

MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO 72.319 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
RECLTE.(S) : MARIA ARMINDA DO NASCIMENTO ARRUDA
ADV.(A/S) : FLORIANO PEIXOTO DE A MARQUES NETO E
OUTRO(A/S)
RECLDO.(A/S) : JUÍZA DE DIREITO DA 13ª VARA DE FAZENDA
PÚBLICA DA COMARCA DE SÃO PAULO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
BENEF.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. OCUPAÇÃO DO CARGO DE VICE-REITORA DA USP POR PROFESSORA APOSENTADA. IMPUTAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO QUANTO DECIDIDO NA ADI 2.602 E NOS TEMAS 763 E 1.199. FORMA DE ELEIÇÃO E CONDIÇÕES PARA O EXERCÍCIO DO CARGO PREVISTAS EM NORMA ESTATUTÁRIA. INTERPRETAÇÃO, NESTA SEDE PROCESSUAL, À LUZ DA AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. MEDIDA CAUTELAR PARCIALMENTE DEFERIDA PARA SUSPENDER A PRÁTICA DE QUAISQUER ATOS NO FEITO DE ORIGEM ATÉ QUE APRESENTADAS AS INFORMAÇÕES PELA AUTORIDADE RECLAMADA.

DECISÃO: Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada por Maria Arminda do Nascimento Arruda impugnando a propositura da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade

RCL 72319 MC / SP

Administrativa nº 1064094-38.2024, sob a alegação de ofensa ao que decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2.602, bem como de descumprimento das teses fixadas no RE 786.540 (Tema 763) e no ARE 843.989 (Tema 1.199).

Em síntese, narra a reclamante ter sido demandada, na origem, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa em que se sustenta a impossibilidade da permanência da ora reclamante no cargo de Vice-Reitora da Universidade de São Paulo após ter completado 75 (setenta e cinco) anos de idade. Relata que a ação de improbidade veicula a tese de que a ocupação do mencionado cargo eletivo por pessoa aposentada compulsoriamente ensejaria dano ao erário, caracterizando o ato de improbidade previsto no art. 10, inciso I, da Lei de Improbidade Administrativa.

Sustenta a reclamante que a *“pretensão apresentada pelo Parquet Paulista, parte beneficiária, para além de violar, por tentar evitar aplicação da ratio decidendi, o conteúdo da ADI nº 2.602/MG, revela nítida e inequívoca contrariedade ao que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos Temas nº 763 e 1.199”* (doc. 1, p. 5).

Aduz, nesse sentido, que *“os autos se encontram conclusos ao gabinete do juízo de origem desde o dia 02/09/2024, sem, contudo, qualquer despacho recebendo a inicial ou decisão interlocutória analisando e rejeitando os graves requerimentos formulados pelo MPSP”* (doc. 1, p. 4).

Requer, por esses fundamentos, a concessão de liminar para que seja determinada *“a imediata extinção da ação de improbidade, nos termos do art. 17, §6º-B, da LIA, pois contraria ao entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal; ou, caso não entenda possível a imediata extinção, (ii) a suspensão da Ação Civil Pública nº 1064094-38.2024.8.26.0053, na forma do art. 989, II, do CPC”* (doc. 1, p. 33).

É o relatório. **DECIDO.**

Ab initio, pontuo que a reclamação, por expressa determinação

constitucional, destina-se a preservar a competência desta Suprema Corte e a garantir a autoridade de suas decisões, *ex vi* do artigo 102, inciso I, alínea I, além de salvaguardar a estrita observância de preceito constante em enunciado de Súmula Vinculante, nos termos do artigo 103-A, § 3º, ambos da Constituição Federal.

Nada obstante já encontrasse previsão na legislação anterior, a reclamação adquiriu especial relevo no atual Código de Processo Civil, enquanto meio assecuratório da observância da jurisprudência vinculante dos Tribunais Superiores e no afã da criação de um sistema de precedentes no processo civil brasileiro. Nesse sentido, o Código passou a prever, além das hipóteses diretamente depreendidas do texto constitucional (art. 988, I, II e III), o cabimento da reclamação para a garantia da *“observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência”* (artigo 988, IV).

Fixadas as premissas, verifico que a presente reclamação tem como fundamento a alegação de ofensa à autoridade das decisões proferidas pelo Plenário deste STF julgamento da ADI 2.062 e dos Temas 763 e 1.199 da sistemática da repercussão geral. Eis a ementa da ADI e as teses de repercussão geral fixadas:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROVIMENTO N. 055/2001 DO CORREGEDOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. NOTÁRIOS E REGISTRADORES. REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. INAPLICABILIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EM CARÁTER PRIVADO POR DELEGAÇÃO DO PODER PÚBLICO. INAPLICABILIDADE DA APOSENTADORIA COMPULSÓRIA AOS SETENTA ANOS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. O artigo 40, § 1º, inciso II, da Constituição do Brasil, na redação que lhe foi conferida pela EC 20/98, está restrito aos cargos efetivos da União, dos Estados-membros, do

Distrito Federal e dos Municípios --- incluídas as autarquias e fundações. 2. Os serviços de registros públicos, cartorários e notariais são exercidos em caráter privado por delegação do Poder Público --- serviço público não-privativo. 3. Os notários e os registradores exercem atividade estatal, entretanto não são titulares de cargo público efetivo, tampouco ocupam cargo público. Não são servidores públicos, não lhes alcançando a compulsoriedade imposta pelo mencionado artigo 40 da CB/88 --- aposentadoria compulsória aos setenta anos de idade. 4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (ADI 2.602, rel. Min. Joaquim Barbosa, redator para acórdão Min. Eros Grau, j. 24.11.2005, DJe 31.03.2006)

Tema 763-RG: “1. Os servidores ocupantes de cargo exclusivamente em comissão não se submetem à regra da aposentadoria compulsória prevista no art. 40, § 1º, II, da Constituição Federal, a qual atinge apenas os ocupantes de cargo de provimento efetivo, inexistindo, também, qualquer idade limite para fins de nomeação a cargo em comissão; 2. Ressalvados impedimentos de ordem infraconstitucional, não há óbice constitucional a que o servidor efetivo aposentado compulsoriamente permaneça no cargo comissionado que já desempenhava ou a que seja nomeado para cargo de livre nomeação e exoneração, uma vez que não se trata de continuidade ou criação de vínculo efetivo com a Administração.”

Tema 1.199-RF: “1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021

aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente;

4) *O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.”*

Sustenta a reclamante, em síntese, que “[N]o entendimento do Supremo, apenas as atividades inseridas dentro na prestação de serviço público em cargo efetivo apresentam subsunção à regra da aposentadoria compulsória. Outrossim, o serviço público somente se caracteriza por aquelas atividades que sejam submetidas ao regime geral do art. 175 da CF como aqueles que, para além de decorrerem de norma capaz de os formalizarem, a própria existência do elemento material traduzido na potencial ou efetiva entrega de comodidades ou utilidades aos seus usuários” (doc. 1, p. 14).

Aduz, assim, que os precedentes vinculantes invocados na inicial autorizam a sua permanência no cargo eletivo de Vice-Reitora da Universidade de São Paulo (USP), mesmo tendo alcançado a idade de 75 anos, ocasião em que ocorreu a sua aposentadoria compulsória do cargo de Professora Titular da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP.

À luz destes fundamentos, impende consignar que o art. 207 da Constituição Federal assegura a autonomia universitária, *in verbis*:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

Diante deste marco normativo-constitucional, verifica-se, *in casu*, que os cargos diretivos da Universidade de São Paulo ostentam natureza

eletiva, conforme o art. 36 do Estatuto da USP, que assim dispõe:

Artigo 36 – O Reitor e o Vice-Reitor, Professores Titulares da USP, serão nomeados pelo Governador do Estado, de lista tríplice de chapas, elaborada da seguinte forma: (alterado pelas Resoluções 5900/2010 e 6637/2013)

I – a composição da lista tríplice obedecerá ao sistema de turno único;

II – os candidatos a Reitor e a Vice-Reitor deverão fazer inscrição prévia de suas candidaturas, em forma de chapa, acompanhada do programa de gestão a ser implementado;

III – a inscrição prévia das chapas de candidatos será efetuada atendendo à forma e prazo estipulados por Comissão Eleitoral, constituída mediante Portaria do Reitor, exigindo-se que cada uma delas seja integrada, necessariamente, por um candidato a Reitor e pelo respectivo candidato a Vice-Reitor;

IV – a lista tríplice será composta pelas chapas que receberem maior número de sufrágios, em eleição realizada pela Assembleia Universitária;

V – a Assembleia Universitária será constituída pelo Conselho Universitário, pelos Conselhos Centrais, pelas Congregações das Unidades e pelos Conselhos Deliberativos dos Museus e dos Institutos Especializados;

VI – em caso de empate, integrará a lista tríplice a chapa que tiver, como candidato a Reitor, o Professor Titular com maior tempo de serviço na USP;

VII – para fins de definição da ordem de composição da lista tríplice, em caso de empate entre as chapas que a integrem, será considerado o mesmo critério mencionado no inciso anterior;

VIII – a votação será realizada em escrutínio secreto;

IX – o docente que exercer função de Direção ou Chefia e que se inscrever como candidato, deve se desincompatibilizar, afastando-se daquelas funções, em favor de seu substituto legal.

Parágrafo único – Cada eleitor terá direito a apenas um voto, que poderá conter a indicação de, no máximo, três chapas de candidatos. (grifei)

Em uma leitura não exauriente, própria desta etapa processual, observa-se que a norma estatutária em tela não condiciona a nomeação ou mesmo o exercício do cargo à circunstância de estar o nomeado no exercício ativo da carreira de Professor Titular. Cuida-se de exegese que, por ora, melhor prestigia a autonomia universitária, que, à evidência, se projeta na definição das normas de composição dos órgãos diretivos da Universidade de São Paulo.

Ademais, o caráter eletivo do cargo em questão indica que o seu regime jurídico não necessariamente ostenta as mesmas limitações impostas pela Constituição aos ocupantes de cargos efetivos.

Dessa forma, nesta análise ainda perfunctória da controvérsia e sem prejuízo de um exame mais apurado do caso quando do recebimento das informações, entendo presentes os requisitos para a concessão de tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, *caput*, e 989, II, do CPC.

Ex positis, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de **MEDIDA CAUTELAR**, com fundamento no artigo 989, inciso II, do Código de Processo Civil, para **suspender a prática de quaisquer atos no Processo 1064094-38.2024.8.26.0053, em trâmite perante a 13ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo/SP, até que aporem a estes autos as informações da autoridade reclamada.**

Solicitem-se informações e comunique-se a autoridade reclamada acerca do teor desta decisão, em especial no que concerne ao deferimento

RCL 72319 MC / SP

parcial do pedido de medida liminar (artigo 989, inciso I, do CPC).

Cite-se o Ministério Público do Estado de São Paulo para a apresentação de contestação (artigo 989, inciso III, do CPC).

Publique-se.

Brasília, 02 de outubro de 2024.

Ministro **LUIZ FUX**

Relator

Documento assinado digitalmente