

# AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

## Nº 3.161 / RIO DE JANEIRO

RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO

REDATOR DO ACÓRDÃO: MIN. ALEXANDRE DE MORAES

REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

INTDO.(A/S): ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### EMENTA

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA. ART. 263, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PARTICIPAÇÃO DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM CONSELHO SUPERIOR DE FUNDO ESTADUAL DE CONSERVAÇÃO AMBIENTAL E DESENVOLVIMENTO URBANO. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR PARA ESTABELECIMENTO DE ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADES DE CONSULTORIA DE ÓRGÃOS PÚBLICOS. INTERPRETAÇÃO CONFORME. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. Nos termos do artigo 129, IX, da Constituição Federal, são funções institucionais do Ministério Público “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedadas a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”. Possibilidade regulamentada pela Lei Orgânica Nacional dos Ministérios Públicos estaduais (art. 25, VII da Lei Federal nº 8.625/93) e Estatuto do Ministério Público da União (LC 75/93).

2. Concretização do artigo 129, IX, da CF. Inúmeras e importantes previsões legais de participação em conselhos relacionados as funções institucionais do Ministério Público. A título de exemplo: Conselho Nacional de Política Indigenista (art. 5º do Decreto nº 8.593/2015); Comitê Nacional para os Refugiados (Lei Federal nº 9.474/1997); Conselho Nacional dos Direitos Humanos, CNDH (Lei nº 12.986/2014); Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescentes, CONANDA (art. 260, § 4º, do ECA).

3. A participação em *Conselhos* da Administração Pública – órgãos com atribuição legal para se manifestar, em caráter deliberativo ou consultivo, sobre a formulação de políticas públicas de interesse social – é compatível com as atribuições previstas pela

Constituição Federal e pela Lei nº 8.625/1993 para o Ministério Público, desde que: (a) a representação do Ministério Público seja exercida por membro nato, indicado pelo Procurador-Geral de Justiça; (b) a participação desse membro ocorra a título de exercício das atribuições institucionais do Ministério Público; e (c) vedada a percepção de remuneração adicional.

4. Ação Direta julgada parcialmente procedente.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro LUIZ FUX, em conformidade com a certidão de julgamento, por maioria, admitindo a compatibilidade entre as atribuições do Ministério Público e o funcionamento do Conselho Superior do FECAM, acordam em julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ação direta, para atribuir interpretação conforme a Constituição ao art. 263, § 2º, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, com a redação conferida pela Emenda Constitucional 15/2000, delimitando que este trata apenas da participação facultativa de membro do Ministério Público, para exercício de atribuições ministeriais no âmbito das atividades do referido Conselho, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça e sem o recebimento de remuneração adicional, nos termos do voto do Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros MARCO AURÉLIO (Relator), EDSON FACHIN, RICARDO LEWANDOWSKI, DIAS TOFFOLI e ROSA WEBER, que julgavam procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do pedido. Os Ministros ROBERTO BARROSO e GILMAR MENDES acompanharam, com ressalvas, o voto do Ministro ALEXANDRE DE MORAES.

Brasília, 15 de outubro de 2020.

**MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES**

Relator

*Documento assinado digitalmente*

## PLENÁRIO EXTRATO DE ATA

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.161**

**PROCED.: RIO DE JANEIRO**

**RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO**

**REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**

**INTDO.(A/S): ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**Decisão:** Após os votos dos Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli (Presidente) e Rosa Weber, que julgavam procedente o pedido formulado na ação direta para declarar a inconstitucionalidade do § 2º do artigo 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, na redação originária e naquela conferida pela Emenda nº 15/2000; dos votos dos Ministros Alexandre de Moraes, Cármen Lúcia e Luiz Fux, que divergiam do Relator, admitindo a compatibilidade entre as atribuições do Ministério Público e o funcionamento do Conselho Superior do FECAM, e julgavam parcialmente procedente o pedido, para atribuir interpretação conforme a Constituição ao dispositivo impugnado, delimitando que o mesmo trata apenas da participação facultativa de membro do Ministério Público, para exercício de atribuições ministeriais no âmbito das atividades do referido Conselho, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça e sem o recebimento de remuneração adicional; e dos votos dos Ministros Roberto Barroso e Gilmar Mendes, que julgavam parcialmente procedente o pedido formulado, para conferir interpretação conforme a Constituição ao § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, tanto em sua redação originária quanto naquela dada pela EC nº 15/2000, para fixar o entendimento de que o dispositivo prevê a possibilidade de participação do Ministério Público no conselho do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM como um membro convidado, sem direito a voto, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça, o julgamento foi suspenso para aguardar o voto do Ministro Celso de Mello, que não participou deste julgamento por motivo de licença médica (Art. 173, parágrafo único, do RISTF). Plenário, Sessão Virtual de 28.8.2020 a 4.9.2020.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza

Assessora-Chefe do Plenário

## **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.161 / RIO DE JANEIRO**

**RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO**

**REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**

**INTDO.(A/S): ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

### **RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Dr. Lucas Faber de Almeida Rosa:

O Procurador-Geral da República ajuizou ação direta de inconstitucionalidade buscando a declaração de descompasso, com

a Constituição Federal, do artigo 263, § 2º, da Carta do Estado do Rio de Janeiro, conforme a redação dada pela Emenda à Constituição estadual nº 15/2000. Eis o teor do preceito:

Art. 263. Fica autorizada a criação, na forma da lei, do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM, destinado à implementação de programas e projetos de recuperação e preservação do meio ambiente, bem como de desenvolvimento urbano, vedada sua utilização para pagamento de pessoal da administração pública direta e indireta ou de despesas de custeio diversas de sua finalidade.

[...]

§ 2º O disciplinamento da utilização dos recursos do Fundo de que trata este artigo caberá a um Conselho de que participarão, necessariamente, o Ministério Público e representantes da comunidade, na forma a ser estabelecida em lei.

Articula com a existência de vício formal, afirmando que o artigo 128, § 5º, da Constituição Federal exige lei complementar para dispor a respeito das atribuições do Ministério Público. Aponta a inconstitucionalidade material da norma, pois, consoante argumenta, o artigo 129, inciso IX, da Constituição Federal veda ao Ministério Público a representação judicial e a consultoria jurídica a entidades públicas.

Requer seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 263, § 2º, da Carta do Estado do Rio de Janeiro.

Em 10 de março de 2004, Vossa Excelência solicitou informações, a manifestação do Advogado-Geral da União e o parecer do Procurador-Geral da República.

Em petição de folha 20 a 23, a Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro defende a constitucionalidade do preceito atacado. Aduz que o dispositivo não afronta o § 5º do artigo 128 da Constituição Federal. Segundo alega, a organização e as atribuições do Ministério Público estadual devem ser reguladas por lei complementar, submetida ao previsto nas Constituições Federal e Estadual. Assinala, no tocante ao vício material, não prestar o Ministério Público consultoria jurídica ao Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano, limitando-se a integrar o Conselho, tal como outros representantes da comunidade.

A Advocacia-Geral da União argui, à folha 25 à 33, preliminar de inépcia da peça primeira, frisando não ter sido juntada ao

processo cópia do ato normativo questionado. Conforme realça, eventual procedência do pedido veiculado na ação ocasionará efeito ripristinatório indesejado, porquanto a redação original do dispositivo previa idêntica atribuição do Ministério Público. Salienta que, ante a ausência de impugnação da redação anterior do preceito, a ação não pode ser admitida. No tocante ao mérito, diz da possibilidade de a Carta Estadual conferir novas atribuições à instituição. Sob o ângulo material, destaca que a atuação do Ministério Público não seria de representação judicial ou consultoria jurídica do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano. Consoante sublinha, o Fundo é ente despersonalizado, não se confundindo com o conceito de entidade pública cuja consultoria jurídica é constitucionalmente vedada ao Ministério Público. Junta cópia do diploma atacado (folha 34 a 37).

À folha 39 à 42, o Procurador-Geral da República postula o aditamento da petição inicial, para abranger a redação originária do § 2º do artigo 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, no que também atribuía ao Ministério Público posição no Conselho do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano. Quanto ao mérito, sustenta a procedência do pedido, reafirmando os argumentos expendidos na peça primeira. Aponta impróprio inserir membro do Ministério Público em função alheia à institucional, vinculada à atuação do Poder Executivo.

Consulta ao sítio da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, realizada em 27 de março de 2017, revelou a vigência do dispositivo atacado.

O processo está concluso no Gabinete.

É o relatório.

**13/10/2020**  
**PLENÁRIO**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.161 / RIO DE JANEIRO**

**VOTO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR):

PROCESSO LEGISLATIVO – INICIATIVA. É inconstitucional, sob o ângulo formal, preceito de Constituição Estadual a versar atribuição de membro do Ministério Público, ante reserva da matéria a lei

complementar de iniciativa do Procurador-Geral de Justiça, a organização do Órgão – artigo 128, § 5º, da Carta da República.

**MINISTÉRIO PÚBLICO – MEMBRO – FUNÇÃO PÚBLICA – CONSELHO – EXECUTIVO.** É vedado, a membro do Ministério Público, exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo o magistério – artigo 128, § 5º, inciso II, alínea “b”, da Constituição Federal.

Rejeito a preliminar de inépcia da petição inicial apresentada pela Advocacia-Geral da União. Embora não anexada à peça primeira, a cópia do diploma atacado foi posteriormente juntada à folha 34 à 37, e a inicial, devidamente aditada à folha 39 à 42. É inadequado potencializar a forma, afastando a entrega da prestação jurisdicional quando presentes os elementos necessários à apreciação da controvérsia.

A questão constitucional envolve definir a possibilidade de membro do Ministério Público integrar Conselho vinculado ao Poder Executivo. Eis o teor do § 2º do artigo 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, impugnado tanto na redação originária quanto na conferida pela Emenda nº 15/2000:

#### **REDAÇÃO CONFERIDA PELA EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 15/2000**

Art. 263. Fica autorizada a criação, na forma da lei, do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM, destinado à implementação de programas e projetos de recuperação e preservação do meio ambiente, bem como de desenvolvimento urbano, vedada sua utilização para pagamento de pessoal da administração pública direta e indireta ou de despesas de custeio diversas de sua finalidade.

[...]

§ 2º O disciplinamento da utilização dos recursos do Fundo de que trata este artigo caberá a um Conselho de que participarão, necessariamente, o Ministério Público e representantes da comunidade, na forma a ser estabelecida em lei.

#### **REDAÇÃO ORIGINÁRIA**

§ 2º A administração do Fundo de que trata este artigo caberá a um Conselho em que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, na forma a ser estabelecida em lei.

A leitura do dispositivo revela a incompatibilidade formal com a Constituição Federal. Atentem para a organicidade do Direito, relativamente às atribuições do Ministério Público. O § 5º do artigo 128 da Constituição Federal prevê que “Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público”. O tratamento da matéria mediante norma constitucional estadual inverte a ordem versada na Constituição Federal.

Não se trata de mera sobreposição de formas. É que a inobservância do instrumento normativo pertinente, ainda que resultante da atuação do Poder Constituinte derivado, suprime a regra de iniciativa prevista no dispositivo constitucional maior. Inviabiliza a deflagração do processo legislativo nos termos da Constituição Federal, facultada também ao respectivo Procurador-Geral. Descabe admitir o esvaziamento do sistema, considerada a linearidade da regra constitucional.

A par desse aspecto, surge impróprio, ante o princípio da separação de poderes, o papel atribuído ao Ministério Público no mencionado Conselho. Segundo o disposto no artigo 128, § 5º, inciso II, alínea “b”, da Constituição Federal, é vedado a membro do Ministério Público exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério. A previsão dos incisos VII e IX do artigo 129 da Carta não viabiliza a mitigação da vedação. O controle externo da Administração Pública, sobretudo sob o ângulo da regular aplicação de recursos do erário, há de ser feito na forma de lei complementar, sem que possa implicar a inserção do Ministério Público em órgão do próprio Executivo. A mesclagem é imprópria no que o órgão atua como fiscal da lei também considerado o Executivo. Como integrar o órgão a este vinculado?

Tampouco cabe dizer que a participação no Conselho do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM é harmônica com a atividade do Ministério Público. No julgamento da ação direta de inconstitucionalidade nº 3.298/ES, o Plenário concluiu pela impossibilidade de membro do Ministério Público ocupar cargo fora da instituição.

Julgo procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 2º do artigo 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, na redação originária e naquela conferida pela Emenda nº 15/2000.

É como voto.

**13/10/2020**  
**PLENÁRIO**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.161 / RIO DE JANEIRO**

**RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO**

**REDATOR DO ACÓRDÃO: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**

**REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**

**INTDO.(A/S): ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA. ART. 263, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PARTICIPAÇÃO DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM CONSELHO SUPERIOR DE FUNDO ESTADUAL DE CONSERVAÇÃO AMBIENTAL E DESENVOLVIMENTO URBANO. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR PARA ESTABELECIMENTO DE ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADES DE CONSULTORIA DE ÓRGÃOS PÚBLICOS. INTERPRETAÇÃO CONFORME. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. Nos termos do artigo 129, IX, da Constituição Federal, são funções institucionais do Ministério Público “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedadas a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”. Possibilidade regulamentada pela Lei Orgânica Nacional dos Ministérios Públicos estaduais (art. 25, VII da Lei Federal nº 8.625/93) e Estatuto do Ministério Público da União (LC nº 75/93).

2. Concretização do artigo 129, IX, da CF. Inúmeras e importantes previsões legais de participação em conselhos relacionados às funções institucionais do Ministério Público. A título de exemplo: Conselho Nacional de Política Indigenista (art. 5º do Decreto nº 8.593/2015); Comitê Nacional para os Refugiados (Lei Federal nº 9.474/1997); Conselho Nacional dos Direitos Humanos, CNDH (Lei nº 12.986/2014); Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, CONANDA (art. 260, §4º, do ECA).

3. A participação em *Conselhos* da Administração Pública – órgãos com atribuição legal para se manifestar, em caráter deliberativo ou consultivo, sobre a formulação de políticas públicas de interesse social – é compatível com as atribuições previstas pela Constituição Federal e pela Lei nº 8.625/1993 para o Ministério Público, desde que: (a) a representação do Ministério Público seja exercida por membro nato, indicado pelo Procurador-Geral de Justiça; (b) a participação desse membro ocorra a título de exercício das atribuições institucionais do Ministério Público; e (c) vedada a percepção de remuneração adicional.

4. Ação Direta julgada parcialmente procedente.

## VOTO

**O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES:** Em complemento ao bem lançado relatório do eminente Ministro MARCO AURÉLIO, observo que o caso trata de



Ação Direta proposta pelo Procurador-Geral da República em face do art. 263, § 2º, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, com a redação conferida pela Emenda Constitucional 15/2000, que, tratando da criação de Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano, previu a participação de membro do Ministério Público em Conselho com competência para disciplinar a utilização dos recursos do referido Fundo.

Transcrevo o teor da norma impugnada:

Art. 263 – Fica autorizada a criação, na forma da lei, do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM, destinado à implementação de programas e projetos de recuperação e preservação do meio ambiente, bem como de desenvolvimento urbano, vedada sua utilização para pagamento de pessoal da administração pública direta e indireta ou de despesas de custeio diversas de sua finalidade.

(...)

§ 2º. O disciplinamento da utilização dos recursos do Fundo de que trata este artigo caberá a um Conselho de que participarão, necessariamente, o Ministério Público e representantes da comunidade, na forma a ser estabelecida em lei.

O Requerente alega que tal norma estabelece atribuições adicionais para o Ministério Público, o que somente poderia ser veiculado por lei complementar, conforme exige o art. 128, § 5º, da Constituição Federal. Do ponto de vista material, sustenta que a previsão impugnada destoaria do perfil atribuído pela Constituição ao Ministério Público, ao permitir o exercício de atividade de consultoria jurídica de entes públicos.

O Advogado-Geral da União apresentou parecer favorável à constitucionalidade da norma impugnada. Afastou a ideia de que a mesma permitiria que o Ministério Público assumisse funções de representação ou consultoria de órgão público, "*mas sim de instrumento para a atuação na defesa do meio ambiente, mesmo como mero observador*".

Citou a previsão do art. 6º, §§ 1º e 2º, da Lei Orgânica do Ministério Público da União, pela qual "*será assegurada a participação do Ministério Público da União, como instituição observadora, na forma e nas condições estabelecidas em ato do Procurador-Geral da República, em qualquer órgão da administração pública direta, indireta ou fundacional da União, que tenha atribuições correlatas às funções da Instituição*", e que "*a lei assegurará a participação do Ministério Público da União nos órgãos colegiados estaduais, federais ou do Distrito Federal, constituídos para defesa de direitos e interesses relacionados com as funções da Instituição*".

O Ministro Relator encaminhou o caso a julgamento virtual, com voto pela inconstitucionalidade da norma, conforme a seguinte proposta de ementa:

PROCESSO LEGISLATIVO – INICIATIVA. É inconstitucional, sob o ângulo formal, preceito de Constituição Estadual a versar atribuição de membro do Ministério Público, ante reserva da matéria a lei complementar de iniciativa do Procurador-Geral de Justiça, a organização do Órgão – artigo 128, § 5º, da Carta da República.

MINISTÉRIO PÚBLICO – MEMBRO – FUNÇÃO PÚBLICA – CONSELHO – EXECUTIVO. É vedado, a membro do Ministério Público, exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo o magistério – artigo 128, § 5º, inciso II, alínea “b”, da Constituição Federal.

É o relato do essencial.

Sobre a matéria em julgamento, importa destacar que a Constituição Federal de 1988 ampliou sobremaneira as funções do Ministério Público, transformando-o em um verdadeiro defensor da sociedade, tanto no campo penal, com a titularidade exclusiva da ação penal pública, quanto no campo cível, como fiscal dos demais Poderes Públicos e defensor da legalidade e moralidade administrativa, inclusive com a titularidade do inquérito civil e da ação civil pública.

Dessa forma, a Constituição Federal enumera exemplificadamente as importantíssimas funções ministeriais, tais como *“promover, privativamente, a ação penal pública”, “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição”, “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”*, entre outras (art. 129 da CF).

Importante ressaltar, novamente, que o rol constitucional é exemplificativo, possibilitando ao Ministério Público exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade constitucional, sendo-lhe vedadas a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

Nos termos do artigo 129, IX da Constituição Federal, são funções institucionais do Ministério Público *“exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedadas a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”*.

A própria Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/93) em seu art. 25 estabelece outras funções ministeriais de grande relevância, conforme transcrito a seguir:

Art. 25. Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público:

I - propor ação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais, em face à Constituição Estadual;

II - promover a representação de inconstitucionalidade para efeito de intervenção do Estado nos Municípios;

III - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

IV - promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei:

a) para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos;

b) para a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa do Estado ou de Município, de suas administrações indiretas ou fundacionais ou de entidades privadas de que participem;

V - manifestar-se nos processos em que sua presença seja obrigatória por lei e, ainda, sempre que cabível a intervenção, para assegurar o exercício de suas funções institucionais, não importando a fase ou grau de jurisdição em que se encontrem os processos;

VI - exercer a fiscalização dos estabelecimentos prisionais e dos que abriguem idosos, menores, incapazes ou pessoas portadoras de deficiência;

VII - *deliberar sobre a participação em organismos estatais de defesa do meio ambiente, neste compreendido o do trabalho, do consumidor, de política penal e penitenciária e outros afetos à sua área de atuação;*

VIII - ingressar em juízo, de ofício, para responsabilizar os gestores do dinheiro público condenados por tribunais e conselhos de contas;

IX - interpor recursos ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça;

Portanto, outras funções podem ser previstas, tanto em nível federal quanto em nível estadual, inclusive pelas Constituições Estaduais e pelas diversas leis orgânicas dos Estados-membros, desde que adequadas à finalidade constitucional do Ministério Público, independentemente de previsão normativa complementar ou ordinária.

Veja-se que a previsão do art. 25, VII, da LONMP, acima transcrito, foi reproduzida na Lei Orgânica do Ministério Público do Rio de Janeiro, Lei Complementar Estadual nº 106/2003:

Art. 34 - Além das funções previstas nas Constituições da Federal e Estadual e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público:

(...)

XVI - deliberar sobre a participação em organismos estatais de defesa do meio ambiente, do consumidor, de política penal e penitenciária e outros afetos às suas áreas de atuação;

Deve-se reconhecer que várias das atribuições institucionais do Ministério Público guardam evidente proximidade com competências materiais atribuídas pela Constituição e pela legislação ordinária a órgãos da Administração Pública. É o caso, por exemplo, da atuação do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica e defensor da sociedade no tocante ao sistema carcerário e à persecução penal em geral, aos direitos dos povos indígenas, à proteção da criança e do adolescente, à tutela da probidade da Administração Pública, à defesa de direitos difusos e coletivos e, com pertinência para o caso em julgamento, à proteção ambiental.

Vislumbro, assim, afinidade entre a norma impugnada e a previsão do art. 25, VII, da LONMP, na medida em que favorece o exercício das atribuições ministeriais ao exigir que o Poder Executivo faculte ao Ministério Público a possibilidade de acompanhar as atividades de Fundo destinado a financiar ações públicas de proteção do meio ambiente e promoção do desenvolvimento urbano.

A presença do Ministério Público no Conselho previsto no art. 263, § 2º, da Constituição Fluminense, portanto, proporciona uma posição privilegiada para que o membro designado exerça suas atribuições legais de fiscalização do interesse público e social, podendo contribuir ativamente com a formulação de políticas públicas.

Anote-se, como realçado pelo parecer apresentado pela AGU, que o escopo da previsão impugnada, se bem entendida, guarda relação com o teor do art. 6º, § 1º, da Lei Orgânica do Ministério Público da União, LC nº 75/1993, que assim dispõe:

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União:

(...)

XIV - promover outras ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais, em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, especialmente quanto:

- a) ao Estado de Direito e às instituições democráticas;
- b) à ordem econômica e financeira;

- c) à ordem social;
- d) ao patrimônio cultural brasileiro;
- e) à manifestação de pensamento, de criação, de expressão ou de informação;
- f) à probidade administrativa;
- g) ao meio ambiente;
- (...)

§ 1º Será assegurada a participação do Ministério Público da União, como instituição observadora, na forma e nas condições estabelecidas em ato do Procurador-Geral da República, em qualquer órgão da administração pública direta, indireta ou fundacional da União, que tenha atribuições correlatas às funções da Instituição.

No que diz respeito especificamente ao FECAM, previsto no art. 263 da Constituição Estadual, observo que o mesmo, segundo informações de seu sítio eletrônico (<http://www.fecam.rj.gov.br/>), "*financia projetos ambientais e para o desenvolvimento urbano em todo o Estado do Rio de Janeiro, englobando diversas áreas, tais como gestão ambiental e biodiversidade, infraestrutura verde, saúde e educação ambientais e fortalecimento as instituições de controle ambiental*".

Suas atividades foram regulamentadas pela Lei Estadual nº 1060/1986 e pelo Decreto Estadual nº 10.973/1998, dos quais transcrevo os seguintes dispositivos:

#### **LEI ESTADUAL Nº 1060/1986 (COM ALTERAÇÕES DA LEI Nº 3520/2000)**

Art. 4º- O FECAM terá um Conselho Superior, integrado pelo titular da Secretaria de Estado responsável pelo gerenciamento dos recursos do meio ambiente e desenvolvimento sustentável; pelo titular da Secretaria de Estado responsável pela política de desenvolvimento urbano; pelo representante da Secretaria de Estado responsável pela fazenda e controle geral, e por um representante de cada um dos seguintes órgãos ou entidades:

- I - Ministério Público;
- II - Federação das Indústrias do Estado do Rio de Janeiro;
- III - Fundação Estadual de Engenharia do Meio Ambiente- Feema;
- IV - Secretaria de Estado de Saneamento e de Recursos Hídricos;
- V - Assembleia Permanente das Entidades de Defesa do Meio Ambiente do Estado do Rio de Janeiro- APEDEMA/RJ; e

VI - VETADO.

§ 1º- O Conselho Superior terá um (...) VETADO (...) Presidente (...) VETADO (...) titular da Secretaria de Estado responsável pelo gerenciamento dos recursos do meio ambiente e desenvolvimento sustentável, (...) VETADO (...) cabendo ao Vice-Presidente substituir o Presidente em suas ausências ou impedimentos eventuais.

§ 2º- Os serviços prestados pelos integrantes do Conselho serão considerados de relevante interesse para o Estado, *não sendo remunerados a qualquer título.*

(...)

Art. 9º - Caberá ao Conselho mencionado no Artigo anterior:

- a) aprovação de planos de aplicação e do Regulamento do FECAM;
- b) fixação de critérios para aplicação dos recursos do fundo;
- c) aprovação de orçamentos e condições gerais de operação e a fiscalização da execução das operações;
- d) aprovação dos contratos, convênios e acordos a serem firmados pelo FECAM.

Art. 9º- Caberá ao Conselho Superior referido no artigo 4º:

- a) aprovar proposta de regulamento do Fundo;
- b) estabelecer normas e critérios gerais que devam ser atendidos pelos programas e projetos passíveis de serem custeados com recursos do Fundo; e
- c) aprovar para fins de enquadramento os projetos a ele submetidos.

**DECRETO Nº 10.973/1988**

Art. 3º - O FECAM será gerido por um Conselho, com a seguinte composição:

- I - Secretário de Estado de Meio Ambiente, que o presidirá;
- II - Presidente da Fundação Estadual de Engenharia do Meio Ambiente, substituto eventual do Presidente;
- III - Representante indicado pela Secretaria de Estado da Fazenda;

- IV - Representante indicado pela Procuradoria-Geral da Justiça;
- V - Representante indicado pela Federação das Indústrias - FIRJAN;
- VI - Representante indicado pela Federação das Associações do Meio Ambiente – FAMA.

Art. 4º - Os membros do Conselho do FECAM serão nomeados pelo Governador do Estado, *mediante indicação dos órgãos ou entidades, quando for o caso.*

Naturalmente, eventuais desvios podem deturpar o escopo dessa participação, na linha do que foi manifestado pelo eminente Ministro Relator, mas entendo que a mera previsão, por si só, de que membro do Ministério Público componha esses foros é plenamente válida, pois permite a atuação em prol da formulação de políticas públicas cuja defesa e promoção compõem o repertório legal de atribuições ministeriais.

Nem se pode dizer que seja uma situação incomum. A legislação brasileira tem inúmeros exemplos de interações institucionais dessa natureza. Veja-se, a guisa de exemplo, o caso do Conselho Nacional de Política Indigenista, cuja normatização (art. 5º do Decreto nº 8.593/2015) obriga a que o Ministério Público Federal seja convidado a participar de reuniões com entidades indigenistas. Da mesma forma, o Comitê Nacional para os Refugiados (Lei Federal nº 9.474/1997) e o Conselho Nacional dos Direitos Humanos, CNDH (Lei nº 12.986/2014), que também preveem a participação do MPF como observador.

O art. 260, § 4º, da Lei Federal nº 8.242/1991, ao tratar do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, CONANDA, dispõe que *“o Ministério Público determinará em cada comarca a forma de fiscalização da aplicação, pelo Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, dos incentivos fiscais referidos neste artigo”*.

No âmbito do Estado de São Paulo, ainda a pretexto de exemplificação, anoto que o Conselho Estadual do Meio Ambiente, CONSEMA, conta com a participação de membro do Ministério Público de São Paulo, em conjunto com representantes de muitas outras entidades públicas e representantes da sociedade civil, como a Ordem dos Advogados do Brasil, o Conselho de Arquitetura e Urbanismo, instituições de ensino, associações, entre outras.

Já no âmbito municipal, em São Paulo, registro também que o Conselho Municipal de Imigrantes (Lei nº 16.478/2016 e Decreto nº 57.533/2016), o Conselho Municipal dos Povos Indígenas (Decreto nº 52.146/2011) e o Conselho Municipal de Políticas para as Mulheres (Decreto nº 56.702/2015), todos garantem a participação de membros do Ministério Público, em alguns casos de mais de um de seus ramos, com o Ministério Público Estadual, o MPF e o Ministério Público do Trabalho.

À parte a bem colocada preocupação do Ministro Relator com possível desvirtuamento do perfil institucional do Ministério Público, entendo que a participação de diversos entes, públicos e representativos da sociedade civil, na deliberação

de políticas públicas é de evidente proveito para a promoção da cidadania e da democracia, pelo que seria incongruente que o Ministério Público, a que a Constituição vocacionou para a defesa da sociedade, não pudesse participar desses foros. Por outro lado, deve ser salientado que: (a) o Ministério Público não pode ser obrigado a participar desses Conselhos, tampouco a exercer atividades que entenda exorbitantes de suas atribuições; (b) sua representação nesses Conselhos deve ser feita por membro nato, indicado diretamente pela chefia da instituição; (c) não haverá qualquer alteração no vínculo funcional do membro, especialmente de caráter remuneratório.

Em vista do exposto, DIVIRJO do eminente Relator, admitindo a compatibilidade entre as atribuições do Ministério Público e o funcionamento do Conselho Superior do FECAM, e julgo o pedido PARCIALMENTE PROCEDENTE, para atribuir interpretação conforme a Constituição ao dispositivo impugnado, delimitando que o mesmo trata apenas da participação facultativa de membro do Ministério Público, para exercício de atribuições ministeriais no âmbito das atividades do referido Conselho, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça e sem o recebimento de remuneração adicional.

É o voto.

13/10/2020  
PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.161 / RIO DE JANEIRO**  
**RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO**  
**REDATOR DO ACÓRDÃO: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**  
**REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**  
**INTDO.(A/S): ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

#### VOTO

#### O SENHOR MINISTRO LUIS ROBERTO BARROSO:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DISPOSITIVO DE CONSTITUIÇÃO ESTADUAL QUE PREVÊ A PARTICIPAÇÃO DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM CONSELHO GESTOR DE FUNDO VINCULADO AO PODER EXECUTIVO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Ação direta de inconstitucionalidade tendo por objeto o § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, tanto em sua redação originária quanto naquela dada pela Emenda à Constituição Estadual nº 15/2000. Previsão de participação de



membro do Ministério Público em conselho gestor do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM. Suposta violação dos arts. 128, § 5º, II, *b e d*, e 129, IX, da CF.

2. O elenco de atribuições do Ministério Público disposto no art. 129 da CF não é uma enumeração taxativa: o inciso IX permite ao Ministério Público o exercício de “*outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade*”. É possível, assim, que ele exerça outras funções, desde que sejam compatíveis com suas finalidades institucionais, referidas no *caput* do art. 127, consistentes na defesa: (i) da ordem jurídica; (ii) do regime democrático; (iii) dos interesses sociais e individuais indisponíveis, nos quais se inserem os *direitos ambientais* e o interesse público no *desenvolvimento urbano* (que é evidentemente imbricado com o meio ambiente).

3. Compatibilidade entre o objeto e as atividades do FECAM e as funções institucionais do Ministério Público, especialmente na vertente da tutela dos interesses e direitos difusos e coletivos. Observância do art. 129, IX, da CF.

4. Interpretação conforme a Constituição: a presença do Ministério Público no conselho do FECAM não será inconstitucional se entender-se que sua participação é na condição de *membro convidado, sem direito a voto*. Ante a ausência de poder decisório, não há impedimento constitucional para que o Ministério Público participe com uma visão *informativa e integradora*, conferindo maior *segurança jurídica* às deliberações do conselho. Precedentes.

5. Pedido julgado parcialmente procedente, para conferir interpretação conforme a Constituição ao § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, tanto em sua redação originária quanto naquela dada pela EC nº 15/2000, para fixar o entendimento de que o dispositivo prevê a possibilidade de participação do Ministério Público no conselho do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM como um membro convidado, sem direito a voto, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça. Tese de julgamento: “*Dispositivo de Constituição Estadual que preveja a participação do Ministério Público em órgão ou entidade da Administração Pública somente será constitucional: (i) se interpretado no sentido de que se trata da possibilidade de participação na condição de membro convidado, sem direito a voto; (ii) se o objeto e as atividades do órgão ou entidade forem compatíveis com as funções institucionais do Ministério Público (arts. 127 e 129 da CF)*”.

## I. SÍNTESE DO CASO

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Procurador-Geral da República em face do § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, tanto em sua redação originária quanto naquela que lhe foi dada pela Emenda à Constituição Estadual nº 15/2000.

2. Esta é a redação atual do dispositivo, conferida pela mencionada Emenda Constitucional:

Art. 263. Fica autorizada a criação, na forma da lei, do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano FECAM, destinado à implementação de programas e projetos de recuperação e preservação do meio ambiente, bem como de desenvolvimento urbano, vedada sua utilização para pagamento de pessoal da administração pública direta e indireta ou de despesas de custeio diversas de sua finalidade.

(...)

§ 2º O disciplinamento da utilização dos recursos do Fundo de que trata este artigo caberá a um Conselho de que participarão, necessariamente, o Ministério Público e representantes da comunidade, na forma a ser estabelecida em lei.

3. E assim era a redação originária do dispositivo impugnado:

§ 2º A administração do Fundo de que trata este artigo caberá a um Conselho em que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, na forma a ser estabelecida em lei.

4. O requerente alega, em síntese, a existência de: (i) *inconstitucionalidade formal*, por violação ao art. 128, § 5º, da CF, que exige lei complementar para dispor sobre as atribuições do Ministério Público; (ii) *inconstitucionalidade material*, por violação ao art. 129, IX, da CF, que veda ao Ministério Público a representação judicial e a consultoria jurídica a entidades públicas.

5. As informações prestadas pela Assembleia Legislativa do Estado e a manifestação do Advogado-Geral da União (AGU) são no sentido da improcedência do pedido. A AGU chegou a suscitar a inépcia da petição inicial, por não haver juntado cópia do ato normativo impugnado e também por não incluir no objeto da ação a redação originária do preceito, que previa idêntica atribuição do Ministério Público, razão pela qual a eventual procedência do pedido ocasionaria indesejado efeito repressinatório.

6. Tal lapso foi sanado pela manifestação de fls. 39-42, que procedeu a verdadeiro aditamento à inicial.

7. O Ministro Marco Aurélio, relator, proferiu voto no sentido da procedência do pedido formulado, tanto na redação originária do art. 263, § 2º, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, quanto naquela conferida pela EC nº 15/2000. Sob o aspecto formal, entendeu caracterizada afronta ao art. 128, § 5º, da CF, que prevê que leis complementares da União e dos Estados, de iniciativa facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público. Por isso, “o tratamento da matéria mediante norma constitucional estadual inverte a ordem versada na Constituição Federal. Não se trata de mera sobreposição de formas. É que a inobservância do instrumento normativo pertinente, ainda que resultante da atuação do Poder Constituinte derivado, suprime a regra de iniciativa prevista no dispositivo constitucional maior”.

8. Sob o aspecto material, o eminente Ministro relator entendeu impróprio, ante o princípio da separação de poderes, o papel atribuído ao Ministério Público pelo dispositivo impugnado, em razão da regra contida no art. 128, § 5º, II, *d*, da CF, que veda a membro do Ministério Público exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério. Quanto ao ponto, convém transcrever o seguinte trecho do voto:

A previsão dos incisos VII e IX do artigo 129 da Carta não viabiliza a mitigação da vedação. O controle externo da Administração Pública, sobretudo sob o ângulo da regular aplicação de recursos do erário, há de ser feito na forma de lei complementar, sem que possa implicar a inserção do Ministério Público em órgão do próprio Executivo. A mesclagem é imprópria no que o órgão atua como fiscal da lei também considerado o Executivo. Como integrar o órgão a este vinculado? Tampouco cabe dizer que a participação no Conselho do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano FECAM é harmônica com a atividade do Ministério Público.

9. Peço vênia para divergir desse entendimento. Conforme passo a expor, é cabível conferir interpretação conforme a Constituição ao dispositivo estadual impugnado, na mesma linha, inclusive, de precedente já firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

## II. O ART. 263, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, E OS ARTS. 128, § 5º, E 129, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO

10. De início, registro que acompanho inteiramente o Ministro relator na parte em que rejeita a preliminar de inépcia da petição inicial, suscitada pela Advocacia-Geral da União. Como bem assentado em seu voto, apesar de não ter sido trazida aos autos com a própria petição inicial, a cópia do ato normativo impugnado foi posteriormente juntada. Ademais, a inicial foi devidamente emendada pela manifestação de fls. 39-42, pela qual a Procuradoria-Geral da República incluiu no objeto da presente ação direta a redação originária do dispositivo, além daquela já inicialmente impugnada, conferida pela EC nº 15/2000, à Constituição do Estado do Rio de Janeiro.

11. Sanados tais lapsos, os autos estão adequados e completamente instruídos, viabilizando a plena cognoscibilidade do mérito da causa.

12. Em síntese, a questão que se coloca é a possibilidade de um dispositivo de Constituição Estadual prever a participação de membro do Ministério Público em conselho gestor de um fundo vinculado ao Poder Executivo, ante o que determina a Constituição Federal, especialmente, em seus arts. 128, § 5º, II, b e d, e 129, IX, que transcrevo a seguir:

Art. 128 (...)

§ 5º *Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais*, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

(...)

II - as seguintes *vedações*:

(...)

b) *exercer a advocacia*;

(...)

d) *exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública*, salvo uma de magistério;

(...)

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

IX - *exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas* (grifos acrescentados para destacar os principais fundamentos das impugnações formuladas).

13. Em face dessas normas, o requerente propugna pela declaração de inconstitucionalidade do § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, porque, no seu entender, ao colocar um membro do Ministério Público como integrante do conselho gestor do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM, o dispositivo impugnado: (i) afrontaria, sob o ângulo formal, a iniciativa do Procurador-Geral de Justiça no processo legislativo das leis complementares sobre organização e atribuições do Ministério Público estadual; (ii) subverteria as funções institucionais do Ministério Público, ao inseri-lo em órgão do Poder Executivo, em relação ao qual atua como fiscal da lei, o que ocasionaria indevida mesclagem; (iii) burlaria as vedações constitucionais impostas aos membros do Ministério Público quanto ao exercício da advocacia e de qualquer outra função pública, ainda que em disponibilidade, salvo uma de magistério.

14. Tais impugnações somente poderiam ser acolhidas, com a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo, caso este fosse interpretado com base numa literalidade estrita. Todavia, o manejo adequado dos princípios e técnicas de interpretação constitucional, para além do elemento puramente literal, permitirá preservar a validade do preceito. Mais especificamente, o dispositivo deve receber uma *interpretação conforme a Constituição*, instituto já amplamente utilizado pelo Supremo Tribunal Federal e sobre o qual já tive oportunidade de versar, em sede doutrinária:

A interpretação conforme a Constituição (...) destina-se à preservação da validade de determinadas normas, suspeitas de inconstitucionalidade, assim como à atribuição de sentido às normas infraconstitucionais, de forma que melhor realizem os mandamentos constitucionais. (...) O princípio abriga, simultaneamente, uma técnica de interpretação e um mecanismo de controle de constitucionalidade.

Como técnica de interpretação, o princípio impõe a juízes e tribunais que interpretem a legislação ordinária de modo a realizar, da maneira mais adequada, os valores e fins constitucionais. Vale dizer: entre interpretações possíveis, deve-se escolher a que tem mais afinidade com a Constituição (...).

Como mecanismo de controle de constitucionalidade, a interpretação conforme a Constituição permite que o intérprete, sobretudo o tribunal constitucional, preserve a validade de uma lei que, na sua leitura mais óbvia, seria inconstitucional. Nessa hipótese, o tribunal, simultaneamente, *infirm*a uma das interpretações possíveis, declarando-a inconstitucional, e *afirma* outra, que compatibiliza a norma com a Constituição. Trata-se de uma atuação “corretiva”, que importa na declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto (*Curso de Direito*

*Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2ª ed., p. 302, grifos no original).*

15. Destaco, ainda, trecho do voto do Ministro Ayres Britto, relator, quando do julgamento da ADI 3463, cujo objeto, conforme se verá adiante, era bastante similar ao da presente ação direta:

16. Ora, com esse tônus operacional de menor extensão quanto aos seus efeitos, a “interpretação conforme” revela-se um *modus operandi* eminentemente conciliador, na medida em que une o *necessário ao desejável*; quer dizer, ela atinge o seu objetivo de defender a pureza dos comandos constitucionais (fim necessário), sem, contudo, recusar ao ato sindicado a virtude de prosseguir eficaz (fim desejável). Do que resulta permanecer o Ordenamento Jurídico tal como se encontrava, pois colocado a salvo da perturbação de ter um dos seus espécimes privado de eficácia.

17. Acontece que esse modo conciliador de velar pela integridade da Constituição passa por um pressuposto de admissibilidade. E esse pressuposto consiste em que o particular significado do ato estatal insurgente ou os particulares significados desse ato oficial discordante da Constituição *provenham de elementos contraditórios neles próprios* (ADI 3463, Rel. Min. Ayres Britto, j. em 27.10.2011, grifos no original).

16. É precisamente isto que o presente caso requer.

17. Com efeito, o art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, na verdade, não confere propriamente uma *nova* competência ao Ministério Público. O *caput* do dispositivo – que não foi impugnado nesta ação direta – apenas autoriza a “criação, na forma da lei, do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM, destinado à implementação de programas e projetos de recuperação e preservação do meio ambiente, bem como de desenvolvimento urbano”. E seu § 2º garante a participação do Ministério Público no respectivo conselho, além de “representantes da comunidade, na forma a ser estabelecida em lei”.

18. As finalidades institucionais daquele Fundo estadual são diretamente ligadas à preservação e recuperação do meio ambiente, além de políticas de desenvolvimento urbano. E, entre os direitos e valores constitucionais colocados sob a tutela do Ministério Público, como se sabe, o meio ambiente ocupa lugar de extremo destaque e relevância. Transcrevo, a seguir, alguns dispositivos constitucionais pertinentes:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos *interesses sociais e individuais indisponíveis*.

(...)

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do *meio ambiente* e de outros *interesses difusos e coletivos*;

(...)

Art. 225. *Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo* e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§ 3º *As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (grifos acrescentados).*

19. Ademais, o elenco de atribuições do Ministério Público disposto no art. 129 da Constituição Federal é uma enumeração meramente exemplificativa, e não taxativa: o inciso IX desse artigo permite que o Ministério Público exerça “outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedadas a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”. É possível, portanto, que ele tenha outras funções, desde que sejam compatíveis com suas finalidades institucionais, referidas no *caput* do art. 127, consistentes na defesa: (i) da ordem jurídica; (ii) do regime democrático; (iii) dos interesses sociais e individuais indisponíveis, nos quais se inserem os *direitos ambientais* e o interesse público no *desenvolvimento urbano* (que é evidentemente imbricado com o meio ambiente), que constituem justamente o objeto do Fundo estadual cuja previsão na Constituição Fluminense ensejou a propositura desta ação direta.

20. Veja-se, inclusive, que as atividades daquele Fundo – o FECAM – se mostram naturalmente tangentes às funções institucionais do Ministério Público. Isso se infere, *e.g.*, do disposto no § 1º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro – dispositivo este que não foi impugnado pelo requerente –, cujo inciso II prevê o seguinte:

Art. 263 – Fica autorizada a criação, na forma da lei, do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano

– FECAM, destinado à implementação de programas e projetos de recuperação e preservação do meio ambiente, bem como de desenvolvimento urbano, vedada sua utilização para pagamento de pessoal da administração pública direta e indireta ou de despesas de custeio diversas de sua finalidade. (Redação dada pela EC nº 15/2000)

§ 1º. Constituirão *recursos* para o fundo de que trata o *caput* deste artigo, entre outros:

(...)

II - O produto das multas administrativas e de *condenações judiciais por atos lesivos ao meio ambiente* (grifos acrescentados).

21. Assim, a possibilidade de participação do Ministério Público no conselho do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM não se mostra conflitante com as suas funções institucionais e com a sua verdadeira vocação para a tutela dos interesses e direitos difusos e coletivos. E esta participação não será inconstitucional, se, mediante uma interpretação conforme a Constituição do dispositivo questionado, se entender que o Ministério Público será, nesse conselho, um membro convidado, sem direito a voto, designado pelo Procurador-Geral de Justiça.

22. Nessa condição, a manifestação de vontade do Ministério Público não comporá o conteúdo propriamente *decisório* dos atos praticados pelo FECAM. E isto afasta o receio de superposição ou mesclagem de funções, externado no voto do Ministro relator. Com efeito, cabendo ao Ministério Público a função de fiscalização e tutela das atividades ligadas ao meio ambiente – inclusive com a possibilidade de impugnações judiciais, nas esferas cível e criminal –, seria de todo inconveniente que ele também detivesse poder *decisório* em órgãos ou entidades administrativas com atuação nessa seara.

23. Mas, participando do referido conselho na condição de *membro convidado, sem direito a voto*, o Ministério Público terá o papel de um interlocutor qualificado, contribuindo para a formação do convencimento dos membros votantes. Sua atuação poderá ter, assim, um colorido *preventivo*, evitando problemas futuros, ou mesmo *conciliatório*. Com isso, não se comprometendo com o resultado das deliberações do conselho – podendo, como já ressaltado, inclusive impugná-las –, não há um impedimento constitucional a que o Ministério Público nele participe com uma visão informativa e integradora, conferindo maior segurança jurídica às decisões ali tomadas.

24. Solução análoga a esta já foi dada por esta Corte em importante precedente, ao apreciar a constitucionalidade de outro dispositivo também da Constituição do Estado do Rio de Janeiro: o art. 51, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que criou o Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente e garantiu a possibilidade de participação do Ministério Público. O acórdão prolatado recebeu a seguinte ementa:



EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 51 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. CONSELHO ESTADUAL DE DEFESA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

1. *O rol de atribuições conferidas ao Ministério Público pelo art. 129 da Constituição Federal não constitui numerus clausus. O inciso IX do mesmo artigo permite ao Ministério Público “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedadas a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”.*

2. *O art. 51 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado do Rio de Janeiro não confere competência ao Ministério Público fluminense, mas apenas cria o Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente, garantindo a possibilidade de participação do Ministério Público. Possibilidade que se reputa constitucional porque, entre os direitos constitucionais sob a vigilância tutelar do Ministério Público, sobreleva a defesa da criança e do adolescente. Participação que se dá, porém, apenas na condição de membro convidado e sem direito a voto.*

3. Inconstitucionalidade da expressão “Poder Judiciário”, porquanto a participação de membro do Poder Judiciante em Conselho administrativo tem a potencialidade de quebrantar a necessária garantia de imparcialidade do julgador.

4. Ação que se julga parcialmente procedente para: a) conferir interpretação conforme à Constituição ao parágrafo único do art. 51 do ADCT da Constituição do Estado do Rio de Janeiro a fim de assentar que a participação do Ministério Público no Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente deve se dar na condição de membro convidado sem direito a voto; b) declarar a inconstitucionalidade da expressão “Poder Judiciário” (ADI 3463, Rel. Min. Ayres Britto, j. em 27.10.2011, grifos acrescentados).

25. Esta solução mostra-se, ainda, harmoniosa com o tratamento da questão no plano federal, em que se admite a participação do Ministério Público no Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA, na condição de membro convidado sem direito a voto. Atualmente, esta previsão consta do § 12 do art. 5º do Decreto nº 99.274/1990, com a alteração realizada pelo Decreto nº 9.939/2019:

Art. 5º Integram o Plenário do Conama:

(...)

§ 12. O Ministério Público Federal poderá indicar um representante, titular e suplente, para participar do Plenário do Conama na qualidade de membro convidado, sem direito a voto.

26. Por tais razões, é possível preservar a constitucionalidade do § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, desde que se dê a esse dispositivo uma interpretação conforme a Constituição, dentro dos parâmetros expostos.

### III. CONCLUSÃO

27. Por todo o exposto, voto no sentido de julgar parcialmente procedente o pedido formulado, para conferir interpretação conforme a Constituição ao § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, tanto em sua redação originária quanto naquela dada pela EC nº 15/2000, para fixar o entendimento de que o dispositivo prevê a possibilidade de participação do Ministério Público no conselho do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM como um membro convidado, sem direito a voto, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça. Proponho a fixação da seguinte tese: “Dispositivo de Constituição estadual que preveja a participação do Ministério Público em órgão ou entidade da Administração Pública somente será constitucional: (i) se interpretado no sentido de que se trata da possibilidade de participação na condição de membro convidado, sem direito a voto; (ii) se o objeto e as atividades do órgão ou entidade forem compatíveis com as funções institucionais do Ministério Público (arts. 127 e 129 da CF)”.

28. É como voto.

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.161 / RIO DE JANEIRO**

**RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO**

**REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**

**INTDO.(A/S): ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

### VOTO

**O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO:** *Peço vênia para, dissentindo do eminente Relator, acompanhar o douto voto proferido pelo eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES.*

*É o meu voto.*

**PLENÁRIO  
EXTRATO DE ATA**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.161**

**PROCED.: RIO DE JANEIRO**

**RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO**

**REDATOR DO ACÓRDÃO: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**

**REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**

**INTDO.(A/S): ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**Decisão:** Após os votos dos Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli (Presidente) e Rosa Weber, que julgavam procedente o pedido formulado na ação direta para declarar a inconstitucionalidade do § 2º do artigo 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, na redação originária e naquela conferida pela Emenda nº 15/2000; dos votos dos Ministros Alexandre de Moraes, Cármen Lúcia e Luiz Fux, que divergiam do Relator, admitindo a compatibilidade entre as atribuições do Ministério Público e o funcionamento do Conselho Superior do FECAM, e julgavam parcialmente procedente o pedido, para atribuir interpretação conforme a Constituição ao dispositivo impugnado, delimitando que o mesmo trata apenas da participação facultativa de membro do Ministério Público, para exercício de atribuições ministeriais no âmbito das atividades do referido Conselho, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça e sem o recebimento de remuneração adicional; e dos votos dos Ministros Roberto Barroso e Gilmar Mendes, que julgavam parcialmente procedente o pedido formulado, para conferir interpretação conforme a Constituição ao § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, tanto em sua redação originária quanto naquela dada pela EC nº 15/2000, para fixar o entendimento de que o dispositivo prevê a possibilidade de participação do Ministério Público no conselho do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano – FECAM como um membro convidado, sem direito a voto, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça, o julgamento foi suspenso para aguardar o voto do Ministro Celso de Mello, que não participou deste julgamento por motivo de licença médica (Art. 173, parágrafo único, do RISTF). Plenário, Sessão Virtual de 28.8.2020 a 4.9.2020.

**Decisão:** O Tribunal, por maioria, admitindo a compatibilidade entre as atribuições do Ministério Público e o funcionamento do Conselho Superior do FECAM, julgou o pedido parcialmente procedente, para atribuir interpretação conforme a Constituição ao § 2º do art. 263 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, com a redação conferida pela Emenda Constitucional nº 15/2000, delimitando que o mesmo trata apenas da participação facultativa de membro do Ministério Público, para exercício de atribuições ministeriais no âmbito das atividades do referido Conselho, mediante designação do Procurador-Geral de Justiça e sem o recebimento

de remuneração adicional, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Rosa Weber, que julgavam procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do dispositivo impugnado. Os Ministros Roberto Barroso e Gilmar Mendes acompanharam, com ressalvas, o voto do Ministro Alexandre de Moraes. Plenário, Sessão Virtual de 2.10.2020 a 9.10.2020.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza

Assessora-Chefe do Plenário