3.1977**, Tribunal Pleno, DJ 21.3.1980), de que foi relator:

“A inconstitucionalidade decorre apenas do fato de a Constituição Estadual coartar o poder de iniciativa [de lei] do Chefe de Estado.”

À luz desse julgado, o que a Constituição do Estado não podia, e tampouco a emenda ao seu texto, era, tal qual uma lei ordinária, regular matéria, em detrimento da iniciativa de lei do Poder Executivo, em desarmonia com o determinado pelo modelo federal no tocante à iniciativa normativa.

Elucidativo, nesse sentido, também o julgamento da representação nº 939/RJ (Relator Ministro Moreira Alves, julgamento em **31.3.1977**, DJ **22.9.1978**):

“O SR. MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR):

(...) considero que a matéria sobre a qual versa o dispositivo em causa é objeto de lei ordinária da competência exclusiva do Chefe do Executivo Estadual, a qual **não pode ser restringida por preceito constitucional estadual que não encontre símile na Constituição Federal** . Julgo, pois, inconstitucional o artigo 15 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, por ofensa ao art. 57, I, combinado com o artigo 13, III, da Emenda Constitucional nº 1/69.” (**Rp nº 939/RJ** , Relator Ministro Moreira Alves, julgamento em **31.3.1977, DJ 22.9.1978** , destaquei)

Reforça essa leitura da jurisprudência o fato de que, no julgamento da **representação nº 898** (Relator Ministro Luiz Gallotti, Tribunal Pleno, julgamento em **25.4.1974 , DJ 11.10.1974**), a mesma *ratio* foi empregada para declarar a **inconstitucionalidade formal** , por ofensa à cláusula de **reserva de iniciativa legislativa do Poder Executivo** (**art. 57 da EC nº 01/1969**), de emenda à Constituição do Rio Grande do Sul – a Emenda Constitucional nº 04/1972 – que **teve origem em proposta do Poder Executivo** . Transcrevo excertos da decisão que lançam luzes sobre esse aspecto:

“O SENHOR MINISTRO LUIZ GALLOTI - (...)

É que os Estados têm de observar o processo legislativo federal, como está expresso no art. 13 nº II da Constituição do Brasil, e esta exige a iniciativa do Poder Executivo para as leis que aumentam vencimentos ou a despesa pública (art. 57 nº II).

Não se trata de negar a autonomia do Estado e o seu poder constituinte, mas de atender a que **essa autonomia e esse poder estão limitados pela Constituição Federal** .

Alega-se que, conforme o preceituado na Carta Estadual, o vencimento será fixado por lei, cuja iniciativa depende do Governador.

Ora, se se admite que os aumentos de vencimentos só poderão ser concedidos, mediante iniciativa que o Governador poderá tomar, ou não, e por lei, que a Assembleia poderá aprovar ou não, então estaremos todos de acordo.

Interpretada assim a emenda nº 4, estaria arredada a inconstitucionalidade.

Mas não foi isso a que se visou, pois, assim entendida, a emenda seria inútil: Ninguém nega que pode o Estado, sempre que o Governador proponha e a Assembleia aprove, conceder aumento aos seus juízes, (...).

Ora, a única diferença é que, **aqui, houve iniciativa do Governador para a emenda constitucional. Mas essa não era necessária nem é reclamada. O que se reclama é a iniciativa para as leis do aumento de vencimentos.**

(...)

Julgo procedente a representação, declarando inconstitucional a emenda nº 4, de 22 de setembro de 1972, que deu nova redação ao art. 137 da Carta sul-rio-grandense.

(...)

O SR. MINISTRO RODRIGUES ALCKMIN: - (...)

Considero, também, procedente o segundo óbice à constitucionalidade do texto impugnado.

Ao assegurar, à iniciativa do Poder Executivo, leis que aumentem vencimentos ou despesas públicas, visa a Constituição a que, a quem sabe dos recursos e dos encargos do Tesouro, caiba, com exclusividade, propor dispêndio maior.

Ora, a eficácia do preceito se prende à possibilidade do exame de ser conveniente ou comportável a despesa, no momento em que sobre ela se delibera. Estaria, tal eficácia, eliminada por uma determinação apriorística, sem consideração ao momento em que se deva ajuizar da conveniência ou da oportunidade do novo ônus para o tesouro.

O impugnado art. 137 afasta, a meu ver, a obediência à norma constitucional. Não será mais o Governador quem diga, caso a caso, na oportunidade que entenda própria, que a majoração da despesa pode fazer-se. Majoração no âmbito federal será necessária majoração no âmbito estadual, excluindo a iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo.

Não procede argumentar que a regra constitucional do art. 137 não é de aumento de vencimentos ou de despesa, e que contou com a iniciativa do Governador a lei estadual nº 6.487, que a ela se ajusta.

O primeiro argumento improcede porque **a norma constitucional, impondo majoração, traz em si o poder de determinar aumento de vencimentos por força de ato estranho ao que, pela Constituição Federal, é o único apto a determiná-lo: a deliberação do chefe do Executivo, através de iniciativa de lei de sua exclusiva competência .**

E ao segundo basta ponderar que, se a Constituição estadual fixa vencimentos mínimos em certa medida, ou a norma é auto-executável, ou imporá, ao Governador, a iniciativa de lei, para que obedeça à Constituição. E em qualquer caso é inconstitucional." (**Rp nº 898**, Relator Ministro Luiz Gallotti, Tribunal Pleno, julgamento em **25.4.1974** , **DJ 11.10.1974**, destaqueei)

Já na **representação nº 1027** (Relator Ministro Djaci Falcão, Tribunal Pleno, julgamento em 04.9.1980, DJ 14.11.1980), foi expressamente rejeitada

a tese da sujeição pura e simples das emendas constitucionais estaduais à iniciativa reservada. Embora julgada procedente essa representação para declarar a **inconstitucionalidade material** da **Emenda nº 10/1979 à Constituição do Estado de São Paulo** - ao entendimento de afronta ao princípio da independência e harmonia entre os Poderes pela previsão de reajuste automático e permanente de vencimentos, salários e proventos de servidores dos três Poderes do Estado-, assim restou assentado em relação à alegação de **inconstitucionalidade formal** por inobservância da cláusula de reserva de iniciativa:

“No que se relaciona à inconstitucionalidade formal , arrimada em afronta ao invocado art. 13, inc. III, c/c os arts. 57, incs. II e V e 65, não merece acolhida a arguição . É que a exclusividade de competência se vincula unicamente à iniciativa de leis, e não à hipótese de emendas à Constituição . Como é sabido, ao Presidente da República escapa limitar o exercício do poder de emenda à Constituição, conferido ao Congresso (arts. 47, inc. I, § 3º, 48 e 49). Tem-se aí o exercício do poder constituinte derivado , sujeito à vedação expressa no § 1º, do art. 47 (relativa à ‘proposta de emenda tendente a abolir a Federação ou a República’). O ordenamento constitucional tem aplicação, igualmente, ao exercício do poder de Emenda das Assembleias Estaduais .” (Rp nº 1027, Relator Ministro Djaci Falcão, Tribunal Pleno, julgamento em 04.9.1980, DJ 14.11.1980, destaquei)

Nada obstante, ao tempo do julgamento da **representação nº 1061/SP** (Relator Ministro Clóvis Ramalhete, Tribunal Pleno, julgamento em 03.2.1982), já havia se **consolidado o entendimento de que o poder constituinte estadual** , em decorrência da própria sujeição da constituição estadual à Constituição da República, **não ostenta a mesma amplitude do poder constituinte no plano federal** . Confira-se:

“O SR. MINISTRO CLÓVIS RAMALHETE (RELATOR): -
(...)

A Assembleia Legislativa de São Paulo, à vista de a Constituição estabelecer (art. 97) que a admissão a cargo público terá seus requisitos postos em lei, procurou arredar a exclusividade, que tem o Chefe do Executivo, para iniciativa de projeto de lei sobre provimento de cargos públicos (CF art. 57, V); e procurou por meio de norma constitucional, estabelecer proibição ao requisito de idade mínima às leis que disponham sobre condição para admissão a cargos públicos.

Tal solução sem dúvida é contrária à Constituição Federal.

(...)

É de observar-se que, de modo genérico, a Constituição Federal fez incorporar ao Direito Constitucional estadual, as disposições integrais, tal como figuram no texto federal, no que couberem nos corpos constitucionais legislados pelos Estados (CF, art. 200).

Esta norma constitui, possivelmente, a forma suprema da tendência da transformação do Direito Constitucional, no Brasil iniciadas em 1930, de redução das autonomias estaduais que estavam tidas como exageradas pelo Constituinte de 1889.

Esta tendência, penso, somente foi possível de vingar, a partir do processo histórico que, no Brasil, formou a Federação. - Outras Federações conhecidas, - a Helvética, a Alemã, a dos Estados Unidos - passaram de unidades soberanas primitivas à ordem de confederação, e depois, evoluíram de Confederações para Federação. - O processo formador do poder central caminhou de baixo para o alto. No Brasil, pelo contrário, de Estado unitário, passou-se para Federação, mas por decisão do centro para as unidades, e estas passaram a dispor de autonomia, que não lhe era situação originária mas fruto de organização disposta de cima para baixo, por outorga do centro, que se despojou de largas porções de Poder.

Tal processo histórico formador da Federação tem permitido estas oscilações periódicas refletidas de forma pendular, entre concentração de poder executivo (centro) ou dispersão do poder para o Legislativo (unidades federadas), oscilação esta entre prevalência do Executivo e do Legislativo, que reflete a concentração ou a dispersão do Poder Político.

(...)

Na atualidade constitucional, **os Estados devem corrigir seu regime pelo estabelecido no modelo federal; quanto a iniciativa de leis sobre servidores públicos, que importem em despesa, cabe a iniciativa delas privativamente ao Executivo; e - no que interessa à Representação sobre a questionada Emenda - quanto a fixar os requisitos para acesso ao serviço público, o ato há de ser de lei.**

(...)

Tenho pois como inconstitucional, a Emenda 15 à Constituição do Estado de São Paulo, que veda estipulação de limite máximo de idade para o ingresso no serviço público.

Inconstitucional porque inibe a competência, que é privativa do Chefe do Poder Executivo, para a iniciativa de lei que disponha sobre servidores públicos, seu regime jurídico e provimento de cargos públicos (CF art. 57, V); privativa do Chefe do Executivo estadual porque tal disposição constando da Constituição Federal encontra-se incorporada ao direito constitucional a ser legislado pelos Estados (CF art. 200).

Ademais é claramente referência à legislação ordinária, mas não à Constituição, a norma que remete à lei o estabelecimento de condições para acesso a cargos públicos (CF art. 97). (...)” (**Rp nº 1061/SP** (Relator Ministro Clóvis Ramalhete, Tribunal Pleno, julgamento em 03.2.1982, DJ 06.8.1982)

A premissa de que as constituições estaduais ostentam nível hierárquico, a rigor, de normas infraconstitucionais fica mais uma vez evidente na representação de inconstitucionalidade nº **1154-2/RS** (Relator Ministro Alfredo Buzaid, julgamento em **13.10.1983**, DJ 17.02.1984):

“1. CONSTITUCIONAL. EMENDA A CONSTITUIÇÃO, CONCEDENDO AO FUNCIONÁRIO UMA GRATIFICAÇÃO QUE CORRESPONDA AO SEU VENCIMENTO, INDEPENDENTE DAS VANTAGENS A QUE FAZ JUS. 2. EMENDA A CONSTITUIÇÃO EIVADA DE INCONSTITUCIONALIDADE, PORQUE DISPÕE SOBRE MATÉRIA QUE O PODER LEGISLATIVO NÃO PODE REGULAR, SEM QUE DO PROCESSO LEGISLATIVO PARTICIPE O CHEFE DO EXECUTIVO (CONSTITUIÇÃO DA REPUBLICA, ARTS. 57, II E 13, III). E **STE PRINCÍPIO APLICA-SE ASSIM A LEI ORDINARIA COMO A REVISÃO CONSTITUCIONAL** . 3. PROCEDENCIA DA AÇÃO DIRETA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.” (**Rp 1154-2/RS** , Relator Ministro Alfredo Buzaid, julgamento em **13.10.1983** , DJ 17.02.1984)

O voto condutor, lavrado pelo eminente Ministro Alfredo Buzaid, foi lastreado nos seguintes fundamentos:

“(…) Não se objete que, no caso, não se trata de lei ordinária, mas de revisão constitucional, da qual o único órgão competente é a Assembleia Legislativa. No sistema federativo, em que há uma hierarquia de leis, a maior de todas, a que as demais estão subpostas, é a Constituição da República. **Qualquer lei federal, Constituição do Estado, lei estadual ou municipal, se contravém à Constituição da República, é vã e nula, porque inconstitucional** . (...)”

Se a Emenda Constitucional dispõe sobre matéria em que é indispensável a iniciativa do Chefe do Executivo, ofende o art. 13, III, da Constituição da República, porque, tratando-se de ato jurídico subjetivamente complexo, lhe falta a participação de um dos seus integrantes para seu aperfeiçoamento e validade.”

Oportuno reproduzir, ainda, pela sua clareza didática, os votos proferidos na **representação nº 1.146/RS** (Relator Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgamento em **05.10.1983, DJ 22.8.1986**):

“O SR. MINISTRO FRANCISCO REZEK (Relator): - (...) neste passo, uma observação se impõe. **Ao nível do Congresso Nacional, o poder constituinte derivado só se vê limitar pela garantia de salvaguarda da federação e da república**. Nada se sobrepõe aos poderes políticos do Estado soberano, numa sociedade internacional descentralizada. Já no plano da legislatura dos Estados membros, é não só concebível, mas ordinário, que outros limites circundem esse poder constituinte – necessariamente derivado –, não em atenção ao chefe do Executivo local, mas sob o peso da ordem constitucional da União, onde se recolhem os exatos contornos de quanto pode, pela voz de seus legisladores, a unidade federada.

(...)

O SR. MINISTRO MOREIRA ALVES - (...)

Com efeito, a Assembleia Legislativa pode, evidentemente, votar emendas constitucionais, desde que observe os princípios estabelecidos na Constituição Federal e um deles é o de que, **em matéria como a disciplinada pela emenda em questão, a iniciativa exclusiva é do Chefe do Poder Executivo, e se exercita por meio de lei ordinária**, o que permite maior flexibilidade de alteração, quando necessária.

(...)

E este Tribunal não tem acolhido a **inconstitucionalidade nesses casos, ainda quando a iniciativa é do Governador, porque a própria Constituição exige que essas matérias sejam reguladas em lei ordinária**, para poderem ser alteradas à medida das necessidades, sem as peias da dificuldade de se alterar emenda constitucional.

(...)

O SENHOR MINISTRO ALFREDO BUZAID: - (...)

O art. 57, II, da Constituição, que repercute nos Estados exatamente porque figura no capítulo do processo legislativo e o art. 13, III, mandando observá-lo necessariamente, demonstra que, **na realidade, não poderia a Assembleia Legislativa subtrair ao Chefe do Poder Executivo aquilo que é de sua competência privativa**. E fazendo-o pela forma da Emenda Constitucional, está, obviamente, ofendendo direta e imediatamente a Constituição da República, que se aplica, até por força do art. 200, em todos os Estados.

(...)

O SENHOR MINISTRO DECIO MIRANDA – Sr. Presidente, este Tribunal, especialmente em representações concernentes a atos

legislativos produzidos no Estado de São Paulo, tem reiteradamente decidido que **não é possível à Assembleia Legislativa estabelecer, por meio de emenda constitucional, aquilo que, sendo matéria de lei ordinária, não poderia por meio desta empreender.**

No caso concreto, tanto o art. 57 quanto o art. 65 da Constituição Federal atribuem a iniciativa para as leis ordinárias desse porte ao Poder Executivo.

(...)

O SENHOR MINISTRO SOARES MUÑOZ: - Sr. Presidente, relatei algumas representações de inconstitucionalidade a respeito de emendas às Constituições estaduais, e o meu voto sempre se orientou no sentido dos fundamentos invocados, nesta sessão, pelo eminente Ministro Moreira Alves e que foram resumidos, numa assertiva do eminente Ministro Decio Miranda, no sentido de que não é possível fazer, através de emenda constitucional, aquilo que o legislador estadual não o pode por meio de lei ordinária.

Em verdade, o poder constituinte dos Estados-membros não é soberano nem originário, mas derivado e dependente da Constituição Federal, a qual não pode extrapolar (...).

(...)

O SR. MINISTRO CORDEIRO GUERRA (PRESIDENTE): - Em processo anteriores, originários de São Paulo, tive oportunidade de declarar que aquilo que a Assembleia Legislativa Estadual não pode estabelecer, sem iniciativa do Poder Executivo, a vedação constitucional federal não pode ser obviada pelo recurso à emenda constitucional.

Isso já foi salientado pelo eminente Ministro Décio Miranda e por todos que acrescentaram argumentos aos do eminente Ministro Francisco Rezek.

(...) **o que a Assembleia não pode fazer, sem iniciativa do Governador, observado o processo legislativo federal, ela também não pode fazer por via de emendas constitucionais, porque, desse modo, estaria nulificada a proibição da União Federal. Por meio de emenda constitucional, obviavam-se todas as proibições que a Constituição Federal estabelece ."** (Rp nº 1.146/RS, Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgamento em 05.10.1983, DJ 22.8.1986)

Como visto, a eficácia da cláusula de reserva de iniciativa do Presidente da República, no plano dos Estados, difere da reconhecida no plano federal.

Ao delinear os contornos da ordem político constitucional, o poder constituinte, originário ou derivado, na Constituição da República delimita as matérias alçadas ao nível constitucional, e também aquelas expressamente atribuídas aos legisladores ordinário e complementar .

Nessa ordem de ideias, **contraria a vontade da Constituição Federal a norma de constituição estadual que empresta a rigidez que lhe é imanente a matéria cuja flexibilidade – própria ao trato na legislação, ordinária ou complementar –, é imposta pela Lei Maior da nação .**

Como corolário, não se reveste de validade constitucional a emenda a constituição de Estado que, subtraindo o regramento de determinada matéria do titular da reserva de iniciativa legislativa, a eleva à condição de norma constitucional.

Seguindo essa orientação, o Supremo Tribunal Federal assentou, ao apreciar a **representação nº 1.206-9/SP** (Relator Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgamento em 13.6.1985, DJ 16.8.1985), a inconstitucionalidade formal de emenda à Constituição do Estado de São Paulo pela qual criados cargos públicos e fixados os respectivos vencimentos, por constituir “ *matéria legislativa ordinária, de iniciativa reservada ao Chefe do Governo, na União como nos Estados* ”. Por essa razão, consignou o eminente relator, em seu voto, “ *não importa que os parlamentares responsáveis, neste caso, pela iniciativa, tenham tomado o caminho alternativo da emenda ao próprio texto da Constituição estadual, visto que, no exame de situações idênticas, esta Casa tem repetidamente proscrito semelhante procedimento* ”.

No mesmo sentido, a **representação nº 1.318-9/SP** (Relator Ministro Carlos Madeira, Tribunal Pleno, julgamento em 17.12.1986, DJ 27.2.1987):

“ EMENDA A CONSTITUIÇÃO . O ARTIGO 57 DA CARTA DA REPUBLICA CONTEM PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL EXTENSIVEL, DE CUMPRIMENTO OBRIGATORIO PELOS ESTADOS MEMBROS, CONJUGANDO A AUTONOMIA DESTES COM AS LIMITAÇÕES QUE LHES SÃO IMPOSTAS . TRATANDO-SE DE FUNCIONALISMO PÚBLICO, AS NORMAS DO INCISO V, DO ARTIGO 57, PARAGRAFO 3. DO ARTIGO 99 E 103 DA CONSTITUIÇÃO, SÃO APLICAVEIS NÃO SÓ AOS PODERES DA UNIÃO, COMO AOS ESTADOS, AO DISTRITO FEDERAL, TERRITORIOS E MUNICÍPIOS. EMENDA A CONSTITUIÇÃO ESTADUAL QUE EDITE PRECEITOS SOMENTE PRODIZIVEIS POR VIA DA LEGISLAÇÃO ORDINARIA , MEDIANTE A INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO , CONTRARIA NORMA CONSTITUCIONAL ORGÂNICA INAFASTAVEL NA ELABORAÇÃO LEGISLATIVA. NÃO PODE O PODER DE EMENDA DO LEGISLATIVO ESTADUAL SUPERAR A EXCLUSIVIDADE

CONFERIDA, AO PODER EXECUTIVO, RELATIVAMENTE A INICIATIVA DE LEIS QUE VERSAM AS MATERIAS PREVISTAS NO ARTIGO 57 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O PODER CONSTITUINTE ESTADUAL E SUBMETIDO AO DIREITO, SUSCETIVEL DE SER CONTROLADO E INIBIDO NAQUILO QUE EXCEDA A SUA EFETIVA COMPETÊNCIA " (Rp nº 1.318-9/SP, Relator Ministro Carlos Madeira, Tribunal Pleno, julgamento em 17.12.1986, DJ 27.2.1987)

O equacionamento da questão, sob a égide da **Constituição de 1988** , recebeu preciso delineamento no julgamento da **ação direta de inconstitucionalidade nº 1.434-0/SP** (Relator Ministro Sepúlveda Pertence, julgamento em 10.11.1999, DJ 25.02.2000):

“Servidor público: remuneração: equiparação, por norma constitucional estadual, de Procuradores Autárquicos e Procuradores do Estado, em vencimentos e vantagens: inconstitucionalidade formal e material. I. **Processo legislativo: modelo federal: iniciativa legislativa reservada: aplicabilidade, em termos** , ao poder constituinte dos Estados-membros. 1. As regras básicas do processo legislativo federal são de absorção compulsória pelos Estados-membros em tudo aquilo que diga respeito - como ocorre às que enumeram casos de iniciativa legislativa reservada - ao princípio fundamental de independência e harmonia dos poderes, como delineado na Constituição da República . 2. Essa orientação - malgrado circunscrita em princípio ao regime dos poderes constituídos do Estado-membro - é de aplicar-se em termos ao poder constituinte local , quando seu trato na Constituição estadual traduza fraude ou obstrução antecipada ao jogo, na legislação ordinária, das regras básicas do processo legislativo, a exemplo da **área de iniciativa reservada do executivo ou do judiciário** : é o que se dá quando se eleva ao nível constitucional do Estado-membro assuntos miúdos do regime jurídico dos servidores públicos, sem correspondência no modelo constitucional federal, como sucede, na espécie, com a equiparação em vencimentos e vantagens dos membros de uma carreira - a dos Procuradores Autárquicos - aos de outra - a dos Procuradores do Estado: é matéria atinente ao regime jurídico de servidores públicos, a ser tratada por lei de iniciativa reservada ao Chefe do Poder Executivo (CF, art. 61, § 1º, II, c). 3. (...).” (**ADI 1.434-0 /SP**, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, 10.11.1999, destaquei)

Na ocasião, restou assentada a aplicabilidade, **em termos** , das regras pertinentes à reserva de iniciativa legislativa, ao poder constituinte **dos**

Estados-membros, ao entendimento de que tem lugar quando “*seu trato na Constituição estadual traduza fraude ou obstrução antecipada ao jogo, na legislação ordinária, das regras básicas do processo legislativo, a exemplo da área de iniciativa reservada do executivo ou do judiciário*”. **Em outras palavras, quando, para driblar a reserva de iniciativa, se eleva ao nível constitucional do Estado-membro matéria que, em si, não ostenta estatura constitucional.**

Consoante confirmam os debates havidos então, **dessa tese em absoluto é possível deduzir a subordinação das emendas à Constituição Federal à cláusula de reserva de iniciativa**, o que foi expressamente afirmado no voto proferido pelo eminente Ministro Moreira Alves, com a aquiescência do Plenário:

“O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Emenda Constitucional federal pode, por não haver, no caso, cláusula pétrea a ser preservada”.

Os fundamentos jurídicos norteadores das decisões da Corte, até então, descrevem claramente os motivos pelos quais aplicável, ao poder constituinte derivado estadual, a cláusula de reserva de iniciativa legislativa presente na Constituição Federal: aspectos peculiares ao modelo federativo brasileiro tratados acima. Ocorre que, consolidada essa jurisprudência, em muitos julgados posteriores, essa motivação específica acabou diluída, tendo passado esta Corte a se reportar aos inúmeros precedentes em que reconhecida a necessária projeção da cláusula de reserva de iniciativa às emendas às constituições estaduais.

Assim, embora sempre versando sobre emendas a constituições estaduais, as razões de decidir por vezes não expressam as particularidades que as tornam qualitativamente distintas das emendas à Constituição da República. Cito exemplos: **ADI 1.901/MG**, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 03.02.2003; **ADI 637/MA**, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 25.8.2004; **ADI 2.050/RO**, Relator Ministro Maurício Corrêa, j. 03.3.2004.

Nessa mesma linha, na **ADI 2.966/RO** (Relator Ministro Joaquim Barbosa, julgamento em 06.4.2005, DJ 06.5.2005), em que discutida a constitucionalidade formal, por vício de iniciativa, de emenda à Constituição do Estado de Rondônia versando sobre o regime jurídico dos militares, fixada tese jurídica nos seguintes termos: “*Matéria restrita à iniciativa do Poder Executivo não pode ser regulada por emenda*

constitucional de origem parlamentar”. Assim veiculada, não é possível identificar a impertinência da tese jurídica também ao poder constituinte derivado federal. **Tal inferência só é possível a partir do exame da cadeia de precedentes invocada pelo Relator** . De outra parte, vale o registro de que o voto do Ministro Marco Aurélio, neste caso, retomou a tese da aplicabilidade em termos, consagrada na ADI 1434/SP (Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 10.11.1999). Nessa senda, assevera que a extensão da reserva de iniciativa à emenda constitucional estadual deve ter como foco impedir hipótese de “ *drible à reserva de iniciativa de projeto de lei, bastando que se discipline a matéria via emenda constitucional*” .

O aspecto da preocupação com a burla à reserva de iniciativa reaparece na **ADI 3644/RJ** (Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 04.3.2009) e na **ADI 3930/RO** (Relator Ministro Lewandowski, j. 16.9.2009), particularmente nos votos lançados pelos Ministros Menezes Direito e Ricardo Lewandowski.

Já a afirmação da submissão hierárquica das constituições estaduais aos princípios estruturantes da Constituição Federal é retomada como razão de decidir no voto do Ministro Cezar Peluso na **ADI 3295/AM** (Relator Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgamento em 30.6.2011, DJe 04.8.2011), *in verbis* :

“E, como assenta a orientação desta Corte, os princípios constitucionais relacionados ao processo legislativo compõem, de maneira indubitável, o rol de **limites opostos às Constituições Estaduais**. ” (destaquei)

Mais recentemente, no julgamento da medida cautelar na **ADI 5087/DF** (Relator Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgamento em 27.8.2014, DJe 13.11.2014), a tese da aplicação da reserva de iniciativa às propostas de emenda à Constituição Estadual voltou a ser reafirmada nos seguintes termos:

“Realmente, firmou-se na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal uma linha de entendimento segundo a qual **os traços básicos do processo legislativo estadual devem prestar reverência obrigatória ao modelo contemplado no texto da Constituição Federal, inclusive no tocante à reserva de iniciativa do processo legislativo** . É que, ao definir o sistema de equilíbrio entre os Poderes constituídos, as

normas que estabelecem reservas à iniciativa de processo legislativo cumprem um papel expressivo na determinação da identidade federativa do Estado brasileiro.

Bem por isso é que, por força da prerrogativa instituída pelo art. 61, § 1º, II, “a”, da Constituição Federal, somente o chefe do Poder Executivo Estadual terá autoridade para instaurar processo legislativo que tenha repercussão sobre o regime jurídico dos servidores estaduais, no que se inclui a temática do teto remuneratório. **Esta prerrogativa é de ser observada mesmo quanto a iniciativas de propostas de emenda à Constituição Estadual.** Nesse sentido é a jurisprudência firme do STF.”(**ADI 5087/RN** , Relator Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgamento em 27.8.2014, DJe 13.11.2014, destaqueei)

E ainda, na **ADI 3777/BA** (Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 19.11.2014, DJe 06.6.2015), enfatizada a relação entre processo legislativo e separação de poderes:

“A inserção, no texto constitucional estadual, de matéria cuja veiculação por lei se submeteria à iniciativa privativa do Poder Executivo subtrai a este último a possibilidade de manifestação, uma vez que o rito de aprovação das Constituições do Estado e de suas emendas, a exemplo do que se dá no modelo federal, não contempla sanção ou veto da chefia do Executivo.”

Emana, da jurisprudência da Corte, uma visão do sistema federativo brasileiro segundo a qual **o poder constituinte estadual jamais é originário.** É, desde o seu nascedouro, na promulgação da Constituição da República, sempre derivado, sempre decorrente, sempre secundário. Por se tratar, a rigor, de um **poder constituído** , o assim chamado poder constituinte estadual é cercado por limites mais rígidos do que o poder constituinte federal. **A própria regra de simetria é um exemplo disso. Enquanto o poder constituinte originário não está vinculado a nada além da soberania popular, o poder constituinte estadual sempre esteve submetido aos delimitamentos da Constituição Federal.** Essa compreensão, formada jurisprudencialmente, encontra respaldo na doutrina de Manuel Gonçalves Ferreira Filho:

“Mas nos Estados Federais aparece uma outra modalidade de Poder Constituinte, que é também um Poder Constituinte instituído. É exatamente aquele poder que recebe da Constituição a tarefa de

estabelecer a organização fundamental das entidades componentes do Estado Federal, numa palavra, a Constituição do Estado-membro.

A segunda modalidade do Poder Constituinte instituído é, pois, aquela que **tem por tarefa não modificar a obra do Poder Constituinte originário, mas completar a obra do Poder Constituinte originário, estabelecendo a Constituição dos Estados** componentes do Estado Federal, aquelas coletividades dotadas de autonomia que são os Estados Federados. Isto é típico da federação por segregação, da federação que se produz a partir de um Estado Unitário.

Um exemplo bem claro do que se disse está exatamente no Decreto n. 1, de 15 de novembro de 1889. Este decreto, estabelecendo a República e a Federação, foi uma típica manifestação do Poder Constituinte originário. E ele próprio, já no art. 3º, prevê que cada Estado brasileiro estabeleceria oportunamente a sua Constituição. No art. 2º é estabelecido que:

‘As províncias do Brasil, reunidas pelo laço da federação, ficam constituindo os Estados Unidos do Brasil.’

E o art. 3º diz:

‘Cada um desses Estados, no exercício de sua legítima soberania, decretará oportunamente a sua constituição definitiva, elegendo os seus corpos deliberantes e os seus governos locais.’

Isso, por sua vez, é reiterado na Constituição de 1891, no art. 63:

‘Cada Estado reger-se-á pela Constituição e pelas leis que adotar, respeitados os princípios constitucionais da União.’

O que ocorre, portanto, num caso como este, é o Poder Constituinte originário, o Poder que estabelece a Constituição, do todo, convocar Poderes Constituintes que vão estabelecer a organização das unidades que integram esse todo. **O Poder Constituinte que estabelece a Constituição brasileira ao mesmo tempo convoca o Poder Constituinte nos Estados para que estes estabeleçam a organização dos Estados, respeitados, é lógico, os princípios constitucionais da União, os princípios básicos que devem manter a unidade nacional**. Assim, importa sublinhar, o Poder Constituinte institui, em rega, um Poder, que é o Poder Constituinte de revisão. **Mas nos Estados Federais institui um segundo Poder Constituinte, que é o Poder Constituinte instituído, mas destinado à organização das unidades componentes do Estado Federal.**” (FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **O Poder Constituinte**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 129-130, destaquei)

Esta Suprema Corte tem reiteradamente assentado a existência de limites rígidos ao poder das Assembleias Legislativas de emendar as constituições estaduais. Ao fazê-lo, não tem deixado de invocar o art. 61, § 1º, da CF, para afirmar a sujeição do processo de emenda às constituições

estaduais, tal como do processo legislativo em geral, à disciplina constitucional do poder de iniciativa legislativa.

O cuidado e o rigor que o Tribunal tem dispensado ao enfrentamento da matéria são revelados com eloquência pela jurisprudência examinada em que em momento algum se afirma a tese de que as regras de reserva de iniciativa contempladas no art. 61 da Carta Política alcançam o processo de emenda à Constituição disciplinado em seu art. 60.

5. Limites formais ao Poder Constituinte derivado

Os **limites formais ao Poder Constituinte derivado** são aqueles inscritos no **art. 60 da Constituição da República**, segundo o qual a Constituição poderá ser emendada mediante proposta **(i)** de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal; **(ii)** do Presidente da República; ou **(iii)** de mais da metade das Assembleias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros.

Já a iniciativa privativa de leis sobre determinadas matérias é assegurada, no plano federal, ao Presidente da República (**art. 61, § 1º**), ao Supremo Tribunal Federal (**art. 93 e 96, II**), aos Tribunais Superiores (**art. 96, II**) e ao Procurador-Geral da República (**arts. 127, § 2º, e 128, § 5º**).

Não há, portanto, identidade entre o rol dos legitimados para a propositura de emenda à Constituição (**art. 60, I a III**) e o dos atores aos quais reservada a iniciativa legislativa sobre determinada matéria. São conjuntos distintos, que se interseccionam mas não se sobrepõem.

Mostra-se, pois, insubsistente, do ponto de vista sistêmico, condicionar a legitimação para propor emenda à Constituição, nos moldes do **art. 60 da Carta Política**, à leitura conjunta deste dispositivo com o **art. 61, § 1º**, que prevê as hipóteses em que privativa da Presidência da República a iniciativa de leis ordinárias e complementares.

Se assim fosse, e levada a tese ao extremo, as matérias cuja **iniciativa legislativa** é reservada ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores ou ao Procurador-Geral da República não poderiam ser objeto de emenda constitucional. De um lado, nenhum daqueles legitimados figura no rol do art. 60 e, de outro, nenhum dos relacionados no artigo 60 poderia propor emenda sobre tais matérias.

Repito: levada às últimas consequências, a tese de que **as regras sobre reserva de iniciativa legislativa se estendem também no plano federal ao procedimento de emenda à Constituição culminaria por inviabilizar** a edição de emenda constitucional sobre matérias de iniciativa legislativa privativa do Supremo Tribunal Federal, dos Tribunais Superiores e do Procurador-Geral da República.

6. Quadro geral das emendas à Constituição da República de iniciativa parlamentar e as matérias nelas versadas.

Em uma perspectiva consequencialista, é pertinente a observação de que, promulgadas, até o mês de setembro de 2020, **cento e oito** emendas à Constituição de 1988, nada menos do que **oitenta e uma** delas tiveram origem em propostas de iniciativa parlamentar, dentre as quais **trinta e sete** versam assuntos sobre os quais a edição de lei ordinária ou complementar estaria sujeita à reserva de iniciativa do Poder Executivo ou do Judiciário:

i) Emenda Constitucional nº 03/1993 (PEC 48/1991) – ajuste fiscal. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria tributária.

ii) Emenda Constitucional nº 11/1996 (PEC 182/1994) - “permite a admissão de professores, técnicos e cientistas estrangeiros pelas universidades brasileiras e concede autonomia às instituições de pesquisa científica e tecnológica”. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre organização administrativa, serviços públicos e regime jurídico de servidores públicos da União.

iii) Emenda Constitucional nº 12/1996 (PEC 256/1995) - institui contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria tributária.

iv) Emenda Constitucional nº 24/1999 (PEC 33/1999) – extingue a representação classista da Justiça do Trabalho. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre organização judiciária.

v) Emenda Constitucional nº 29/2000 (PEC 82/1995) – destina ao financiamento do Sistema Único de Saúde a integralidade dos recursos provenientes das contribuições dos empregadores sobre o faturamento e o lucro. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria orçamentária.

vi) Emenda Constitucional nº 34/2000 (PEC 308/1996) – altera o art. 37, XVI, “c”, da CF, para dispor sobre a acumulação remunerada de cargos públicos, quando se tratar de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre regime jurídico de servidores públicos da União.

vii) Emenda Constitucional nº 39/2002 (PEC 559/2002) – acrescenta o art. 149-A à Constituição Federal (Instituindo contribuição para custeio do serviço de iluminação pública nos Municípios e no Distrito Federal). Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria tributária.

viii) Emenda Constitucional nº 43/2004 (PEC 254/2000) – “altera o art. 42 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, prorrogando, por 10 (dez)anos, a aplicação, por parte da União, de percentuais mínimos do total dos recursos destinados à irrigação nas Regiões Centro-Oeste e Nordeste”. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria orçamentária.

ix) Emenda Constitucional nº 45/2004 (PEC 96/1992) – reforma do Poder Judiciário. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre organização judiciária.

x) Emenda Constitucional nº 47/2005 (PEC 227/2004) – reforma da previdência social. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre aposentadoria de servidores públicos.

xi) Emenda Constitucional nº 53/2006 (PEC 536/1997) – destinação de recursos do orçamento para a educação. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria orçamentária.

xii) Emenda Constitucional nº 59/2009 (PEC 277/2008) – institui redução progressiva do percentual da DRU incidente sobre recursos destinados à educação. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria orçamentária.

xiii) Emenda Constitucional nº 61/2009 (PEC 324/2009) – altera a composição do Conselho Nacional de Justiça. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre organização administrativa e judiciária.

xiv) Emenda Constitucional nº 63/2010 (PEC 391/2009) – dispõe sobre piso salarial profissional nacional e diretrizes para os Planos de Carreira de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre regime jurídico de servidores públicos.

xv) Emenda Constitucional nº 69/2010 (PEC 445/2009) – transfere da União para o Distrito Federal as atribuições de organizar e manter a Defensoria Pública do Distrito Federal. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre regime jurídico de servidores públicos da União e organização da Defensoria Pública da União.

xvi) Emenda Constitucional nº 70/2012 (PEC 270/2008) – estabelece critérios para o cálculo e a correção dos proventos da aposentadoria por invalidez dos servidores públicos que ingressaram no serviço público até a data da publicação da Emenda Constitucional 41/2003. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre aposentadoria de servidores públicos.

xvii) Emenda Constitucional nº 73/2013 (PEC 544/2002) – cria os Tribunais Regionais Federais da 6ª, 7ª, 8ª e 9ª Regiões. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre criação ou extinção de tribunais, alteração da organização e da divisão judiciárias.

xviii) Emenda Constitucional nº 75/2013 (PEC 98/2007) – institui imunidade tributária sobre os fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil contendo obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros e/ou obras em geral interpretadas por artistas brasileiros bem como os suportes materiais ou arquivos digitais que os contenham. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria tributária.

xix) Emenda Constitucional nº 77/2014 (PEC 293/2013) – estende aos profissionais de saúde das Forças Armadas a possibilidade de cumulação de cargo a que se refere o art. 37, inciso XVI, alínea "c". Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre regime jurídico de servidores públicos.

xx) Emenda Constitucional nº 80/2014 (PEC 247/2013) – dispõe sobre a estrutura e a organização da Defensoria Pública. Enquadrável, em tese, na

cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre regime jurídico de servidores públicos da União e organização da Defensoria Pública da União.

xxi) Emenda Constitucional nº 84/2014 (PEC 426/2014) – aumenta a entrega de recursos pela União para o Fundo de Participação dos Municípios. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria orçamentária.

xxii) Emenda Constitucional nº 86/2015 (PEC 358/2013) – torna obrigatória a execução da programação orçamentária que especifica. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria orçamentária.

xxiii) Emenda Constitucional nº 87/2015 (PEC 197/2012) – trata da sistemática de cobrança do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação incidente sobre as operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre matéria tributária.

xxiv) Emenda Constitucional nº 88/2015 (PEC 457/2005) – altera o art. 40 da Constituição Federal, relativamente ao limite de idade para a aposentadoria compulsória do servidor público em geral. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre regime jurídico e aposentadoria de servidores públicos.

xxv) Emenda Constitucional nº 92/2016 (PEC 32/2010) – altera os requisitos para o provimento do cargo de Ministro do Tribunal Superior do Trabalho e modifica a sua competência. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre organização judiciária.

xxvi) Emenda Constitucional nº 93/2016 (PEC 4/2015) – prorroga a vigência da DRU. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre orçamento.

xxvii) Emenda Constitucional nº 94/2016 (PEC 233/2016) – altera o art. 100 da Constituição da República, para dispor sobre o regime de pagamento de débitos públicos decorrentes de condenações judiciais. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre orçamento.

xxviii) Emenda Constitucional nº 98/2017 (PEC 199/2016) – inclui, em quadro em extinção da administração pública federal, de pessoal que tenham mantido vínculo funcional, empregatício, estatutário ou de trabalho com a administração dos ex-Territórios ou dos Estados do Amapá e de Roraima, inclusive suas prefeituras, na fase de instalação dessas unidades federadas. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre organização pessoal da administração dos Territórios.

xxix) Emenda Constitucional nº 99/2017 (PEC 212/2016) – institui regime especial de pagamento de precatórios. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre orçamento.

xxx) Emenda Constitucional nº 100/2019 (PEC 34/2019) – torna obrigatória a execução da programação orçamentária proveniente de emendas de bancada de parlamentares de Estado ou do Distrito Federal.

xxxi) Emenda Constitucional nº 101/2019 (PEC 215/2003) – estende aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios o direito à acumulação de cargos públicos prevista no art. 37, XVI, da CF. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre regime jurídico de militares.

xxxii) Emenda Constitucional nº 102/2019 (PEC 98/2019) – altera os arts. 20 e 165 da Constituição da República e o art. 107 do ADCT. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre orçamento.

xxxiii) Emenda Constitucional nº 103/2019 (PEC 6/2019) – promove a reforma previdenciária. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre regime jurídico de servidores públicos.

xxxiv) Emenda Constitucional nº 104/2019 (PEC 371/2017) – cria as polícias penais federal, estaduais e distrital. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre servidores públicos.

xxxv) Emenda Constitucional nº 105/2019 (PEC 61/2015) – autoriza a transferência de recursos federais a Estados, ao Distrito Federal e a Municípios mediante emendas ao projeto de lei do orçamento anual. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre orçamento.

xxxvi) Emenda Constitucional nº 106/2020 (PEC 10/2020) – institui Regime Extraordinário Fiscal, Financeiro e de Contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia.

Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre orçamento.

xxxvii) **Emenda Constitucional nº 108/2020 (PEC 15/2015)** – altera os critérios de distribuição da cota municipal do ICMS e dispõe sobre o Fundeb. Enquadrável, em tese, na cláusula de reserva de iniciativa por dispor sobre orçamento.

A prevalecer a tese da aplicação, às propostas de emenda à Constituição da República (poder constituinte instituído), das cláusulas que reservam aos poderes Executivo ou Judiciário a iniciativa legislativa (poder constituído) sobre determinadas matérias, todas essas emendas constitucionais, algumas das quais de caráter estrutural do sistema político-jurídico brasileiro atual e inquestionável relevância (reforma previdenciária, reforma do Poder Judiciário, ajuste fiscal etc.), poderiam ter a sua constitucionalidade legitimamente desafiada, com consequências políticas, jurídica e econômicas imponderáveis.

7. O objeto da Emenda Constitucional nº 74/2013 e o art. 61, II, “c”, da Constituição da República. Não assimilação.

Da impertinência da cláusula de reserva de iniciativa legislativa ao processo de emenda à Constituição Federal, que afirmo em juízo de deliberação, resultaria por si só, a rigor, despiciendo o exame do alegado enquadramento do conteúdo da **Emenda Constitucional nº 74/2013** entre as matérias objeto do **art. 61, II, da Constituição da República**, em particular em sua **alínea “c”**, invocada na petição inicial, no que se refere aos **servidores públicos da União ou seu regime jurídico**.

Não deixa de se mostrar oportuna, todavia, a observação de que o preceito introduzido pela emenda constitucional atacada diz, a meu juízo, com a Defensoria Pública da União enquanto instituição, com a sua **posição institucional**, e não com o regime jurídico dos respectivos integrantes. Ainda que, indiretamente, em momento posterior, alteração de tal natureza possa refletir no regime jurídico de seus integrantes, não me parece que a Emenda Constitucional nº 74/2013 tenha como objeto o reconhecimento de vantagens funcionais ou equivalha a norma dessa natureza.

Nesse contexto, e à luz da **jurisprudência da Casa**, nos termos em que desenvolvida, concluo pela ausência de afronta ao **art. 61, § 1º, II, da Lei Maior**.

8. A Emenda Constitucional nº 74/2013 e o postulado da separação entre os Poderes.

A se entender incidente a cláusula de reserva de iniciativa do Presidente da República (**art. 61, § 1º, da Lei Maior**) sobre as propostas de emenda à Constituição da República, sua inobservância traduziria, também, e por consequência, afronta à separação entre os Poderes (**art. 2º**), independentemente do conteúdo material da emenda assim promulgada. Isso porque já caracterizado estaria o desequilíbrio na relação entre os Poderes pela mera ingerência de um Poder constituído no terreno exclusivo de outro – o Poder Executivo –, ainda que o conteúdo material da emenda constitucional resultante do procedimento formalmente viciado não fosse, em si mesmo, limitador ou restritivo das prerrogativas desse Poder.

Por outro lado, afastada a emenda à Constituição (**art. 60**) do âmbito de incidência da cláusula de iniciativa legislativa reservada à Presidência da República (**art. 61, § 1º**), ainda se lhe impõem os **limites materiais** inscritos no **art. 60, § 4º, da Carta Política – cláusulas pétreas** – intransponíveis até mesmo para o poder constituinte residual. Entre eles, assume relevo, no caso, o que veda proposta de emenda à Constituição para abolir o postulado constitucional da **separação de Poderes**, tido pela parte autora como afrontado.

Faz-se pertinente, pois, indagar se a fisionomia institucional das Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal traçada pela **Emenda Constitucional nº 74/2013** conserva **aderência à separação dos Poderes**.

Como cediço, ao acrescer o **§ 3º ao art. 134 da Constituição da República**, a **Emenda Constitucional nº 74/2013** estendeu às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal a **autonomia funcional e administrativa e a iniciativa da sua proposta orçamentária**, então asseguradas pelo § 2º desse artigo às Defensorias Públicas Estaduais. Eis o teor da norma atacada:

“§ 3º Aplica-se o disposto no § 2º às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal.”

A seu turno, o **art. 134, § 2º, da Carta Política** assim dispõe:

“§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são **asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta**

orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.”

Registro que a regência constitucional das Defensorias Públicas dos Estados já havia sido estendida à Defensoria Pública do Distrito Federal pelo **art. 2º da Emenda Constitucional nº 69/2012**, antes mencionada:

“Art. 2º Sem prejuízo dos preceitos estabelecidos na Lei Orgânica do Distrito Federal, aplicam-se à Defensoria Pública do Distrito Federal os mesmos princípios e regras que, nos termos da Constituição Federal, regem as Defensorias Públicas dos Estados.”

Observo que, a se ter a arquitetura institucional veiculada pelo **§ 3º do art. 134**, incluído pela **EC 74/2013**, como materialmente afrontosa ao postulado da separação dos poderes, necessária a conclusão de que **incorre no mesmo vício o § 2º desse artigo**, ao qual remete, e que, friso, foi inserido na Constituição pela **Emenda Constitucional nº 45/2004**, também de **iniciativa parlamentar** (PEC 96/1992).

A legitimidade da **Emenda Constitucional nº 45/2004**, no que assegurou autonomia às Defensorias Públicas Estaduais, tem sido respaldada na prática jurisprudencial desta Suprema Corte, embora ainda não tenha sido alvo de pronunciamento direto sobre o aspecto ora em exame. Confira-se:

“I. Ação direta de inconstitucionalidade: art. 2º, inciso IV, alínea c, da L. est. 12.755, de 22 de março de 2005, do Estado de Pernambuco, que estabelece a vinculação da Defensoria Pública estadual à Secretaria de Justiça e Direitos Humanos: **violação do art. 134, § 2º, da Constituição Federal, com a redação da EC 45/04**: inconstitucionalidade declarada. 1. **A EC 45/04 outorgou expressamente autonomia funcional e administrativa às defensorias públicas estaduais, além da iniciativa para a propositura de seus orçamentos (art. 134, § 2º): donde, ser inconstitucional a norma local que estabelece a vinculação da Defensoria Pública a Secretaria de Estado.** 2. **A norma de autonomia inscrita no art. 134, § 2º, da Constituição Federal pela EC 45/04 é de eficácia plena e aplicabilidade imediata, dado ser a Defensoria Pública um instrumento de efetivação dos direitos humanos.** II. Defensoria Pública: vinculação à Secretaria de Justiça, por força da LC est (PE) 20/98: revogação, dada a

incompatibilidade com o novo texto constitucional (...).” (**ADI 3569/PE** , Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgamento em 02.4.2007, DJe 11.5.2007, destaquei)

“**CONSTITUCIONAL. ARTS. 7º, VII, 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.559/2006, DO ESTADO DO MARANHÃO, QUE INSEREM A DEFENSORIA PÚBLICA DAQUELA UNIDADE DA FEDERAÇÃO NA ESTRUTURA DO PODER EXECUTIVO LOCAL. OFENSA AO ART. 134, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL . ADI PROCEDENTE. I – A EC 45/04 reforçou a autonomia funcional e administrativa às defensorias públicas estaduais, ao assegurar-lhes a iniciativa para a propositura de seus orçamentos (art. 134, § 2º). II – Qualquer medida normativa que suprima essa autonomia da Defensoria Pública, vinculando-a a outros Poderes, em especial ao Executivo, implicará violação à Constituição Federal. Precedentes. III – ADI julgada procedente.**” (**ADI 4056/MA** , Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgamento em 07.3.2012, DJe 31.7.2012, destaquei)

“**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ORGANIZAÇÃO E ESTRUTURA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. LEIS DELEGADAS N. 112 E 117, AMBAS DE 2007. 1. Lei Delegada n. 112 /2007, art. 26, inc. I, alínea h: Defensoria Pública de Minas Gerais órgão integrante do Poder Executivo mineiro. 2. Lei Delegada n. 117 /2007, art. 10; expressão “e a Defensoria Pública”, instituição subordinada ao Governador do Estado de Minas Gerais, integrando a Secretaria de Estado de Defesa Social. 3. O art. 134, § 2º, da Constituição da República, é norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata. 4. A Defensoria Pública dos Estados tem autonomia funcional e administrativa, incabível relação de subordinação a qualquer Secretaria de Estado. Precedente. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.**” (**ADI 3965/MG** , Relatora Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgamento em 07.3.2012, DJe 29.3.2012, destaquei)

“**AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS ACRIANA N. 2.880/2014. AUSÊNCIA DE NORMA NA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS AFETA À DEFENSORIA PÚBLICA. ART. 134, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUTONOMIA FUNCIONAL, ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA (ORÇAMENTÁRIA). APROVAÇÃO SUPERVENIENTE DA LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL ASSEGURANDO ORÇAMENTO PRÓPRIO PARA A DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. PERDA DE OBJETO. AÇÃO JULGADA PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**” (**ADI 5160-AgR/AC** , Relatora Ministra Cármen

Lúcia, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe 08.5.2015, destaquei)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Impropriedade da ação. Conversão em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF. (...) 3. INCONSTITUCIONALIDADE. Ação de descumprimento de preceito fundamental – ADPF. Art. 109 da Constituição do Estado de São Paulo e art. 234 da Lei Complementar estadual nº 988/2006. Defensoria Pública. Assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados. Previsões de obrigatoriedade de celebração de convênio exclusivo com a seção local da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB-SP. Inadmissibilidade. Desnaturação do conceito de convênio. **Mutilação da autonomia funcional, administrativa e financeira da Defensoria. Ofensa consequente ao art. 134, § 2º, cc. art. 5º, LXXIV, da CF. Inconstitucionalidade reconhecida à norma da lei complementar, ulterior à EC nº 45/2004, que introduziu o § 2º do art. 134 da CF, e interpretação conforme atribuída ao dispositivo constitucional estadual, anterior à emenda.** Ação direta de inconstitucionalidade conhecida como ADPF e julgada, em parte, procedente, para esses fins. (...)” (**ADI 4163/SP**, Relator Ministro César Peluso, Tribunal Pleno, julgamento em 29.2.2012, DJe 01.3.2013, destaquei)

“ **Arguição de descumprimento de preceito fundamental.** Medida cautelar. Referendo. **Ato do Poder Executivo do Estado da Paraíba. Redução, no Projeto de Lei Orçamentária de 2014 encaminhado pelo Governador do Estado da Paraíba à Assembleia Legislativa, da proposta orçamentária da Defensoria Pública do Estado.** Cabimento da ADPF. Mérito. **Violação de preceito fundamental contido no art. 134, § 2º, da Constituição Federal. Autonomia administrativa e financeira das Defensorias Públicas estaduais.** Medida cautelar confirmada. (...) 2. **A autonomia administrativa e financeira da Defensoria Pública qualifica-se como preceito fundamental, ensejando o cabimento de ADPF,** pois constitui garantia densificadora do dever do Estado de prestar assistência jurídica aos necessitados e do próprio direito que a esses corresponde. Trata-se de **norma estruturante do sistema de direitos e garantias fundamentais, sendo também pertinente à organização do Estado.** 3. A arguição dirige-se contra ato do chefe do Poder Executivo estadual praticado no exercício da atribuição conferida constitucionalmente a esse agente político de reunir as propostas orçamentárias dos órgãos dotados de autonomia para consolidação e de encaminhá-las para a análise do Poder Legislativo. Não se cuida de controle preventivo de constitucionalidade de ato do Poder Legislativo, ma, sim, de controle repressivo de constitucionalidade de ato concreto do chefe do Poder Executivo. 4. **São inconstitucionais as medidas que resultem em subordinação da Defensoria Pública ao Poder Executivo,** por

implicarem violação da autonomia funcional e administrativa da instituição . Precedentes: ADI nº 3965/MG, Tribunal Pleno, Relator a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 30/3/12; ADI nº 4056/MA, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 1/8/12; ADI nº 3569/PE, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 11/5/07. Nos termos do **art. 134, § 2º, da Constituição Federal** , não é dado ao chefe do Poder Executivo estadual, de forma unilateral, reduzir a proposta orçamentária da Defensoria Pública quando essa é compatível com a Lei de Diretrizes Orçamentárias.” (**ADPF 307 MC-Ref/DF** , Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgamento em 19.12.2013, DJe 27.3.2014, destaquei)

Consigno, a propósito, que o **§ 2º do art. 134 da Constituição Federal** , incluído pela **Emenda Constitucional nº 45/2004**, é objeto de ação direta de inconstitucionalidade (**ADI 4282/DF**) ajuizada pela Associação Nacional dos Defensores Públicos da União – ANDPU, ainda pendente de julgamento, em que postulada a sua interpretação conforme a Constituição para que seja declarada, mediante hermenêutica ampliativa, a sua aplicabilidade também à Defensoria da União.

Retomando, pontuo que o **art. 60, § 4º, da Carta Política** não veda ao poder constituinte derivado o aprimoramento do desenho institucional de entes com sede na Constituição.

A Constituição pátria, salvaguardada a imutabilidade das cláusulas pétreas, consagra, mormente pelo mecanismo das emendas constitucionais, **abertura dinâmica ao redesenho das instituições** , deferência à riqueza da vida e à compreensão de que **os modelos institucionais estabelecidos são sempre passíveis de reconfiguração** , com vista a seu aperfeiçoamento e adequação à sociedade complexa e multifacetada contemporânea, desde que observadas, nesse processo, as garantias constitucionais procedimentais e materiais que visam a impedir a deturpação do próprio mecanismo e a preservação da essência da Constituição. Consoante assentado no julgamento da **ADI 2024/DF** (Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgamento em 03.5.2007, DJe 22.6.2007):

“EMENTA: (...) as limitações materiais ao poder constituinte de reforma, que o art. 60, § 4º, da Lei Fundamental enumera, não significam a intangibilidade literal da respectiva disciplina na Constituição originária, mas apenas a proteção do núcleo essencial dos princípios e institutos cuja preservação nelas se protege. (...)” (**ADI 2024/DF** , Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgamento em 03.5.2007, DJe 22.6.2007)

Assim também já afirmou esta Corte Suprema, especificamente quanto à **separação de poderes** , no julgamento da **ADI 98/MT** , da relatoria do eminente Ministro Sepúlveda Pertence (Tribunal Pleno, julgamento em 07.8.1997, DJ 31.10.1997):

“(…)

O princípio da separação e independência dos Poderes, malgrado constitua um dos signos distintivos fundamentais do Estado de Direito, **não possui fórmula universal apriorística** : a tripartição das funções estatais, entre três órgãos ou conjuntos diferenciados de órgãos, de um lado, e, tão importante quanto essa divisão funcional básica, o equilíbrio entre os poderes, mediante o jogo recíproco dos freios e contrapesos, presente ambos em todas elas, **apresentam-se em cada formulação positiva do princípio com distintos caracteres e proporções** .

(…)

Não há dúvida de que o princípio da separação e independência dos Poderes – instrumento que é da limitação do poder estatal –, constitui um dos traços característicos do Estado Democrático de Direito.

Mas, como há pouco assinalava neste mesmo voto, é princípio que **se reveste, no tempo e no espaço, de formulações distintas nos múltiplos ordenamentos positivos que, não obstante a diversidade, são fiéis aos seus pontos essenciais** .

(…)

À identificação dos signos característicos de um sistema de positivação do princípio menos importará talvez a divisão tripartite das funções jurídicas do Estado – vale dizer a separação dos poderes, cujas linhas básicas são mais ou menos constantes – do que o mecanismo dos freios e contrapesos – que, delimitando as interferências permitidas a um na área da função própria de outro, permitem, em contraposição, apurar a dimensão real da independência de cada um dos Poderes, no modelo considerado.” (**ADI 98/MT** , Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgamento em 07.8.1997, DJ 31.10.1997)

Ainda que, como qualquer opção de política constitucional, possa ser alvo de questionamentos legítimos sob diversos ângulos – eficiência orçamentária, desempenho da Administração, desejabilidade etc. – não me

parece que a concessão de autonomia às Defensorias Públicas da União, dos Estados e do Distrito Federal seja, em si, incompatível com a ordem constitucional vigente.

Pelo contrário, a teleologia da Constituição Federal ampara e legitima, na minha visão, o reconhecimento da autonomia das Defensorias Públicas da União, dos Estados e do Distrito Federal, enquanto tendente ao aperfeiçoamento do próprio sistema democrático. Nesse contexto, lembro que a assistência jurídica aos hipossuficientes foi alçada, pelo **art. 5º, LXXIV, da Carta Política**, à condição de **direito fundamental prestacional, na linha do amplo acesso à Justiça também nela consagrado**. No desempenho do seu mister, as Defensorias Públicas concretizam esse direito fundamental que, além de se tratar de um direito de inclusão em si mesmo, traduz mecanismo pelo qual é garantido o exercício, por toda uma massa de cidadãos até então sem voz, dos demais direitos assegurados pela Constituição do Brasil e pela ordem jurídica.

Entendo, assim, que da sua própria missão institucional pode ser apropriadamente deduzida a vocação da Defensoria Pública para a autonomia, a afastar também por este ângulo a invocada pecha de inconstitucionalidade.

Não bastasse, a particular arquitetura institucional introduzida pela **Emenda Constitucional nº 74/2013** encontra respaldo nas melhores práticas recomendadas pela comunidade jurídica internacional. Lembro que a **Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos** adotou, em 04 de junho de 2014, a **Resolução nº 2821**, relativa à autonomia e ao fortalecimento dos defensores públicos oficiais como garantia de acesso à justiça, em que afirmada a importância de os Estados-membros que já oferecem assistência jurídica gratuita caminharem no sentido de “ *assegurar que os defensores públicos oficiais tenham um orçamento adequado, sejam independentes e tenham autonomia funcional, financeira e/ou orçamentária* ”.

Observo, ainda, que o **art. 127, § 2º, da Constituição Federal** assegura ao **Ministério Público autonomia funcional e administrativa**, e no **§ 1º**, aponta como princípios institucionais da instituição a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, que a **Emenda Constitucional nº 80, de 04.6.2014**, ao incluir o **§ 4º no art. 134**, também veio a consagrar como **princípios institucionais da Defensoria Pública** – a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional. Densificado, assim, deontológica e axiologicamente, pelo Poder Constituinte Derivado o paralelismo entre as

instituições essenciais à função jurisdicional do Estado que atuam na **defesa da sociedade**, sem desbordar do espírito do Constituinte de 1988.

Por fim, reputo imperioso esclarecer que, na minha compreensão, o reconhecimento da legitimidade constitucional de emenda assegurando autonomia funcional e administrativa à Defensoria Pública da União não significa que necessariamente e sempre serão legítimas alterações, de outra ordem, ou em outros segmentos. Indispensável, caso a caso, exame qualitativo em face do **art. 60, § 4º, III, da Lei Maior**, consideradas a natureza da atividade envolvida e sua essencialidade para a preservação da integridade do núcleo do Poder em que se insere. Certo é, de qualquer sorte, que, sem embargo da relevância das atribuições que a Defensoria Pública detém, não guardam elas vinculação direta à essência da atividade executiva.

9. Considerações finais sobre o conceito de autonomia.

A Constituição da República expressamente reconhece **autonomia** a entes com natureza bastante diferente: partidos políticos (**art. 17**), Municípios (**art. 34**), órgãos e entidades da administração direta e indireta (**art. 37, § 8º**), Poder Judiciário (**art. 99**), Ministério Público (**art. 127**), Defensorias Públicas Estaduais (**art. 134**), universidades (**art. 207**) e entidades desportivas (**art. 217**).

Diante dessa diversidade ôntica, não se mostra adequado e nem conveniente antecipar qualquer juízo sobre a homogeneidade do significado do conceito em todas as suas ocorrências no texto da Carta. O significado ou a amplitude do conceito de **autonomia**, a depender do particular **contexto** em que inserido no texto, bem como dos predicados que o acompanham (organizacional, funcional, interna, gerencial, orçamentária, financeira, administrativa, patrimonial, didático-científica, tecnológica), comporta, a meu ver, considerável variabilidade semântica.

Nesse contexto, qualquer delimitação do alcance de um uso particular do vocábulo “autonomia” supõe prévio exame de uma série de pressupostos semânticos e pragmáticos que legitimem o significado a ele reconhecido:

“Por autonomia, em sentido amplo, pode-se entender a capacidade de autogovernança e de realização de determinadas atividades, mediante responsabilidade própria, **dentro de um campo**

específico de limites previamente determinado .” (GALVÃO, *Ciro di Benatti*. A releitura da autonomia administrativa local pela noção de governança pública: a contemporaneidade da correlação. *Revista Brasileira de Direito Municipal – RBDM*, Belo Horizonte, ano 13, n. 45, p. 4158, jul./set. 2012.)

Impende observar, ainda, que, a rigor, os princípios constitucionais da **finalidade** e da **eficiência**, norteadores da atuação da administração pública direta e indireta de **qualquer dos poderes (art. 37, caput)**, impedem que se cogite de **autonomia** plena em qualquer caso em que se trate de Administração Pública. **Autonomia plena**, que equivale a **independência**, a Constituição do Brasil somente conferiu aos **Poderes da República – Legislativo, Executivo e Judiciário**:

“Art. 2º São Poderes da União, **independentes** e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

Internamente à administração pública, inexistente autonomia absoluta ou independência absoluta. Com efeito:

“Ao contrário da autonomia privada, que consiste num ‘vazio’ de normação injuntiva que os sujeitos preenchem sem qualquer referência necessária a situações e a conteúdos típicos, a autonomia pública é sempre o fruto da abertura de uma norma específica. A abertura ou indeterminação da lei significa normalmente a vontade do legislador de deixar à administração poderes de decisão adaptativa. É um modo de o legislador distribuir tarefas entre ele próprio e o aplicador ou executor das leis. Quanto mais densa ou compacta a norma, menor o grau da autonomia deixada a quem tem de praticar actos administrativos no seu âmbito.” (CORREIA, José Manuel Sérvulo. *Legalidade e autonomia contratual nos contratos administrativos*. Coimbra: Almedina, 2003)”

Qualquer entidade da administração, mesmo que não esteja subordinada de modo hierárquico a outra, está necessariamente vinculada ou sujeita, pelo menos, à Constituição, ao Poder Legislativo, ao controle externo exercido pelo Tribunal de Contas e ao controle jurisdicional.

Feitas estas considerações, não visualizo consubstanciar a **EC 74/2013** malferimento à **separação dos Poderes** nem a qualquer outra cláusula pétrea inscrita no **art. 60, § 4º, da Lei Maior** .

10. Conclusão

Ante o exposto, julgo **improcedente** o pedido deduzido na ação direta de inconstitucionalidade.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 23/10/2020 00:00