

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO DO  
EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RELATOR DA AÇÃO  
DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 5.128**

**ADI 5.128**

**ASSOCIAÇÃO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE  
CONTAS – AMPCON**, entidade de classe de âmbito nacional, constituída como  
pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 37.138.161/0001-56,  
com sede no SCN, quadra 4, bloco B, nº 100, sala 1201, parte F5, Edifício Centro  
Empresarial Varig, CEP: 70714-900, presidencia@ampcon.org.br, neste ato  
representada por seu Presidente **JOSÉ AMÉRICO DA COSTA JÚNIOR**,  
brasileiro, casado, Procurador do Ministério Público de Contas, CPF 046.638.774-  
19, RG 1.699.525 SSP/RN, jamericocjr@gmail.com, por seus procurador  
legalmente constituído que esta subscreve, vem à honrosa presença de Vossa  
Excelência, com o devido acatamento e a tradicional consideração **PEDIR SEU  
INGRESSO NO FEITO NA CONDIÇÃO DE AMICUS CURIAE**, em razão  
dos motivos jurídicos e fáticos a seguir expostos:

1. O Procurador Geral da República, em sua petição inicial, questiona a  
conformidade constitucional do **art. 3º da Lei Complementar Estadual nº 232,  
de 21 de novembro de 2013**, o qual promove a reestruturação do quadro de  
pessoal do TC/SE, transformando o cargo de Técnico em Controle Externo no  
cargo de Analista de Controle Externo I.

2. O questionamento de mérito da presente ADI reside, em síntese, na  
conclusão de que a transformação de cargos, da forma que feita pelos gestores  
públicos, modificou não somente a nomenclatura, mas literalmente a natureza do

cargo, o que inclui as tarefas a serem desempenhadas, remuneração, dentre outros vários critérios que permeiam os pilares que dividem carreiras e cargos em níveis de complexidade. Referida modificação se configura, portanto, um provimento derivado que desrespeita o princípio do concurso público.

3. De acordo com a inicial do Procurador Geral da República, os preceitos da legislação estadual do estado de Sergipe, ora impugnados, atentam diretamente contra o art. 37, II, da Constituição de 1988.

4. Verifica-se que tais violações constitucionais atingem diretamente o interesse jurídico do Ministério Público de Contas e, por conseguinte, sua entidade de representação de classe está legitimada a postular o ingresso neste feito, como se demonstra abaixo, eis que estão preenchidos os três requisitos jurisprudenciais para a conformação da legitimidade para a postulação como *amicus curiae* em ADI tradicionalmente aceitos pelo STF, quais sejam, **a relevância do tema debatido**, **a representatividade em âmbito nacional do postulante** e a **pertinência temática**.

## I. DA PERTINÊNCIA TEMÁTICA – REPRESENTATIVIDADE DE ÂMBITO NACIONAL – RELEVÂNCIA DO TEMA

5. O mérito da presente ADI, portanto, é de fundamental interesse da AMPCON, pois o órgão de extração constitucional possui, dentre outras aspirações, defender, em juízo ou fora dele, os direitos e aspirações do Ministério Público de Contas. Neste caso, **com o preenchimento de cargos eminentemente técnicos superiores por meio de um provimento derivado verificado no seio da Corte de Contas de Sergipe, servidores públicos ocupantes de cargo de nível médio ocuparão cargos de nível superior, justamente na atividade finalística daquele tribunal, gerando, além de uma afronta à Carta Constitucional, um prejuízo presumido à qualidade técnica das intervenções prévias de instrução de feitos.**

6. Ao sentir da AMPCON, a ação deve ser julgada procedente, **porque o dispositivo impugnado afronta o acesso isonômico aos cargos públicos** ao ignorar o princípio constitucional do concurso público, mas, não fosse esta gravíssima violação, haverá Analistas de Controle Externo, cujas atribuições estão ligadas à análise aprofundada de casos e processos, apenas com formação de nível médio.

7. Em mais de uma oportunidade a jurisprudência deste Pretório Excelso vedou a possibilidade de transformação de cargos de nível médio em nível superior quando a reestruturação, na verdade, se configura em provimento derivado, inclusive em recente julgamento de RE em regime de Repercussão Geral:

**RE 740.008**

TRIBUNAL PLENO - SESSÃO VIRTUAL

Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 697 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Edson Fachin, Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Roberto Barroso. Foi fixada a seguinte tese: "**É inconstitucional o aproveitamento de servidor, aprovado em concurso público a exigir formação de nível médio, em cargo que pressuponha escolaridade superior**". Nesta assentada o Ministro Gilmar Mendes reajustou seu voto para acompanhar a divergência inaugurada pelo Ministro Edson Fachin. Plenário, Sessão Virtual de 11.12.2020 a 18.12.2020.

8. A Associação Requerente, conforme Estatuto anexo, representa as aspirações do Ministério Público de Contas e de seus membros:

Art. 1º A ASSOCIAÇÃO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS AMPCON, com sede na cidade de Brasília, Capital da República Federativa do Brasil, reger-se-á por este Estatuto e pelas disposições legais que lhe forem aplicáveis e terá por finalidade:

I congregar, em âmbito nacional, os membros do Ministério Público de Contas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, onde houver;

II defender, em juízo ou fora dele, os direitos e aspirações do Ministério Público de Contas e de seus membros, assim como intensificar, nobremente, o espírito de classe entre eles;

9. Verifica-se, portanto, estar preenchido o requisito da pertinência temática, havendo afinidade entre os objetivos constantes do estatuto, das próprias finalidades inerentes e constitucionais da instituição Ministério Público de Contas, e a temática que será enfrentada,

10. Consoante seu estatuto, A AMPCON está conformada nacionalmente para defender, em juízo ou fora dele, os direitos dos membros do Ministério Público de Contas. O tema, como dito, é de fundamental interesse da Requerente, pois é a única entidade que congrega todos os Ministérios Públicos de Contas do país. No ponto, convém salientar que, conforme se observa de seu Estatuto, trata-se de associação integrada por membros da carreira do Ministério Público de Contas, ativos e inativos, como associados efetivos (artigo 2º) e tem por objetivo defender, em juízo ou fora dele, os direitos e aspirações do Ministério Público de Contas e de seus membros, assim como intensificar, nobremente, o espírito de classe entre eles, além de pugnar por todos os meios ao seu alcance, junto aos poderes constituídos, pela completa autonomia e independência do Ministério Público de Contas e dos seus membros, de modo que sejam mantidas e aprimoradas as garantias essenciais inerentes à função que desempenham, previstas pela Constituição Federal (artigo 1º, incisos II e IV).

11. A Associação Nacional do Ministério Público de Contas é entidade de classe de âmbito nacional que defende os interesses do Ministério Público de Contas. Com efeito, as finalidades estatutárias da AMPCON possuem íntima ligação com os objetos da causa, dentre as quais, **exsurge lúdima a manutenção da constitucionalidade no exercício de cargos e funções típicas de Estado no cerne do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, órgão no qual funciona.**

12. Destarte, aqueles servidores técnicos que ocupam cargos, cujas atribuições estão diretamente ligados à atividade finalística dos tribunais de contas, isto é, aqueles que compõem os órgãos e unidades técnicas prolores de estudos e instruções aptas a aparelhar as auditorias e tomadas de contas, entre outros processos administrativos de controle externo, informarão os autos que chegarão ao Ministério Público de Contas para a prolação de pareceres, ou serão os destinatários de suas representações, ou seja, são atividades intimamente ligadas e auxiliam o *parquet*, por isso o interesse jurídico, também.

13. Nesse sentido, seguem-se as devidas razões de mérito.

## II – DAS RAZÕES DE MÉRITO

14. A ação deve ser julgada procedente, porque o art. 3º da Lei Complementar Estadual nº 232, do Estado de Sergipe, promulgada em 21 de novembro de 2013, irregularmente transformou um cargo de nível médio em nível superior. O provimento derivado, neste caso, permite que servidores que adentraram no órgão como técnicos de controle ocupem cargos e funções típicas de nível superior como analistas, confira-se o texto impugnado:

*Art. 3o. O cargo de provimento efetivo de Técnico de Controle Externo fica transformado no cargo, de igual forma de provimento, de Analista de Controle Externo I, preservando-se as mesmas referências em que se encontrem os atuais titulares.*

15. Esse fenômeno atinge o princípio do concurso público e também a isonomia, pois destitui o processo avaliativo de provas ou de provas e títulos, consagrado no art. 37, II, da Constituição Federal, como requisito de acesso ao cargo público.

16. Sobre o tema este c. Supremo Tribunal Federal já exarou, inclusive, uma súmula vinculante:

*Súmula nº 43: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.*

17. Ademais, há vários julgados para respaldar o pedido do PGR, vejamos:

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. **UNIFICAÇÃO DE CARREIRAS. PROVIMENTO DERIVADO. SÚMULA VINCULANTE Nº 43. INCONSTITUCIONALIDADE.** 1. A Lei Complementar nº 98/2001, do Estado de Mato Grosso, unificou as carreiras de “Agente Arrecadador de Tributos Estaduais” e de “Agente de Fiscalização e Arrecadação de Tributos Estaduais” em carreira única denominada “Agente de Tributos Estaduais”, reunindo cargos com atribuições e requisitos de ingresso distintos em uma mesma carreira. 2. Hipótese de provimento derivado que viola a regra do concurso público para acesso a cargo efetivo (art. 37, II, CF/88 e Súmula Vinculante nº 43). 3. O art. 10 da referida lei, que atribui aos Agentes de Tributos Estaduais competências para constituição do crédito tributário viola o disposto nos arts. 37, II e XXII, da CF/88. 4. A lei em exame vigorou por mais de 18 (dezoito) anos, com presunção formal de constitucionalidade. Nesse contexto, atribuição de efeitos retroativos à declaração de inconstitucionalidade promoveria ônus excessivo e indesejável aos servidores admitidos com fundamento nas normas impugnadas. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade cujo pedido se julga procedente, com modulação de efeitos temporais a partir da publicação do acórdão. 6. **Tese de julgamento: “A equiparação de carreira de nível médio a outra de nível superior constitui ascensão funcional, vedada pelo art. 37, II, da CF/88”.**

(ADI 3199, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-117 DIVULG 11-05-2020 PUBLIC 12-05-2020)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. ASCENSÃO FUNCIONAL. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO. PRECEDENTES. SEGURANÇA JURÍDICA E BOA-FÉ. INAPLICABILIDADE AO CASO. PLEITO QUE REVELA A PRETENSÃO DE CONSTITUIR NOVA SITUAÇÃO JURÍDICA E NÃO A PRESERVAÇÃO DE UMA POSIÇÃO CONSOLIDADA. AGRAVO IMPROVIDO. I – **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a promoção do servidor por ascensão funcional constitui forma de provimento derivado incompatível com a determinação prevista no art. 37, II, da Constituição de que os cargos públicos devem ser providos por concurso.** II – Inviável a invocação dos princípios da segurança jurídica e da boa-fé no caso em que se pretende o reconhecimento de uma nova posição jurídica incompatível com a Constituição e não a preservação de uma situação concreta sedimentada. III – Agravo regimental improvido.

(RE 602264 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 29-05-2013 PUBLIC 31-05-2013)

[...] Segundo esse órgão de controle do Poder Judiciário, **a burla ao princípio constitucional da igualdade**, concretizado na regra do concurso público para ingresso em cargo público efetivo, deu-se com a absorção de servidores oriundos de outros órgãos públicos ou nomeados em cargos em comissão no quadro de servidores efetivos do Tribunal de Justiça de Goiás. Esse entendimento está de acordo com a jurisprudência deste Supremo Tribunal, que, a exemplo dos julgados nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade 112, 231, 245, 368, 785, 837 e 1.345, assentou a inconstitucionalidade das formas derivadas de investidura em cargos públicos, por contrariedade aos princípios do concurso público e da legalidade. **A pacificação do tema levou à edição da Súmula 685 por este Supremo Tribunal, tendo-lhe sido conferido efeito vinculante na sessão plenária de 8.4.2015, com a aprovação da Proposta de Súmula**

**Vinculante 102, resultando na Súmula Vinculante 43**, pela qual se afirma "inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido"(DJe 17.4.2015).

[MS 27.673, rel. min. Cármen Lúcia, 2ª T, j. 24-11-2016, DJE 250 de 14-12-2015.]

**18.** Em outras palavras, o STF disse em mais de uma oportunidade que o texto constitucional não admite a ascensão funcional e que a equiparação de carreira de nível médio para outra de nível superior configura ascensão funcional, violando o artigo 37, II, da CF/88.

**19.** Sabendo, portanto, que o art. 3º da Lei Complementar Estadual nº 232, de 21 de novembro de 2013, permite a ascensão funcional, a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo é medida que se impõe.

**20.** Não obstante a clareza das violações levantadas na inicial, ao longo do processo, a função do *amicus curiae* é subsidiar a Corte com elementos acerca da demanda. Portanto, após o ingresso, a Requerente postulará pela entrega de memoriais e prolação de sustentação oral para aprofundar o exame da matéria.

### III – DOS PEDIDOS

**21.** Preenchidos, pois, os requisitos da pertinência temática, relevância da matéria e representatividade nacional, a Requerente, com apoio no artigo 7º, § 2º, da Lei n.º 9.868/99, **REQUER sua admissão no feito na condição de *amicus curiae***, bem como pugna pela procedência da ação.

Brasília, 04 de março de 2021.

**Luís Maximiliano Telesca**  
**OAB/DF 14.848**

SHIS QI 26, Conj. 07, Casa 18, Lago Sul CEP 71670-070 Brasília DF  
Telefone / Fax - +55 (61) 3328.6210 / 3326-0874  
[www.telescaadvogados.com.br](http://www.telescaadvogados.com.br)