

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Conforme relatado, a controvérsia em análise consiste na compatibilidade, ou não, do art. 43, V, §§ 4º e 5º, da Lei Complementar 136/2020, do Município de Macapá/AP, com a Constituição Federal.

1) Questões preliminares

Atendidos os requisitos do art. 102, § 1º, da Constituição Federal, bem como da Lei 9.882/1999, repto cabível a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

A preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam* não deve ser acolhida.

Atendendo à representatividade adequada, a entidade de classe deve preencher os seguintes requisitos: abrangência nacional, delimitação subjetiva da requerente, pertinência temática e compatibilidade entre a abrangência da representação da requerente e o ato questionado.

Esse é o atual posicionamento do STF, o qual pode ser sintetizado no seguinte julgado:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 8º, 9º E 10 DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 125/2012, DE MINAS GERAIS. LEGITIMIDADE ATIVA DAS ENTIDADES DE CLASSE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 42, §§ 1º E 2º, E 142, § 3º, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXIGÊNCIA DE LEI ESTADUAL ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA O ESTABELECIMENTO DE NORMAS GERAIS. ARTIGO 22, XXI E XXIII. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal estabelece os seguintes requisitos a serem atendidos pelas entidades de classe no ajuizamento de ação de controle concentrado: a) abrangência nacional; b) delimitação subjetiva da associação; c) pertinência temática; e d) compatibilidade entre a abrangência da representação da associação e o ato questionado. Requisitos atendidos pelas associações postulantes. Legitimidade ativa reconhecida. 2. A Lei Complementar Estadual 125/2012, do Estado de Minas Gerais, por tratar exclusivamente sobre o regime jurídico dos militares daquele Estado e sobre regras de previdência do regime próprio dos militares e praças, tem a especificidade exigida pela

Constituição Federal, atendendo ao comando dos arts. 42, §§ 1º e 2º e 142, § 3º, X, da Constituição Federal. 3. O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência dominante no sentido de reconhecer que cabe à lei estadual, nos termos do art. 42, § 1º, da Constituição Federal, regulamentar as disposições do art. 142, § 3º, inciso X, dentre as quais as relativas ao regime de aposentadoria dos militares estaduais. A atribuição da competência legislativa federal para edição de normas gerais das polícias militares e corpos de bombeiros militares, necessárias para regular a competência, estrutura, organização, efetivos, instrução, armamento, justiça e disciplina que lhes importem um controle geral, de âmbito nacional, não exclui a competência legislativa dos Estados para tratar das especificidades atinentes aos temas previstos pela própria Constituição como objeto de disciplina em lei específica de cada ente estatal em relação aos militares que lhes preste serviço. 4. Ação direta de constitucionalidade conhecida e, no mérito, julgada improcedente.” (ADI 4.912/MG, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 24.5.2016).

Sobre a questão da legitimidade ativa de entidade de classe para propositura de ação direta, tive oportunidade de registrar em sede doutrinária:

“Merce especial menção a controvérsia sobre a legitimação das confederações sindicais e das entidades de classe de âmbito nacional, tendo em vista os problemas suscitados na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

O direito de propositura das confederações sindicais e das organizações de classe de âmbito nacional prepara significativas dificuldades práticas.

A existência de diferentes organizações destinadas à representação de determinadas profissões ou atividades e a não existência de disciplina legal sobre o assunto tornam indispensável que se examine, em cada caso, a legitimação dessas diferentes organizações.

Causam dificuldade, sobretudo, a definição e a identificação das chamadas entidades de classe, uma vez que, até então, inexiste critério preciso que as diferenças de outras organizações de defesa de diversos interesses. Por isso, está o Tribunal obrigado a verificar especificamente a qualificação dessa confederação sindical ou organização de classe instituída em âmbito nacional.

Nesse sentido, merece especial referência a controvérsia sobre a legitimação das confederações sindicais e das entidades de classe de âmbito nacional, tendo em vista os problemas suscitados, desde então, pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Definição de entidade de classe: a noção de *entidade de classe* abarca grupo amplo e diferenciado de associações, que não podem ser distinguidas de maneira simples. Essa questão tem ocupado o Tribunal praticamente desde a promulgação da Constituição de 1988.

Em decisão de 5-4-1989 (ADIn-MC 34-DF) tentou o Tribunal definir a noção de *entidade de classe*, ao explicitar que é apenas a associação de pessoas que representa o interesse comum de uma determinada categoria intrinsecamente distinta das demais. Nesse mesmo julgamento, firmou-se a tese de que os grupos formados circunstancialmente como a associação de empregados de uma empresa não poderiam ser classificados como organizações de classe, nos termos do art. 103, IX, da CF.

(...)

A ideia de um *interesse comum essencial de diferentes categorias* fornece base para distinção entre a organização de classe, nos termos do art. 103, IX, da Constituição, e outras associações ou organizações sociais. Dessa forma, deixou assente o Supremo Tribunal Federal que o constituinte decidiu por uma *legitimização limitada*, não permitindo que se convertesse o direito de propositura dessas organizações de classe em autêntica ação popular.

Em outras decisões, o STF deu continuidade ao esforço de desdobrar a definição de *entidade de classe de âmbito nacional*.

Segundo a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, não configuraria entidade de classe de âmbito nacional, para os efeitos do art. 103, IX, organização formada por associados pertencentes a categorias diversas. Ou, tal como formulado, ‘não se configuram como entidades de classe aquelas instituições que são integradas por membros vinculados a extratos sociais, profissionais ou econômicos diversificados, cujos objetivos, individualmente considerados, revelam-se contrastantes’. O permissivo constitucional também não atribui legitimidade ativa às associações que congregam somente parcela ou fração da categoria profissional cujo interesse se busca tutelar no controle abstrato de constitucionalidade. Tampouco se compatibilizam com essa

noção as entidades associativas de outros segmentos da sociedade civil, por exemplo a União Nacional dos Estudantes – UNE.

Não se admite, igualmente, a legitimidade de pessoas jurídicas de direito privado, que reúnam, como membros integrantes, associações de natureza civil e organismos de caráter sindical, exatamente em decorrência desse hibridismo, porquanto ‘noção conceitual (de instituições de classe) reclama a participação, nelas, dos próprios indivíduos integrantes de determinada categoria, e não apenas das entidades privadas constituídas para representá -los’.

(...)

Na noção de *entidade de classe* na jurisprudência do Tribunal não se enquadra, igualmente, a associação que reúne, como associados, órgãos públicos, sem personalidade jurídica e categorias diferenciadas de servidores públicos (v.g., Associação Brasileira de Conselhos de Tribunal de Contas dos Municípios ABRACCOM).

Quanto ao caráter nacional da entidade, enfatiza-se que não basta simples declaração formal ou manifestação de intenção constante de seus atos constitutivos. Faz-se mister que, além de uma atuação transregional, tenha a entidade membros em pelo menos um terço das Unidades da Federação, ou seja, em 9 dessas unidades (Estados-membros e Distrito Federal) número que resulta da aplicação analógica da ‘Lei Orgânica dos Partidos Políticos’ (Lei n. 9.096/95, art. 7º, § 1º).

Na ausência de disciplina constitucional ou legal expressa acerca dos critérios definidores do caráter nacional das entidades de classe, o STF optou por fixar idêntico parâmetro ao estabelecido na Lei dos Partidos Políticos no pertinente à legitimidade para a propositura de ADI.” (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 1.395-1.398)

In casu, a requerente (ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES MUNICIPAIS – ANPM) é formada por associados pertencentes à mesma categoria profissional, Procuradores Municipais, fazendo-se presente em mais de nove unidades da federação (eDOC. 3).

Quanto à pertinência temática, esta resta demonstrada pela natureza da requerente. Cuida-se de entidade civil, de âmbito nacional, sem fins lucrativos, aliada à finalidade de “*representar os interesses profissionais e*

defender os direitos coletivos da categoria” (art. 3º, I, do estatuto, eDOC. 3), Procuradores Municipais, que teriam suas funções exercidas por servidores desvinculados da carreira, conforme os dispositivos impugnados.

O MUNICÍPIO DE MACAPÁ/AP argui preliminar atinente à inépcia da petição inicial, ante a ausência de documentos aptos a ampararem a pretensão formulada (eDOC. 20, p. 6-7).

Trata-se, claramente, de uma preliminar excêntrica e não condizente com a realidade dos autos. Aparentemente, cuida-se de um trecho padrão apresentado pelo Município em todas suas manifestações judiciais.

Registro, apenas para que não parem dúvidas a respeito, que a petição inicial indica devidamente os preceitos fundamentais tidos como violados, especifica propriamente o ato questionado, fundamenta adequadamente as razões pelas quais teria ocorrido transgressão aos preceitos fundamentais, particulariza apropriadamente o pedido.

Ademais, os documentos colacionados aos autos são capazes de demonstrar a legitimidade ativa da parte requerente, tendo sido juntado o instrumento de mandato e as cópias do ato ora impugnado, tudo a revelar a manifesta inadmissibilidade de acolhimento da preliminar arguida.

No que se refere à subsidiariedade, a Lei 9.882/1999 impõe que a arguição de descumprimento de preceito fundamental somente será admitida se não houver outro meio eficaz de sanar a lesividade (art. 4º, § 1º).

À primeira vista, poderia parecer que somente na hipótese de absoluta inexistência de qualquer outro meio eficaz para afastar a eventual lesão poder-se-ia manejar, de forma útil, a arguição de descumprimento de preceito fundamental. É fácil ver que uma leitura excessivamente literal dessa disposição, que tenta introduzir entre nós o princípio da subsidiariedade vigente no Direito alemão (recurso constitucional) e no Direito espanhol (recurso de amparo), acabaria por retirar desse instituto qualquer significado prático.

De uma perspectiva estritamente subjetiva, a ação somente poderia ser proposta se já se tivesse verificado a exaustão de todos os meios eficazes de afastar a lesão no âmbito judicial. Uma leitura mais cuidadosa há de revelar, porém, que, na análise sobre a eficácia da proteção de preceito fundamental nesse processo, deve predominar um enfoque objetivo ou de proteção da ordem constitucional objetiva. Em outros termos, o princípio da subsidiariedade, na inexistência de outro meio

eficaz para sanar a lesão, há de ser compreendido no contexto da ordem constitucional global.

Nesse sentido, caso se considere o caráter enfaticamente objetivo do instituto (o que resulta, inclusive, da legitimação ativa), meio eficaz de sanar a lesão parece ser aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata.

No direito alemão, a *Verfassungsbeschwerde* (recurso constitucional) está submetida ao dever de exaurimento das instâncias ordinárias. Todavia, a Corte Constitucional pode decidir de imediato um recurso constitucional caso se mostre que a questão é de interesse geral ou se demonstre que o requerente poderia sofrer grave lesão na via ordinária (Lei Orgânica do Tribunal, § 90, II).

Em verdade, o princípio da subsidiariedade, ou do exaurimento das instâncias, atua também nos sistemas que conferem ao indivíduo afetado o direito de impugnar a decisão judicial, como um pressuposto de admissibilidade de índole objetiva, destinado, fundamentalmente, a impedir a banalização da atividade de jurisdição constitucional.

No caso brasileiro, o pleito a ser formulado pelos órgãos ou entes legitimados dificilmente versará, pelo menos de forma direta, sobre a proteção judicial efetiva de posições específicas por eles defendidas. A exceção mais expressiva reside, talvez, na possibilidade de o Procurador-Geral da República, como previsto expressamente no texto legal, ou qualquer outro ente legitimado, propor a arguição de descumprimento a pedido de terceiro interessado, tendo em vista a proteção de situação específica. Ainda assim, o ajuizamento da ação e a sua admissão estarão vinculados, muito provavelmente, ao significado da solução da controvérsia para o ordenamento constitucional objetivo, e não à proteção judicial efetiva de uma situação singular.

Assim, tendo em vista o caráter acentuadamente objetivo da arguição de descumprimento, o juízo de subsidiariedade há de ter em vista, especialmente, os demais processos objetivos já consolidados no sistema constitucional.

Nesse caso, cabível a ação direta de inconstitucionalidade ou a declaratória de constitucionalidade, não será admissível a arguição de descumprimento. Em sentido contrário, não sendo admitida a utilização de ação direta de inconstitucionalidade ou declaratória de constitucionalidade, isto é, não se verificando a existência de meio apto para solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata, há de se entender possível a utilização da arguição de

descumprimento de preceito fundamental.

É o que ocorre, fundamentalmente, nas hipóteses relativas ao controle de legitimidade do direito pré-constitucional, do direito municipal em face da Constituição Federal e nas controvérsias sobre direito pós-constitucional já revogado ou cujos efeitos já se exauriram. Nesses casos, em face do não cabimento da ação direta de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal, não há como deixar de reconhecer a admissibilidade da arguição de descumprimento.

Em relação a esse requisito, o Supremo Tribunal vem admitindo o cabimento de arguição de descumprimento de preceito fundamental nos casos que envolvam violação à Constituição por legislação municipal.

A Lei 9.882/1999 contribuiu para a superação dessa lacuna, contemplando expressamente a possibilidade de controle de constitucionalidade do direito municipal no âmbito desse processo especial.

Ao contrário do que imaginado por alguns, não será necessário que o STF aprecie as questões constitucionais relativas ao direito de todos os Municípios. Nos casos relevantes, bastará que decida uma questão-padrão com força vinculante.

Se entendermos que o efeito vinculante abrange também os fundamentos determinantes da decisão, poderemos dizer, com tranquilidade, que não apenas a lei objeto da declaração de inconstitucionalidade no Município A, mas toda e qualquer lei municipal de idêntico teor não mais poderá ser aplicada.

Ademais, não se pode admitir que a existência de processos ordinários e recursos extraordinários – ainda que em âmbito de controle concentrado estadual – deva excluir, *a priori*, a utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental. Até porque, entre nós, o instituto assume feição marcadamente objetiva.

Sendo assim, é possível concluir que a simples existência de ações ou de outros recursos processuais não poderá servir de óbice à formulação da arguição de descumprimento. Ao contrário, a multiplicação de processos e decisões sobre um dado tema constitucional reclama, as mais das vezes, a utilização de um instrumento de feição concentrada, que permita a solução definitiva, imediata e abrangente da controvérsia.

2) Conformação das Procuradorias Municipais

Cumpre relembrar, consoante já realcei em sede doutrinária, que a Advocacia Pública consubstancia uma importante instituição, que exerce a representação das pessoas políticas em juízo:

“Advocacia Pública exerce a defesa jurídica das pessoas políticas e é desempenhada por detentores de cargos, organizados em carreira, de Procurador do Estado ou de Advogado da União. O ingresso nessas carreiras depende de êxito em concurso público de provas e títulos. Não resta dúvida de que a Advocacia Pública integra o Poder Executivo.

A União é representada, judicial e extrajudicialmente, pela Advocacia-Geral da União, cabendo-lhe o desempenho de atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo. Nos Estados-membros e no Distrito Federal, a Advocacia Pública fica confiada aos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal.

A Constituição não assegura independência funcional ao advogado público, e o STF já estimou contrária à Constituição norma estadual que o estabelecia. Não é válida a deliberação do constituinte estadual de conferir autonomia funcional e administrativa à Procuradoria-Geral do Estado, como tampouco lhe é dado conferir aos membros da carreira a garantia da inamovibilidade.” (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 1.231-1.232)

Na mesma oportunidade, salientei que o modelo de Advocacia Pública dos arts. 131 e 132 da Constituição não se impõe aos Municípios, que não são obrigados a constituir uma Procuradoria Municipal. Nem mesmo a Constituição estadual pode obrigar-lhos a tanto (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 1.232).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Suprema Corte encontra-se consolidada na linha de que os Municípios não estão obrigados a instituírem uma Procuradoria Municipal. Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:

“Recurso Extraordinário. Processo Civil. Ação civil pública ajuizada por membro do Ministério Público estadual julgada extinta por ilegitimidade ativa e por se tratar de meio inadequado ao fim perseguido. 1. O Ministério Público detém

legitimidade para o ajuizamento de ação civil pública intentada com o fito de obter condenação de agente público ao ressarcimento de alegados prejuízos que sua atuação teria causado ao erário. 2. Meio processual, ademais, que se mostra adequado a esse fim, ainda que o titular do direito, em tese, lesado pelo ato não tenha proposto, em seu nome próprio, a competente ação de ressarcimento. 3. Ausência de previsão, na Constituição Federal, da figura da advocacia pública municipal, a corroborar tal entendimento. 4. Recurso provido para afastar o decreto de extinção do feito, determinando-se seu regular prosseguimento.” (RE 225.777/MG, Red. do acórdão Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 29.8.2011);

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO – AUSÊNCIA DE IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL PARA A CRIAÇÃO DE ÓRGÃO DE ADVOCACIA PÚBLICA MUNICIPAL – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC/15, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, POR TRATAR-SE, AUSENTE SITUAÇÃO DE COMPROVADA MÁ-FÉ, DE PROCESSO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA (LEI Nº 7.347/85, ART. 18) – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.” (RE 893.694-AgR/SE, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 17.11.2016);

“AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF. 1. No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente. 2. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência desta SUPREMA CORTE, no sentido de que a Constituição Federal não impõe a criação de órgão de Advocacia Pública municipal. 3. Agravo Interno a que se nega provimento.” (RE 1.188.648-AgR/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 1º.8.2019).

Vê-se, pois, que a jurisprudência desta Corte, quanto ao tema, é estável, íntegra e coerente no sentido de que a Constituição Federal não impõe aos Municípios a criação de Procuradorias Municipais, tampouco autoriza que as Constituições estaduais instituam obrigação de igual natureza aos Municípios. Em outros termos, os Municípios detêm ampla margem de conformação para criar, ou não, Procuradorias Municipais.

3) Provimento dos cargos da Procuradoria Municipal

Assentada a premissa acima, alinhada ao fato inequívoco de que o Município de Macapá/AP instituiu a Procuradoria Municipal (Lei Complementar 136/2020, do Município de Macapá/AP, art. 42), a questão em análise diz respeito à possibilidade de atribuir, no âmbito do Poder Executivo municipal, funções de assessoramento e consultoria jurídica a ocupantes de cargos em comissão, estranhos ao quadro da própria Procuradoria do Município.

O MUNICÍPIO DE MACAPÁ/AP, em sua manifestação juntada aos autos, destaca que não existe, no âmbito de referida unidade da federação, o cargo de Procurador Municipal, pois o único concurso efetivamente realizado foi para Advogado Municipal.

Pontuo, desde logo, que, uma vez criada a Procuradoria Municipal, esta deve submeter-se ao regramento constitucional pertinente, de modo que a ela se aplica, igualmente, o art. 132 da Constituição Federal. Ou seja, embora não seja obrigatória a sua criação, sendo instituída a Procuradoria Municipal, a observância do regramento constitucional da Advocacia Pública mostra-se imperativa, notadamente a unicidade institucional.

Com efeito, este Tribunal tem reiteradamente afirmado que o princípio da unicidade de representação dos Estados, insculpido no art. 132 da CF/88, encontra exceção apenas quanto aos cargos ou carreiras já existentes quando da promulgação da Constituição Federal (ADCT, art. 69) ou para a defesa de órgãos com autonomia institucional, que possam ter interesse diverso do Poder Executivo. Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 1º E ANEXO ÚNICO DA LEI COMPLEMENTAR 404/2007, DO ESTADO DE RONDÔNIA. CRIAÇÃO DE CARGO DE PROCURADOR JURÍDICO E DE

ASSESSORES JURÍDICOS NA SECRETARIA ESTADUAL DE EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SOMENTE OS PROCURADORES DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL PODEM, NAS RESPECTIVAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO, EXERCEREM FUNÇÃO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO. VIOLAÇÃO DO ART. 132, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. 1. Nos termos da jurisprudência consolidada deste Supremo Tribunal Federal, a teor do art. 132, *caput*, da Constituição da República, somente os integrantes da Procuradoria-Geral do Estado podem prestar assessoria jurídica ao Poder Executivo estadual, ressalvada a hipótese prevista no art. 69 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Precedentes. 2. Ao estabelecer a exclusividade dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, aprovados em concurso público de provas e títulos, na prestação assessoramento jurídico ao Poder Executivo estadual, objetivou, o constituinte, presente a relevância das funções desempenhadas, garantir a indispensável qualificação técnica e a necessária independência funcional desses agentes estatais. 3. A Lei Complementar 404/2007, do Estado de Rondônia, ao criar cargos de Procurador Jurídico e de Assessores Jurídicos no âmbito na Secretaria estadual de Educação, ensejou o assessoramento jurídico de órgão do Poder Executivo estadual por agentes estranhos à estrutura institucional da Advocacia Pública, em manifesta violação do art. 132, *caput*, da Constituição Federal. 4. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida. Pedido julgado parcialmente procedente.” (ADI 4.023/RO, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 17.11.2021);

“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL QUE ATRIBUI A CONSULTORIA E O ASSESSORAMENTO JURÍDICO DE AUTARQUIA A AGENTES QUE NÃO SÃO PROCURADORES DO ESTADO. 1. Ação direta de inconstitucionalidade contra dispositivos da Lei nº 7.751/2015, do Estado de Alagoas, que, ao reestruturar a gestão do regime próprio de previdência dos servidores públicos estaduais, criou a autarquia denominada Alagoas Previdência, como unidade gestora única, estruturando seus órgãos internos e definindo as respectivas competências. Atribuição de funções de consultoria e assessoramento jurídico a órgãos e agentes da própria autarquia, em estrutura paralela à Procuradoria-Geral

do Estado. 2. O art. 132 da Constituição Federal confere aos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira única, a atribuição exclusiva das funções de representação judicial, consultoria e assessoramento jurídico das unidades federativas. 3. O modelo constitucional da atividade de representação judicial e consultoria jurídica dos Estados exige a unicidade orgânica da advocacia pública estadual, incompatível com a criação de órgãos jurídicos paralelos para o desempenho das mesmas atribuições no âmbito da Administração Pública Direta ou Indireta. **Precedentes.** 4. Pedido julgado procedente, para (i) dar interpretação conforme ao art. 7º, V e §§ 4º e 8º, da Lei nº 7.751/2015, do Estado de Alagoas, para que o diretor jurídico da autarquia e seus eventuais substitutos sejam necessariamente Procuradores do Estado, (ii) declarar a inconstitucionalidade da palavra ‘jurídica’, constante do art. 13, VII, da Lei nº 7.751/2015, do Estado de Alagoas e (iii) dar interpretação conforme ao Anexo I da referida lei, de modo que o assessoramento jurídico ali previsto seja compreendido como atividade instrumental, de assistência e auxílio aos Procuradores do Estado. Tese: ‘É inconstitucional a criação de Procuradorias Autárquicas no âmbito dos Estados e do Distrito Federal, em razão da violação à unicidade orgânica da advocacia pública estadual.’” (ADI 6.397/AL, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 2.3.2023).

Da unidade institucional decorre, como visto dos precedentes acima transcritos, a competência exclusiva dos Procuradores Estaduais para o exercício da função de representação judicial e extrajudicial e de assessoramento e de consultoria jurídica no âmbito das respectivas unidades da Federação. Esse mesmo entendimento, seguindo a lógica anteriormente exposta, deve ser aplicado em relação aos Procuradores Municipais nas hipóteses em que instituída Procuradoria Municipal. Ressalvo dessa compreensão as hipóteses descritas, por exemplo, na ADI 5.215/GO.

Nesse sentido, esta Corte comprehende inadmissível, do ponto de vista constitucional, norma que possibilite a ocupante de cargo em comissão, estranho ao quadro da Procuradoria, o exercício de funções de consultoria e de assessoramento jurídico no âmbito do Poder Executivo, exatamente em razão da unicidade institucional prevista no art. 132 da Constituição Federal:

"CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ANEXO II DA LEI COMPLEMENTAR 500, DE 10 DE MARÇO DE 2009, DO ESTADO DE RONDÔNIA. ERRO MATERIAL NA FORMULAÇÃO DO PEDIDO. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO PARCIAL REJEITADA. MÉRITO. CRIAÇÃO DE CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Conhece-se integralmente da ação direta de inconstitucionalidade se, da leitura do inteiro teor da petição inicial, se infere que o pedido contém manifesto erro material quanto à indicação da norma impugnada. 2. A atividade de assessoramento jurídico do Poder Executivo dos Estados é de ser exercida por procuradores organizados em carreira, cujo ingresso depende de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, nos termos do art. 132 da Constituição Federal. Preceito que se destina à configuração da necessária qualificação técnica e independência funcional desses especiais agentes públicos. 3. É inconstitucional norma estadual que autoriza a ocupante de cargo em comissão o desempenho das atribuições de assessoramento jurídico, no âmbito do Poder Executivo. Precedentes. 4. Ação que se julga procedente." (ADI 4.261/RO, Rel. Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, DJe 20.8.2010);

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI ESTADUAL Nº 8.186/2007 (ALTERADA PELAS LEIS nºs 9.332/2011 e 9.350/2011) DO ESTADO DA PARAÍBA: ART. 3º, INCISO I, ALÍNEA 'A' ('na elaboração de documentos jurídicos') E ANEXO IV, ITENS NS. 2 A 21 (NAS PARTES QUE CONCERNEM A CARGOS E A FUNÇÕES DE CONSULTORIA E DE ASSESSORAMENTO JURÍDICOS) – CARGO DE PROVIMENTO EM COMISSÃO – FUNÇÕES INERENTES AO CARGO DE PROCURADOR DO ESTADO – APARENTE USURPAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES PRIVATIVAS RESERVADAS A PROCURADORES DO ESTADO E DO DISTRITO FEDERAL PELA PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (ART. 132) – PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DA PRETENSÃO CAUTELAR – MANIFESTAÇÕES FAVORÁVEIS DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO E DO PROCURADOR-

GERAL DA REPÚBLICA – DECISÃO CONCESSIVA DE SUSPENSÃO CAUTELAR DE EFICÁCIA DAS NORMAS IMPUGNADAS INTEIRAMENTE REFERENDADA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, PREJUDICADO O RECURSO INTERPOSTO. O SIGNIFICADO E O ALCANCE DA REGRA INSCRITA NO ART. 132 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA: EXCLUSIVIDADE E INTRANSFERIBILIDADE, A PESSOAS ESTRANHAS AO QUADRO DA ADVOCACIA DE ESTADO, DAS FUNÇÕES CONSTITUCIONAIS DE PROCURADOR DO ESTADO E DO DISTRITO FEDERAL. – É inconstitucional o diploma normativo editado pelo Estado-membro, ainda que se trate de emenda à Constituição estadual, que outorgue a exerceente de cargo em comissão ou de função de confiança, estranho aos quadros da Advocacia de Estado, o exercício, no âmbito do Poder Executivo local, de atribuições inerentes à representação judicial e ao desempenho da atividade de consultoria e de assessoramento jurídicos, pois tais encargos traduzem prerrogativa institucional outorgada, em caráter de exclusividade, aos Procuradores do Estado pela própria Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Magistério da doutrina. – A extrema relevância das funções constitucionalmente reservadas ao Procurador do Estado (e do Distrito Federal, também), notadamente no plano das atividades de consultoria jurídica e de exame e fiscalização da legalidade interna dos atos da Administração Estadual, impõe que tais atribuições sejam exercidas por agente público investido, em caráter efetivo, na forma estabelecida pelo art. 132 da Lei Fundamental da República, em ordem a que possa agir com independência e sem temor de ser exonerado ‘ad libitum’ pelo Chefe do Poder Executivo local pelo fato de haver exercido, legitimamente e com inteira correção, os encargos irrenunciáveis inerentes às suas altas funções institucionais. CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO: A QUESTÃO DO VALOR JURÍDICO DO ATO INCONSTITUCIONAL (ADI 2.215-MC/PE, REL. MIN. CELSO DE MELLO). O ‘STATUS QUAESTIONIS’ NA JURISPRUDÊNCIA E NA DOUTRINA CONSTITUCIONAIS: PLURALIDADE DE OPINIÕES DOUTRINÁRIAS EM TORNO DOS GRAUS DIFERENCIADOS DE INVALIDADE DO ATO INCONSTITUCIONAL. A POSIÇÃO PREVALECENTE NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. A

MODULAÇÃO TEMPORAL COMO TÉCNICA DECISÓRIA DE ABRANDAMENTO, MEDIANTE JUÍZO DE CONCRETA PONDERAÇÃO, DO DOGMA DA NULIDADE DO ATO INCONSTITUCIONAL. DOUTRINA. PRECEDENTES. – Concessão, ‘ad referendum’ do Plenário, por decisão monocrática do Relator, de medida cautelar em sede de fiscalização abstrata. Possibilidade excepcional. A questão do início da eficácia desse provimento cautelar. Execução imediata, com todas as consequências jurídicas a ela inerentes, dessa decisão, independentemente de ainda não haver sido referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. – O tríplice conteúdo eficacial das decisões (tanto as declaratórias de constitucionalidade quanto as concessivas de medida cautelar) nos processos objetivos de controle abstrato de constitucionalidade: (a) eficácia vinculante, (b) eficácia geral (‘erga omnes’) e (c) eficácia repristinatória. Magistério doutrinário. Precedentes.” (ADI 4.843-MC-ED-Ref/PB, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 19.2.2015).

Nesses termos, instituída a Procuradoria Municipal esta deve submeter-se às disposições do art. 132 da Constituição Federal, inclusive no que diz respeito à forma de investidura no cargo. Essa compreensão foi recentemente acolhida por esta Suprema Corte na ADI 6.331/PE. Na ocasião, ao mesmo tempo em que deu interpretação conforme à Constituição Federal à norma da Lei Fundamental do Estado de Pernambuco, para assentar a ausência de obrigatoriedade de criação de Procuradoria Municipal, a Corte fixou entendimento de que os cargos de Procuradores Municipais somente poderiam ser preenchidos mediante concurso público, por força do art. 37, II, c/c art. 132 da CF/88. A esse respeito, colaciono a ementa do caso referenciado:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONVERSÃO DA APRECIAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR EM JULGAMENTO DEFINITIVO DE MÉRITO. ART. 81-A DA CARTA ESTADUAL PERNAMBUCANA. INTERPRETAÇÃO QUE PERMITE OBRIGATORIEDADE DE INSTITUIÇÃO DE PROCURADORIA NOS MUNICÍPIOS. OFENSA À AUTONOMIA MUNICIPAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. NORMA QUE PERMITE A

CONTRATAÇÃO DE ADVOGADOS PARTICULARES PARA A EXECUÇÃO DE ATRIBUIÇÕES DO ÓRGÃO DE ADVOCACIA PÚBLICA. EXCEPCIONALIDADE. VIOLAÇÃO À REGRA CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO. ARTS. 37, CAPUT E INCISO II, 131 E 132 DA CRFB/88. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. A instituição de Procuradorias municipais depende da escolha política autônoma de cada município, no exercício da prerrogativa de sua auto-organização. 2. É inconstitucional a interpretação de norma estadual que conduza à obrigatoriedade de implementação de Procuradorias municipais, eis que inexiste norma constitucional de reprodução obrigatória que vincule o poder legislativo municipal à criação de órgãos próprios de advocacia pública. Precedentes. 3. É materialmente inconstitucional dispositivo de Constituição Estadual que estabeleça a possibilidade de contratação direta e genérica de serviços de representação judicial e extrajudicial, por ferir a regra constitucional de concurso público. 4. **Realizada a opção política municipal de instituição de órgão próprio de procuradoria, a composição de seu corpo técnico está vinculada à incidência das regras constitucionais, dentre as quais o inafastável dever de promoção de concurso público (artigo 37, inciso II, da Constituição Federal).** 5. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga parcialmente procedente para: (i) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 81-A, *caput*, da Constituição do Estado de Pernambuco, no sentido de que a instituição de Procuradorias municipais depende de escolha política autônoma de cada município, no exercício da prerrogativa de sua auto-organização, sem que essa obrigatoriedade derive automaticamente da previsão de normas estaduais; (ii) declarar a inconstitucionalidade do § 1º e do § 3º art. 81-A da Constituição do Estado de Pernambuco, tendo em vista que, feita a opção municipal pela criação de um corpo próprio de procuradores, a realização de concurso público é a única forma constitucionalmente possível de provimento desses cargos (art. 37, II, da CRFB/88), ressalvadas as situações excepcionais situações em que também à União, aos Estados e ao Distrito Federal pode ser possível a contratação de advogados externos, conforme os parâmetros reconhecidos

pela jurisprudência desta Corte.” (ADI 6.331/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe 25.4.2024).

No caso em análise, o art. 43, V, da Lei Complementar 136/2020, do Município de Macapá/AP, estabelece, expressamente, que as Assessorias Jurídicas Setoriais integram a estrutura orgânica da Procuradoria-Geral do Município. Na sequência, o § 4º do art. 43 da mesma lei fixa que os titulares de tais Assessorias Jurídicas Setoriais são “*nomeados em comissão, sob os mesmos critérios do Procurador-Geral*”. O Procurador-Geral, por sua vez, consoante previsto no art. 43, § 2º, da lei complementar municipal, é livremente nomeado, dentre os bacharéis em Direito, pelo Prefeito.

Como se sabe, segundo a jurisprudência desta Corte, os entes federativos possuem ampla liberdade de conformação para definirem os critérios de nomeação do Procurador-Geral (ADI 3.056/RN, Red. do acórdão Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 16.10.2023). A mesma realidade, como visto, não encontra paralelo em relação ao quadro próprio das Procuradorias.

Com efeito, os dispositivos impugnados comportam interpretação que autoriza que funções próprias de Procurador Municipal sejam exercidas por pessoas desvinculadas dos quadros da Advocacia Pública Municipal, o que, na linha da jurisprudência desta Corte, representa uma inconstitucionalidade evidente.

O próprio MUNICÍPIO DE MACAPÁ/AP, na petição que juntou aos autos, confessa que “*o Assessor Jurídico Setorial, pratica várias atribuições judiciais, exceto audiências judiciais conforme demonstrado no entanto as demais atribuições com Pareceres Jurídicos, são ratificados pelos Subprocuradores e Homologados pela Procuradora Geral*” (eDOC. 20, p. 21).

Ou seja, inequivocamente, os dispositivos impugnados autorizam interpretação inconstitucional, pois permitem o exercício de funções de assessoria e consultoria jurídica do Poder Executivo municipal a pessoas estranhas ao quadro da Procuradoria Municipal.

Nesse contexto, conforme bem pontificado pelo Procurador-Geral da República:

“Os procuradores municipais têm o *munus* público de prestar consultoria jurídica e de representar, judicial e extrajudicialmente, o município a que estão vinculados. Atuam nos diversos órgãos judiciários na defesa dos interesses da municipalidade – analisam a legalidade e legitimidade dos atos

municipais, são consultados a respeito de políticas públicas de inegável relevância social, tanto na seara administrativa quanto judicial.

Sendo tais atividades identificadas pela Constituição como funções essenciais à Justiça, é **imperativo que todas as disposições pertinentes à Advocacia Pública sejam aplicadas às Procuradorias Municipais**, sob pena de se incorrer em grave violação da unicidade da Carta Maior.

Na situação em apreço, conquanto os dispositivos questionados não estabeleçam as atribuições dos cargos de 'Assessorias Jurídicas Setoriais', verifica-se que os ocupantes dos cargos serão nomeados em comissão e podem exercer funções típicas e exclusivas dos procuradores municipais.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que a atividade jurídica contenciosa ou consultiva dos Poderes Executivos estaduais cabe exclusivamente a pessoas pertencentes aos quadros das respectivas Procuradorias-Gerais estaduais. O mesmo raciocínio há de ser aplicado nos municípios em que existem procuradorias organizadas, onde os advogados públicos municipais desempenham idênticas atribuições às de seus congêneres no âmbito da União, dos estados e do Distrito Federal.

(...)

As atividades de advocacia pública – dentre as quais se incluem a assessoria jurídica, a representação judicial e extrajudicial dos entes federativos – hão de ser reservadas, com exclusividade, a profissionais investidos em cargos públicos, mediante aprovação em concurso público de provas e títulos.

Consequentemente, é inconstitucional atribuir a servidores ocupantes de cargos em comissão a representação judicial, de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo municipal, bem como a existência de estruturas orgânicas paralelas à Procuradoria do Município." (eDOC. 18, p. 7-9)

Assim, comprehendo indispensável atribuir interpretação conforme à Constituição ao art. 43, V, §§ 4º e 5º, da Lei Complementar 136/2020, do Município de Macapá/AP, para impedir que os titulares das Assessorias Jurídicas Setoriais, ocupantes de cargos em comissão, desempenhem as funções de consultoria e assessoramento jurídicos, bem como de representação judicial e extrajudicial, privativas dos Procuradores do

Município, ressalvadas as hipóteses nas quais o nomeado integrar o quadro próprio da Advocacia Pública Municipal.

4) Conclusão

Ante o exposto, **conheço** da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental e **julgo parcialmente procedente** o pedido, para **impedir** que os titulares das Assessorias Jurídicas Setoriais, ocupantes de cargos em comissão, desempenhem as funções de consultoria e assessoramento jurídicos, bem como de representação judicial e extrajudicial, atividades essas privativas dos Procuradores do Município.

É como voto.