

**MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS**

Av. Coronel Teixeira, nº 7995 - Bairro Nova Esperança - CEP 69037-473 - Manaus - AM - www.mpam.mp.br

INFORMAÇÃO Nº 3.2023.GAJI.1204785.2023.026249

PROCESSO SEI: 2023.026249

ASSUNTO: OFÍCIO nº 18354/2023 solicita informações ao Procurador-Geral de Justiça do estado do Amazonas a respeito do objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7512.

INTERESSADO: Supremo Tribunal Federal.

R.h.

I – Síntese dos argumentos suscitados pela Associação Nacional dos Servidores do Ministério Público da União e dos Estados.

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade com pedido de medida cautelar, proposta pela Associação Nacional dos Servidores do Ministério Público da União e dos Estados (ANSEMP), em 14 de novembro de 2023, contra a expressão “10% (dez por cento)” contida no art. 3º, *caput*, da Lei estadual nº 3.147, de 09 de julho de 2007.

O dispositivo hostilizado estabeleceu que 10% (dez por cento) dos cargos comissionados previstos nos Anexos IX, X, XI e XII da referida Lei deveriam ser ocupados por servidores integrantes do quadro efetivo.

Entretanto, a ANSEMP, em sua petição inicial, aduziu que dos 141 (cento e quarenta e um) cargos comissionados existentes, somente 35 (trinta e cinco) são providos por servidores efetivos do MPAM, o que implica dizer que a maioria dos cargos comissionados (71,29%) são providos por pessoas sem vínculo permanente com o MPAM, acrescentando que a norma vergastada pode tornar a situação ainda pior, já que possibilita que dos 141 (cento e quarenta e um) cargos existentes, somente 15 (quinze) venham a ser providos por servidores concursados.

Neste sentido, consignou que a expressão questionada, ao definir o quantitativo mínimo de ocupação dos cargos comissionados por servidores efetivos, teria violado a regra do Concurso Público (art. 37, II, da CRFB/88) e os princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência (art. 37, *caput*, da CRFB/88), haja vista que, nos termos da Carta Magna, seria absolutamente excepcional a livre designação típica dos cargos em comissão, pois as normas constitucionais que excepcionam a regra do concurso público devem ser objeto de interpretação restritiva.

Ademais, suscitou a violação ao art. 37, V, da Constituição Federal, visto que, ao cumprir

com o mandamento constitucional enunciado no referido dispositivo, o Estado do Amazonas editou a Lei nº 3147/2007, estabelecendo percentual irrisório (10%) de cargos em comissão a serem providos por servidores efetivos.

Tal violação decorreria da interpretação de que “(...) *o fim embutido no art. 37, V, da CF é o de evitar que pessoas sem vínculo efetivo com o Poder Público – os comissionados exclusivos - venham a assumir cargos em comissão em percentual que supere a quantidade de cargos ocupados por servidores públicos efetivos (...)*”, razão pela qual, segundo os Representantes, deveria haver preferência aos servidores concursados na ocupação de cargos comissionados:

“(...) O objetivo do constituinte originário era o de dar preferência ao mais habilitado – comprovado mediante concurso público, como regra – também no provimento dos cargos em comissão, de modo a estabelecer que “os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargo de carreira técnica ou profissional” (Redação originária do inciso V, art. 37, da CF) (...)”

Deste modo, indicou que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Congresso Nacional e a Presidência da República adotariam parâmetros de razoabilidade ao estabelecer o percentual de 50% (cinquenta por cento) dos cargos em comissão aos servidores efetivos, tendo citado o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na apreciação das ADI's nº 5559 e 6369, onde foram consideradas inconstitucionais, respectivamente, o dispositivo que excluiu da reserva de 50% os cargos de Assessor III e IV de Procurador de Justiça e Assessor V de Promotor de Justiça, no âmbito do Ministério Público do Estado da Paraíba, e o dispositivo do Ministério Público do Estado do Maranhão que na prática reservou aos servidores efetivos apenas 20% dos cargos comissionados.

Assim, asseverou que a declaração de inconstitucionalidade da expressão “10% (dez por cento)” deixaria lacunoso o art. 3º, *caput*, da Lei Amazonense nº 3.147/2007, razão pela qual, a partir da utilização da técnica da interpretação conforme para imprimir efetividade ao comando constitucional, indicou que o STF deveria estabelecer o percentual de 50% (cinquenta por cento) dos cargos de provimento em comissão a serem providos por servidores efetivos.

Logo, após apresentar as referidas razões, requereu o deferimento de liminar para suspender a vigência da expressão “10% (dez por cento)” contida no art. 3º, *caput*, da Lei estadual nº 3.147, de 09 de julho de 2007, e, no mérito, a confirmação da medida cautelar e julgada integralmente procedente a presente ação para declarar inteiramente inconstitucional a expressão “10% (dez por cento)” contida no art. 3º, *caput*, da Lei Estadual Amazonense nº 3.147, de 09 de julho de 2007, por manifesta ofensa ao art. 37, *caput* (princípios da moralidade, eficiência e impessoalidade), incisos II (regra do concurso público) e V (percentuais de cargos em comissão para servidores efetivos), assim como firmar interpretação conforme ao que subsistir da norma impugnada para, com base nos princípios da razoabilidade, moralidade, proporcionalidade, assim como nos precedentes de outros órgãos públicos, fixar em 50% (cinquenta por cento) os cargos de provimento em comissão destinados aos servidores efetivos, até que o legislador ordinário discipline a matéria de forma constitucional.

II – Da Alegada violação à Regra do Concurso Público (art. 37, II) e aos princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência (art. 37, *caput*).

A partir de verificação dos argumentos suscitados pela Associação Nacional dos Servidores do Ministério Público da União e dos Estados (ANSEMP) nos autos da ADI nº 7512, na qual se questiona a constitucionalidade da expressão “10% (dez por cento)” contida no art. 3º, *caput*, da Lei Estadual nº 3.147, de 09 de julho de 2007, cumpre fazer algumas considerações de mérito a respeito da

matéria apresentada, a qual será delimitada por meio deste tópico e dos tópicos seguintes, de acordo com a estrutura organizacional apresentada na petição inicial.

Inicialmente, consigna-se que, a despeito da assertividade da ANSEMP quando assevera que o art. 37, II, da Constituição Federal estabelece como regra o concurso público para provimento de cargos e empregos públicos, de modo a realizar em termos concretos os princípios constitucionais da impessoalidade, da moralidade, da eficiência e da absoluta separação entre o público e o privado, desdobramento da adoção da forma republicana de governo, **não se pode concordar com a conclusão de que a realidade existente no âmbito do MPAM demonstraria incontestemente mitigação da regra de concurso público**, como se demonstrará pelas razões apresentadas a seguir.

Num primeiro momento, urge destacar que para além das determinações constitucionais, o Tema 1010 do Supremo Tribunal Federal estabelece parâmetros interpretativos basilares ao art. 37, II e V, da CRFB/88, ao fixar a seguinte tese de Repercussão Geral:

- “a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais;*
- b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado;*
- c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e*
- d) as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir.”*

Neste sentido, observa-se que o Supremo Tribunal Federal, visando resguardar as regras estabelecidas nos referidos dispositivos e fixar as bases para sua interpretação, fixou que “(...) **o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar** (...)”.

Logo, a proporcionalidade de ocupação dos cargos comissionados deve ser aferida em face do número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo, de modo a preservar a regra do concurso público e conservar a natureza excepcional do provimento dos cargos em comissão àqueles que possuem vínculo temporário e precário com a Administração Pública. Tal destaque é importante pois demonstra que a excepcionalidade ou não do provimento dos cargos públicos deve ser feita em face da totalidade dos cargos existentes em cada órgão, haja vista que a existência de cargos em comissão deve ser a exceção dentro da realidade institucional das unidades da Administração Pública, a qual é medida a partir de sua integralidade.

Entendimento diverso deste levaria à conclusão de que os cargos comissionados não mais seriam a exceção à regra, e sim a exceção da exceção, compreensão esta que não se extrai do texto constitucional e pode levar a entendimentos que destoam da realidade fática.

Apenas a título de exemplo, imaginemos a situação em que determinado órgão público possua 990 (novecentos e noventa) cargos de provimento efetivo e 10 (dez) cargos de provimento em comissão, teríamos, portanto, que os cargos comissionados corresponderiam à apenas 1% (um por cento) da totalidade dos cargos da referida instituição, realidade que por si só já se revelaria como extremamente excepcional.

Prosseguindo na hipótese, acrescenta-se que no referido caso a reserva de vagas aos servidores efetivos fosse a mesma apreciada na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, qual seja os “10% (dez por cento)” ora questionados, desta forma, teríamos então que dos 10 (dez) cargos de

provimento em comissão, 1 (um) estaria necessariamente assegurado ao provimento de um servidor efetivo, sem prejuízo dos demais, haja vista que não há parâmetro máximo para nomeação de servidores efetivo em cargos comissionados, enquanto apenas 9 (nove) poderiam ser distribuídos àqueles que possuem vínculo temporário e precário com a Administração Pública, os quais representariam 0,9% (zero vírgula nove por cento) dos servidores do quadro da instituição, o que configura clara hipótese de exceção do provimento de cargos em comissão, inexistindo qualquer burla à regra do concurso público.

Desta forma, a partir do quadro hipotético apresentado, é possível verificar que a análise dos percentuais mínimos de vagas destinados a servidores efetivos quando feita isoladamente em face da quantidade de cargos comissionados, ignorando por completo o quantitativo integral de cargos existente nos órgãos públicos, levaria ao reconhecimento de uma inconstitucionalidade que não se revela na realidade fática da instituição.

Assim, faz-se necessária a adoção ao disposto no Tema 1010 do Supremo Tribunal Federal, de modo a se adequar ao já fixado pela Suprema Corte no sentido de que a violação ao princípio do concurso público só se verifica diante da proporção de ocupação dos cargos comissionados por servidores sem efetividade em face do número de servidores ocupantes de cargo efetivo dentro da instituição.

Neste sentido, cumpre indicar a composição atual do quadro de servidores do Ministério Público do Estado do Amazonas (Fonte: Portal da Transparência <https://mpam.mp.br/index.php/servicos/transparencia>, consulta em 02/12/2023):

QUADRO ATUAL	
Cargos Efetivos	439
Cargos Comissionados	123
Funções de Confiança	17

Desta forma, tem-se que, para além dos 439 (quatrocentos e trinta e nove) cargos efetivos, as 17 (dezesete) funções de confiança e os 10% (dez por cento) dos cargos comissionados, que correspondem ao quantitativo mínimo de 13 (treze) cargos, só podem ser ocupados por servidores efetivos, totalizando o somatório de 469 (quatrocentos e sessenta e nove) cargos, enquanto restariam 110 (cento e dez) cargos comissionados passíveis de distribuição a servidores sem vínculo efetivo.

Logo, partindo de tal premissa, verifica-se que, atualmente, no Ministério Público do Estado do Amazonas, apenas 19% (dezenove por cento) dos cargos do quadro da instituição podem ser ocupados por servidores sem vínculo efetivo, enquanto 81% (oitenta e um por cento) dos cargos devem ser ocupados obrigatoriamente por servidores efetivos nos termos da legislação atualmente aplicável a este Ministério Público Estadual, razão pela qual tem-se que aos servidores efetivos, os quais ingressaram no serviço público mediante concurso, se destinam a maioria dos cargos existentes neste órgão ministerial, sendo clara hipótese de exceção o ingresso na instituição através da modalidade de provimento que não exige a aprovação em concurso público.

Portanto, não subsiste a alegação de que a realidade do MPAM demonstraria incontestemente mitigação da regra de concurso público, bem como não há violação ao art. 37, *caput*, II, da Constituição Federal.

III – Da suscitada violação ao art. 37, V, da Constituição Federal, o qual versa sobre a destinação de percentual de cargos em comissão a serem providos por servidores efetivos.

Prosseguindo-se na análise dos fundamentos apresentados na Petição Inicial, cumpre consignar que, a respeito do presente tema, a ANSEMP destacou que a regulamentação do artigo 37, inciso V, da CF, não pode se dar de forma que venha a reduzir o sentido e o alcance da norma constitucional a ponto de torná-la mero dispositivo figurativo, acrescentando que o fim embutido no art. 37, V, da CF é o de evitar que pessoas sem vínculo efetivo com o Poder Público – os comissionados exclusivos - venham a assumir cargos em comissão em percentual que supere a quantidade de cargos ocupados por servidores públicos efetivos, concluindo, desta forma, que:

“(...)O objetivo do constituinte originário era o de dá preferência ao mais habilitado – comprovado mediante concurso público, como regra – também no provimento dos cargos em comissão, de modo a estabelecer que “os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargo de carreira técnica ou profissional” (Redação originária do inciso V, art. 37, da CF) (...)”

Entretanto, tal compreensão não se extrai do texto constitucional, tampouco se confirma na jurisprudência da Suprema Corte e no Tema 1010 do Supremo Tribunal Federal, haja vista que o art. 37, II, da CRFB/88, já estabelece a existência de cargos comissionados como hipótese de exceção, em respeito à regra do concurso, de modo que estabelecer a necessidade de ocupação da maioria dos cargos comissionados por servidores efetivos configuraria hipótese de exceção da exceção, o que não se extrai da redação do art. 37, V, da CRFB/88:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

(...)

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento; (...)”

Observa-se que o inciso V determina o preenchimento de cargos comissionados por servidores efetivos nos percentuais mínimos definidos em lei, haja vista que o provimento do cargo público em comissão já é hipótese de exceção, razão pela qual a garantia de percentual a servidores efetivos não tem o condão de garantir que estes ocupem a maioria dos cargos comissionados, pois tais cargos exigem vínculos de confiança entre nomeante e nomeado, requisito que pode se manifestar ou não com servidores da entidade, haja vista que a confiança não provém da origem do servidor e sim do conhecimento a

respeito das condições em que o serviço pode ser prestado.

Desta forma, tem-se que a referida norma, na verdade, tem o objetivo de evitar que tais cargos sejam exercidos exclusivamente por servidores sem vínculo efetivo com a administração, resguardando o direito de participação dos servidores efetivos, sem, contudo, dispor que estes devem ser maioria dentro do quadro de servidores comissionados, haja vista que a regra do concurso público se verifica dentro da realidade integral de instituição, e não apenas dentro de uma categoria específica de cargos.

Ainda, a fim de sustentar o entendimento apresentado, a Autora invocou que a redação anterior do art. 37, V, da CRFB/88, estabelecia que os cargos em comissão e as funções de confiança deveriam ser exercidos preferencialmente por servidores ocupantes de cargos de carreira técnica ou profissional, de modo a justificar que a redação atual do referido dispositivo teria a finalidade de garantir tal preferência.

Entretanto, não se pode vislumbrar tal entendimento das disposições constitucionais, haja vista que a redação atual do art. 37, V, da CRFB/88, ao revogar a anterior, estabelece que os parâmetros de sua interpretação devem ser retirados dela mesma, pois se assim não o fosse, inexistiria razão para a revogação do texto anterior. Portanto, a partir da revogação normativa, não subsiste a possibilidade de interpretação combinada da redação atual com a anterior, haja vista que a norma revogada não mais existe no ordenamento jurídico e que a interpretação combinada de normas se dá entre os diplomas normativos que estão em vigor.

Nesse sentido, cumpre ratificar que a redação anterior estabelecia que tanto os cargos em comissão quanto as funções de confiança deveriam ser exercidos preferencialmente por servidores ocupantes de cargos de carreira técnica ou profissional, enquanto que a redação atual, no que se refere às funções de confiança, foi além da preferência, estabelecendo que a sua ocupação se daria de forma exclusiva por servidores de provimento efetivo, razão pela qual não mais previu a ocupação preferencial aos cargos comissionados, de modo que a interpretação ora apresentada ANSEMP, além de descabida pelos fundamentos já apresentados, tornaria a interpretação da redação atual mais rigorosa do que a redação anterior do art. 37, V, da CRFB/88, pois estabeleceria não só que as funções são de exercício exclusivo, como os cargos em comissão seriam de provimento preferencial aos efetivos, violando-se o princípio da razoabilidade.

Deste modo, como fora destacado no tópico anterior, a interpretação do art. 37, II e V, da Constituição Federal deve ser dada nos moldes Tema nº 1010 do Supremo Tribunal Federal, o qual fixou que “(...) **o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar (...)**”, de modo que a violação à regra do concurso público só subsiste quando a verificação do número de cargos comissionados se der em face do número de cargos ocupados por servidores efetivos.

Nesta senda, o Exmo. Relator da ADI 6219/BA, Ministro Edson Fachin, conforme se verifica no Voto apresentado na Sessão Virtual iniciada em 10 de novembro de 2023, em que pese tenha consignado a inexistência de quantitativo ou percentual definido na própria Constituição ou sequer na legislação federal acerca da proporção constitucional dos cargos em comissão, reconheceu que os cargos comissionados possuem natureza excepcional, de tal modo que a composição do quadro de servidores do Ministério Público da Bahia, ao ser integrada por 1/3 de servidores comissionados, não constituiria exceção, ofendendo-se o art. 37, incisos II e V da Constituição da República:

“(...) Como se vê, ainda que a proporcionalidade careça de parâmetro quantitativo definido, o que deve orientar a interpretação é o caráter excepcional que o regime constitucional impõe aos cargos em comissão.

Até por definição semântica, exceção denota uma situação extraordinária.

No caso concreto, com a edição da Lei 14.168/2019, como visto, o

quantitativo de cargos em comissão (838) ultrapassa a metade dos cargos efetivos (1457), o que evidencia burla à excepcionalidade que a Constituição reserva aos cargos providos em comissão. Ainda que 10% daqueles sejam providos por servidor efetivo, 1/3 do quadro não constituição exceção: para cada dois servidores efetivos, há um servidor comissionado.

Ofende-se, assim, o art. 37, incisos II e V da Constituição da República, que impõem, como regra, o ingresso na Administração por concurso público, e excepcionalmente, por cargo em comissão, a fim de resguardar, como dito inicialmente, o interesse público e os princípios da eficiência e isonomia na gestão republicana.

*Assim, a lei 14.044/2018 é inconstitucional, porque os cargos criados não pressupõem relação de confiança e porque as suas atribuições não estão descritas de forma clara e objetiva na própria lei que os cria. **E a Lei 14.168/2019, por não guardar proporcionalidade com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos. (...)**” Grifo nosso*

No mesmo sentido, em relação Ministério Público do Estado do Espírito Santo, extrai-se do Voto do Relator da ADI 5934/ES, Ministro Edson Fachin, o entendimento pela inconstitucionalidade material do art. 18 da Lei 9.496, de 21 de julho de 2010, com as alterações introduzidas pelos arts. 10 e 12 Lei 11.023, 30 de julho de 2019, tendo em vista que o quantitativo de cargos em comissão (512) praticamente se equiparou ao de cargos efetivos (517).

Ademais, em relação ao Ministério Público do Estado do Maranhão, extrai-se do Voto do Relator da ADI 6369/MA, o Exmo. Ministro do Supremo Tribunal Federal, Edson Fachin, o entendimento pela inconstitucionalidade da expressão “excetuando-se do percentual de que trata o caput” constante do parágrafo único do art. 9º da Lei nº 8.077/2004, pois com edição da Lei nº 8.824/2008, a reserva legal de 50% de cargos em comissão aos servidores de carreira limitou-se, na prática, a apenas 20% dos cargos comissionados existentes no Ministério Público do Estado do Maranhão:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CARGOS EM COMISSÃO. CARÁTER EXCEPCIONAL. EXCLUSÃO DA RESERVA PARA SERVIDORES EFETIVOS DOS CARGOS COMMISSIONADOS DOS GABINETES. CRITÉRIOS JUSRIJUDENCIAIS NÃO PREENCHIDOS. PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. MODULAÇÃO DE EFEITOS. POSSIBILIDADE. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. 1. A Constituição reservou à Administração um regime jurídico minucioso na conformação do interesse público a fim de resguardar a isonomia e eficiência na formação do seus quadros, do qual decorre a excepcionalidade da categoria cargo em comissão. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal cuidou de densificar os critérios quem norteiam o controle de constitucionalidade das leis que disciplinam cargos comissionados, os quais não restam configurados no caso concreto. Precedentes. 3. Com fundamento no art. 27 da lei n.º 9.868/99 que autoriza, por razões de segurança jurídica ou excepcional interesse social, a restrição dos efeitos da declaração de sua inconstitucionalidade, modulo os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para o prazo de doze meses a contar da publicação da ata de decisão. Precedentes. 4. Pedido na ação direta de inconstitucionalidade julgado procedente com modulação de efeitos.

(STF - ADI: 6369 MA, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 17/12/2022, Tribunal Pleno, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-027 DIVULG 15-02-2023 PUBLIC 16-02-2023)

Dessa forma, a reserva de cargos em comissão aos servidores não incide sobre a maioria dos cargos comissionados daquele órgão, qual seja o Ministério Público do Estado do Maranhão, o que evidencia burla ao regime que a Constituição reserva aos cargos providos em comissão, de tal modo que segundo dados de junho de 2022 do Portal da Transparência do Ministério Público do Estado do Maranhão, dos 628 cargos comissionados existentes naquele órgão, 466 cargos são de atuação nos gabinetes de Promotoria e Procuradoria de Justiça e estariam, nos termos da Lei nº 8.077/2004, excluídos da reserva de vagas para servidores efetivos. Em outras palavras, apenas sobre 162 cargos comissionados daquele órgão incide a reserva legal de 50% (cinquenta por cento).

Assim, em tais casos, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, considerando suas teses fixadas no Tema nº 1010, verificou a inconstitucionalidade da proporção do provimento de cargos em comissão por servidores sem vínculo efetivo quando comparado à quantidade de cargos ocupados por servidores efetivos.

Logo, ao se verificar a realidade institucional do Ministério Público do Estado do Amazonas, a qual estabelece que apenas 19% (dezenove por cento) dos cargos do quadro da instituição podem ser ocupados por servidores sem vínculo efetivo, enquanto 81% (oitenta e um por cento) dos cargos devem ser ocupados obrigatoriamente por servidores efetivos nos termos da legislação atualmente aplicável a este Ministério Público Estadual, identifica-se que os servidores efetivos, os quais ingressaram no serviço público mediante concurso, ocupam a maioria dos cargos existentes neste órgão ministerial, sendo clara hipótese de exceção o ingresso na instituição através de provimento que não exige a aprovação em concurso público, razão pela qual inexistente violação ao art. 37, V, da Carta Magna.

IV – Do não cabimento de interpretação conforme para suprimir suposta lacuna deixada pela eventual revogação da expressão “10% (dez por cento)”.

Ainda no campo da suposta violação ao art. 37, V, da Constituição Federal, a Autora defendeu que a declaração de inconstitucionalidade da expressão “10% (dez por cento)” deixaria lacunoso o art. 3º, *caput*, da Lei Amazonense nº 3.147/2007, decisão que também colidiria com o art. 37, V, da Constituição Federal, sendo imperiosa a utilização da técnica da interpretação conforme para imprimir efetividade ao comando constitucional, razão pela qual, no mérito, pugnou pela aplicação de interpretação conforme ao que restar do referido dispositivo, de modo a estabelecer o percentual de 50% (cinquenta por centos) dos cargos de provimento em comissão a serem providos por servidores efetivos.

A este respeito, para além da evidente intromissão nas competências constitucionais conferidas ao Poder Legislativo, a quem compete, nos termos da Constituição Federal, regulamentar o disposto no art. 37, V, da CRFB/88, o pedido apresentado é eminentemente conflitante com a interpretação dada ao artigo pelo STF por ocasião da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 44, na qual a Suprema Corte fixou o entendimento de que a referida norma possui eficácia contida, de tal modo que a eventual revogação da expressão “10% (dez por cento)” não provocaria qualquer lacuna no ordenamento jurídico, haja vista que esta só ocorre em face da ausência de regulamentação de norma de eficácia limitada:

EMENTA: Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. 2. Artigo 37, inciso V, da Constituição Federal. Mandamento constitucional para edição de norma que regule as condições e percentuais mínimos dos cargos em comissão que devem ser preenchidos por servidores de carreira. 3. Norma de eficácia contida. Regulamentação do dispositivo constitucional. Competência. Art. 39 da Constituição Federal. 4. Precedentes do STF. Matéria já é objeto de disciplina de atos normativos

em vigor. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão julgada improcedente.

(ADO 44, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 24-04-2023 PUBLIC 25-04-2023)

Portanto, ante a impossibilidade de subsistir a eventual lacuna suscitada, ainda que o pleito dos autores fosse acolhido no mérito, posicionamento do qual este Ministério Público com o devido acato discorda, não seria cabível a aplicação de interpretação conforme para fins de estabelecer o percentual de 50% (cinquenta por centos) dos cargos de provimento em comissão a serem providos por servidores efetivos, pois a revogação do dispositivo aqui hostilizado não resultaria em qualquer lacuna no ordenamento.

Ainda, cumpre acrescentar, a título de informação, que através de Procedimento interno deste Ministério Público, este Procurador-Geral de Justiça, no dia 18/04/2023, manifestou-se no sentido de ampliar o percentual de reserva dos cargos comissionados para ocupação por servidores efetivos, razão pela qual os autos foram encaminhados à Subprocuradoria-Geral de Justiça para Assuntos Administrativos para elaboração da minuta de anteprojeto de lei.

Desta forma, a SUBADM, no dia 09/11/2023, ou seja, antes do ajuizamento da presente Ação, encaminhou minuta ao Procurador-Geral de Justiça com a **proposta de fixação para 30% (trinta por cento) de reserva dos cargos comissionados de escolha da Administração Superior e Subprocuradorias-Gerais de Justiça e 30% (trinta por cento) do total de cargos comissionados de Assessor Jurídico de Procurador de Justiça e Promotor de Justiça, para ocupação por servidores efetivos, bem como incluiu a criação de mais 136 (cento e trinta e seis) cargos efetivos na estrutura do Ministério Público do Estado do Amazonas.**

Ato contínuo, este Procurador-Geral de Justiça acolheu a modificação proposta e a sugestão de criação de 136 (cento e trinta e seis) cargos efetivos, determinando a remessa dos autos ao Colégio de Procuradores de Justiça, onde foi autuado o Procedimento de Gestão Administrativa, sob relatoria da Exma. Sra. Procuradora de Justiça, Dra. Neyde Regina Demóstenes Trindade.

Portanto, demonstra-se o interesse deste Ministério Público do Estado do Amazonas, através do Procurador-Geral de Justiça, em ampliar a preferência já conferida aos servidores efetivos no quadro da instituição.

V – Do não cabimento da medida cautelar pleiteada.

Em relação ao pedido de concessão da medida cautelar para fins de suspender a vigência da expressão “10% (dez por cento)” contida no art. 3º, *caput*, da Lei estadual nº. 3.147, de 09 de julho de 2007 (DOE 09/07/2007), do Estado do Amazonas, este não deve ser acolhido, pois através dos argumentos ora apresentados já se demonstrou a inexistência de plausibilidade jurídica do pedido, bem como tendo em vista que adoção de tal medida seria incompatível com o disposto pelo Supremo Tribunal Federal na já mencionada ADO nº 44, ocasião na qual a Suprema Corte fixou o entendimento de que o art. 37, V, da CRFB/88 é norma de eficácia contida, razão pela qual o comando ela inserido pode ser exercido ainda na ausência de norma regulamentar, de modo que a suspensão da norma amazonense não resultaria em efeitos concretos práticos, demonstrando-se a desnecessidade de tal medida:

EMENTA: Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. 2. Artigo 37, inciso V, da Constituição Federal. Mandamento constitucional para

edição de norma que regulamente as condições e percentuais mínimos dos cargos em comissão que devem ser preenchidos por servidores de carreira. 3. Norma de eficácia contida. Regulamentação do dispositivo constitucional. Competência. Art. 39 da Constituição Federal. 4. Precedentes do STF. Matéria já é objeto de disciplina de atos normativos em vigor. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão julgada improcedente.

(ADO 44, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 24-04-2023 PUBLIC 25-04-2023)

Outrossim, ainda que este não fosse o caso, e que a suspensão da vigência da expressão “10% (dez por cento)” viesse a efeitos concretos na realidade fática, tal medida configuraria violação ao princípio da Segurança Jurídica, haja vista que nos casos em que o STF reconheceu a inconstitucionalidade de norma que versava sobre cargos comissionados, a Suprema Corte modulou de efeitos do mérito de sua Decisão, como ocorreu na ADI nº 6369:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CARGOS EM COMISSÃO. CARÁTER EXCEPCIONAL. EXCLUSÃO DA RESERVA PARA SERVIDORES EFETIVOS DOS CARGOS COMISSIONADOS DOS GABINETES. CRITÉRIOS JUSRISPRUDENCIAIS NÃO PREENCHIDOS. PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. MODULAÇÃO DE EFEITOS. POSSIBILIDADE. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. 1. A Constituição reservou à Administração um regime jurídico minucioso na conformação do interesse público a fim de resguardar a isonomia e eficiência na formação do seus quadros, do qual decorre a excepcionalidade da categoria cargo em comissão. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal cuidou de densificar os critérios quem norteiam o controle de constitucionalidade das leis que disciplinam cargos comissionados, os quais não restam configurados no caso concreto. Precedentes. 3. Com fundamento no art. 27 da lei n.º 9.868/99 que autoriza, por razões de segurança jurídica ou excepcional interesse social, a restrição dos efeitos da declaração de sua inconstitucionalidade, modulo os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para o prazo de doze meses a contar da publicação da ata de decisão. Precedentes. 4. Pedido na ação direta de inconstitucionalidade julgado procedente com modulação de efeitos.

(STF - ADI: 6369 MA, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 17/12/2022, Tribunal Pleno, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-027 DIVULG 15-02-2023 PUBLIC 16-02-2023) Grifo nosso

Ademais, no que se refere ao *periculum in mora*, com maior rigor entende-se pela impossibilidade de suspensão das normas, pelo fato de se encontrarem vigentes há mais de 16 (dezesesseis) anos, já que a Lei Estadual nº. 3.147/2007, foi publicada em 09 de julho de 2007. Logo, o ajuizamento tardio da ação esvazia o requisito, como entende o Supremo Tribunal Federal:

E M E N T A: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI ESTADUAL Nº 5.206/2001, DO ESTADO DO PIAUÍ – EXAME DO PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR – PRETENDIDA APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 10, § 3º, DA LEI Nº 9.868/99 – INDEFERIMENTO – INEXISTÊNCIA DA ALEGADA SITUAÇÃO DE URGÊNCIA –

AJUIZAMENTO TARDIO DA AÇÃO DIRETA – AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO PROVIMENTO LIMINAR – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (ADI 2674 MC-AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-030 DIVULG 12-02-2015 PUBLIC 13-02-2015)

Portanto, considerando que na Decisão de mérito o Supremo Tribunal Federal tem estabelecido a modulação dos efeitos com o fim de preservar a segurança jurídica e evitar prejuízos à administração pública, revela-se descabida a concessão da medida cautelar pleiteada.

VI – Considerações Finais.

Isto posto, tendo em vista todos os fundamentos apresentados, este Ministério Público do Estado do Amazonas entende:

a) pelo não cabimento da medida cautelar pleiteada com o fito de suspender a vigência da expressão “10% (dez por cento)” contida no art. 3º, caput, da Lei estadual nº. 3.147, de 09 de julho de 2007 (DOE 09/07/2007), do Estado do Amazonas, tanto pela desnecessidade da medida, quanto pela observância do princípio da segurança jurídica, pugnando desde logo pelo seu não acolhimento;

b) pela inexistência de vício de natureza material, tendo em vista que o art. 3º, caput, da Lei estadual nº. 3.147, de 09 de julho de 2007, não viola a regra insculpada no art. 37, II e V, da Constituição Federal, pugnando desde logo pelo não acolhimento do pedido de mérito.

São as informações.

GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA, Manaus (AM), 04 de dezembro de 2023.

ALBERTO RODRIGUES DO NASCIMENTO JÚNIOR

Procurador-Geral de Justiça



Documento assinado eletronicamente por **Alberto Rodrigues do Nascimento Júnior, Procurador(a) - Geral de Justiça**, em 04/12/2023, às 12:21, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no link http://sei.mpam.mp.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **1204785** e o código CRC **9F34930E**.