



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

PARECER

Processo nº 2290808-38.2020.8.26.0000

Mandado de Segurança

Impetrante: Sindicato dos Servidores Públicos da Assembleia Legislativa e do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo

Impetrado: Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EVOLUÇÃO FUNCIONAL (PROMOÇÃO E PROGRESSÃO) DOS SERVIDORES DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO. INOCORRÊNCIA DE IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR N. 173/20. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DE REGRA PROIBITIVA E EXCEPCIONAL. ATOS QUE NÃO DEPENDEM EXCLUSIVAMENTE DE FATOR TEMPORAL E COBERTOS POR DETERMINAÇÃO LEGAL ANTERIOR À CALAMIDADE PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Não se trata de impetração de *writ of mandamus* contra lei em tese, de maneira que soa inadequada a clamada incidência da Súmula 266 do Supremo Tribunal Federal. A impetração insurge-se contra ato administrativo típico, que deu execução à Lei Complementar nº 173/20, que é seu motivo e integra a sua motivação.

2. A Lei Complementar nº 173/20 não proíbe a realização de concurso interno para promoção ou progressão, atos que se inserem na evolução funcional do servidor público: o inciso IX de seu art. 8º tem em mira atos – cuja geração ou majoração de despesa pública é presumida – exclusivamente apoiados no tempo de serviço, sendo



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

inaplicável ao caso porque a norma interna da Assembleia Legislativa demonstra que a movimentação funcional não depende única e exclusivamente de fator temporal; os incisos I e VI desse preceito legal não obstem a evolução funcional porque seu pressuposto se nidifica em determinação legal anterior à calamidade pública, incidindo, pois, a restrição à exceção.

3. Empenha-se em face de norma proibitiva e excepcional interpretação restritiva. A afetação de direitos funcionais – como os direitos fundados no exercício do cargo público –, mesmo em tempos de pandemia, demanda lei em sentido formal, não tendo o administrador público discricionariedade onde a lei não concedeu margem de escolha, ainda que não seja oponível a cláusula do direito adquirido ao regime jurídico do servidor público – sujeito à vicissitude em prol da eficiência.

4. **Concessão da ordem.**

Colendo Órgão Especial,
Ilustre Desembargador Relator:

1. Relatório

Cuida-se de **mandado de segurança** impetrado pelo **Sindicato dos Servidores Públicos da Assembleia Legislativa de São Paulo e do Tribunal de Contas de São Paulo** contra ato do **Presidente da Assembleia Legislativa deste Estado** que referendou decisão administrativa do



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Secretário Geral de Administração que **suspendeu** concurso para a progressão e promoção funcional de seus servidores, com fundamento na Lei Complementar nº 173/00.

Aduz o impetrante, em síntese, que, no ano de 2019, deflagrou-se o processo para a movimentação na carreira dos servidores da Assembleia Legislativa do Estado, criado e regulamentado pela Resolução nº 776/96, que instituiu o Plano de Cargos, Carreiras e Vencimento Aplicáveis aos servidores do Quadro da Secretaria da Assembleia Legislativa – QSLA.

Não obstante parecer favorável da Procuradoria do Poder Legislativo Estadual, asseverando a conformidade do concurso com os dispositivos da Lei Complementar nº 173/00, o Secretário Geral de Administração desacolheu o parecer jurídico e suspendeu a realização do processo de promoção e progressão até 31 de dezembro de 2021, entendendo que o aumento de despesas, que seria provocado pela mobilidade funcional, encontrar-se-ia vedado pelos dispositivos da referida Lei Complementar nº 173/00.

Em vista dessa decisão, o impetrante formulou pedido de reconsideração, discordando que a Lei Complementar nº 173/00 consubstanciaria óbice para a realização do concurso para a movimentação interna na carreira.

O Secretário Geral, todavia, julgando-se incompetente, submeteu o caso à decisão da autoridade superior, o Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, que, em 28 de outubro de 2020, concordando com os fundamentos da decisão do Secretário Geral, ratificou a decisão, mantendo a suspensão do processo de promoção e progressão até a data de 31 de dezembro de 2021.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

O impetrante reputa o ato ilegal porque a atribuição para organização da Secretaria, fixação de vencimentos e vantagens é da Mesa Diretora, e a Lei Complementar nº 173/00 não contém nenhum dispositivo que proíba a manutenção do concurso de progressão e promoção (fls. 01/34).

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 464/476), nos seguintes termos:

“Vistos.

Os presentes autos do Mandado de Segurança vieram à conclusão para exame de tutela antecipada.

O impetrante postula deferimento de liminar, sob o literal fundamento (fls. 31e 32) de ‘(...) que o concurso de promoção tem data certa de realização e já deveria estar em curso, da mesma forma que os preparativos para o certame de progressão, a acontecer no ano de 2021, havendo prejuízo evidente na sua postergação, mormente porque o Departamento Financeiro da impetrada demonstrou a existência de recursos suficientes para a realização do certame, sem qualquer prejuízo de natureza financeira e orçamentária (...) Acresce ainda a urgência da medida por estarmos em vias de votação de Lei de Diretrizes Orçamentárias e do próprio orçamento para o ano de 2021, havendo justo receio que, se não concedida a tutela antecipatória a autoridade coatora venha a excluir verbas necessárias à realização do certame da previsão orçamentária para o próximo exercício (verbis).

E a partir do quanto posto a fls. 33, **transcrevo o exposto pedido de liminar:**

‘A suspensão da eficácia do ato prolatado pela autoridade impetrada, que determinou a suspensão dos certames de



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

promoção de progressão funcional dos representados pelo impetrante até o dia 31 de dezembro de 2.021, com determinação da continuidade dos processos de promoção do ano de 2020 e progressão do ano de 2.021' (verbis).

Para tal mister, conforme expressamente posto pelo impetrante, SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA E DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, este, a fls. 4, 5, 7 e 8 dos autos, assim fundamentou o quanto postulado:

“(...) Por meio de resolução, a Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo criou, em 1.996, as formas de mobilidade funcional de seus servidores, mediante os concursos de promoção e progressão funcional - Resolução nº 776/96 (documento nº 05), a serem realizados em anos alternados.

(...)

No ano de 2.019 iniciou-se o preparo do concurso de promoção, a ser realizado no ano de 2.020, por meio de constituição de comissão nomeada conforme o disposto na referida Resolução nº 776/963 (documento nº 06, fls. 02 a 09 em especial a Decisão de Mesa nº 7304/2019). A antecipação do preparo deveu-se a recomendação da comissão formada para o concurso anterior, de forma a dar melhor andamento ao concurso.

No mês de junho de 2.020, quando já se iniciara, de há muito o preparo para o concurso de promoção (veja-se que em junho de 2.019 o Departamento de Recursos Humanos se manifestava sobre o concurso no sentido de preparar os servidores, fls. 02 do documento nº06), aconteceu consulta do DRH ao órgão jurídico da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, a respeito da possibilidade da



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

conclusão do concurso de promoção, tendo em vista a edição da Lei Federal nº 173, de 27 de maio de 2.020. Na ocasião se alertava para a necessidade de rapidez (fls. 11 do documento nº 065), tendo em vista os prazos fixados pelo Ato de Mesa nº 18/2016, que disciplinava normas do concurso (documento n. 07).

(...)

Mais de mês depois, somente no mês de setembro de 2.020, em 08 de setembro, o Secretário Geral de Administração veio a decidir sobre a questão e, de maneira absolutamente surpreendente (embora não fosse a primeira vez), contrariou a orientação jurídica que solicitara, decidindo da seguinte forma (fls. 26 do documento nº 06):

(...)

Desse entendimento aconteceu pedido de reconsideração por parte do ora impetrante (fls. 27/28 a 43 do documento nº 06), onde se apontava o contrassenso da decisão, que desatendia até mesmo o seu órgão jurídico.

No mês de outubro de 2.020, no dia 15, a autoridade administrativa decidiu manter sua decisão anterior mas, julgando-se incompetente para decisão final sobre o assunto, submeteu-a a autoridade superior - o Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo - com fundamento nos artigos 8º e 9º da Resolução nº 922/20207 (fls. 44 do documento nº 06).

Em 28 de outubro de 2.020, veio o presidente da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo decidir a questão, ratificando a decisão do SGA, sob o fundamento de que os concursos (promoção e progressão) estariam vedados pela Lei Federal nº 173/2.020' (verbis).

É o resumo do quanto necessário.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Decido.

INDEFIRO A LIMINAR.

Justifico.

Primeiramente, é evidente estarmos em situação excepcional (a emergência sanitária e o texto da Lei Complementar nº 173/2020).

As circunstâncias foram devidamente destacadas no ato de 8.9.2020, de lavra do Secretário-Geral da Administração, da Assembleia Legislativa do Est. de S. Paulo (vide fl. 7).

O colendo Supremo Tribunal Federal, acerca de situação assemelhada, teve, anteriormente, oportunidade de editar paradigma para, através dele, reconhecer que *situações excepcionálísimas justificam providências diferenciadas* (RE 598.099/MS).

A princípio, no caso em questão, também nos foi possível identificar os mesmos requisitos apontados pelo Excelso Pretório para, ao menos nesta quadra, recusar a concessão da medida liminar:

(i) **superveniência** - o ato administrativo em discussão é posterior à ocorrência do fato tido como óbice ao direito reivindicado pelos servidores; (ii) **imprevisibilidade** – nada autorizava sequer supor o agora presenciado, circunstâncias excepcionais com óbvias implicações no sistema administrativo; (iii) **gravidade** - antevisão de eventual onerosidade excessiva para ser enfrentada pelo administrador; (iv) **necessidade** - redução das receitas com limitações nas despesas.

Os precedentes de que o impetrante, em sua exordial, se serviu, ao menos aqueles relativos a outras deliberações



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

deste Órgão Especial, **não autorizaram despesas e ainda não importaram orientação definitiva.**

Ao contrário.

Ademais, também observo que a edição monocrática de antecipação de tutela em um assunto complexo como este, merecedor de maiores reflexões, ato aquele cuja essência inviabilizaria deliberação de Chefe de outro Poder, exigiria mais do que o quanto até agora coligido. Mesmo porque o prejuízo afirmado, se futuramente reconhecido, seria facilmente contornado pela eventual retroação dos efeitos funcionais.

Aliás, também não nos passou despercebido que o ato em questão, a priori, foi de lavra do e. Secretário-Geral da Administração (fl. 7). O Presidente da Assembleia Legislativa apenas o ratificou. Confira-se o quanto transcrito a fl. 9, em 28 de outubro de 2020.

Data vênua, também é relevante o ponto, na medida em que *'Autoridade coatora no Mandado de Segurança é aquela que pratica o ato, não a que genericamente orienta os órgãos subordinados a respeito da aplicação da lei no âmbito administrativo'* (STJ, MS4.839/DF e STJ, MS 26.440/DF).

Então, se ainda ausentes os requisitos legais, o mandamus há de ser processado sem a liminar.

Oficie-se ao Deputado Presidente da Assembleia Legislativa, aberta oportunidade para que Sua Excelência, no prazo legal, em consonância com a lei do Mandado de Segurança, preste as informações que entenda necessárias.

E a seguir, ao r. parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Intime-se.”

O Presidente da Assembleia Legislativa de São Paulo prestou informações, sustentando a legalidade do ato com preliminar de impetração contra lei em tese (fls. 485/512).

É a síntese necessária.

2. Interesse de agir

Concessa venia, não se trata de impetração de *writ of mandamus* contra lei em tese, de maneira que soa **inadequada** a clamada incidência da Súmula 266 do Supremo Tribunal Federal.

A impetração insurge-se contra **ato administrativo típico**, que **deu execução** à Lei Complementar nº 173/20, que **é seu motivo e integra a sua motivação**.

3. Mérito

O impetrante insurge-se contra a decisão do Presidente do Parlamento que ratificou a decisão do Secretário Geral, suspendendo o concurso de progressão e promoção funcional na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, de maneira que não se aplicam os entendimentos peculiares ao concurso público para provimento de cargo isolado ou inicial de carreira.

Eis o ato combatido:

“DECISÃO DO PRESIDENTE Nº 010/2020

O PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO, no uso de suas atribuições, que lhe confere o artigo 14, inciso II, alíneas “a”, “b” e “g”, da Resolução nº 576, de 26 de junho de 1970, c.c. o parágrafo único, do artigo 8º da Resolução 922, de 18 de março de 2020, bem como diante do contido na instrução do processo RG



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

nº 5303/2020, à vista do Parecer nº 219-2/2020 (fls. 13/21), bem como da Manifestação nº 72-2/2020 (fls. 24/25, ambos exarados pela Procuradoria da Alesp, que desacolhe, **DECIDE RATIFICAR** a Decisão prolatada pelo senhor Secretário Geral de Administração (fls. 17) e por ele mantida (fls. 35), esta última em análise ao pedido de Reconsideração formulado pelo Sindicato dos Servidores Públicos da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo – SINDALESP (fls. 27/28), para **SUSPENDER** até 31/12/2021, a realização do processo de promoção e progressão, previstos nos artigos 51 e 52 da Resolução 766/96, com redação dada pela Resolução nº 878/12, por entender que o aumento de despesa ocasionado pela mobilidade funcional, mediante progressão e promoção, encontram-se vedado pela Lei Complementar nº 173/2020.”

○ ato vergastado neste remédio heroico se apoia na Lei Complementar nº 173, de 2020. Eis sua redação, no que interessa:

Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

I - conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

.....

VI - criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade;

.....

IX - contar esse tempo como de período aquisitivo necessário exclusivamente para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço, sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins.

A solução da controvérsia **não** trafega pela constitucionalidade ou não da Lei Complementar nº 173/20, não se ignorando, ademais, que o Supremo Tribunal Federal já decidiu essa questão em sede de contencioso de constitucionalidade e de repercussão geral.

E, a meu juízo, a Lei Complementar nº 173/20 **não proíbe a realização de concurso interno para promoção ou progressão**, atos que se inserem na **evolução funcional do servidor público**.

O principal óbice que, em linha de princípio, se poderia arguir consistiria no inciso IX de seu art. 8º, porém, essa norma tem em mira atos –



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

cuja geração ou majoração de despesa pública é presumida – **exclusivamente apoiados** no tempo de serviço. A norma interna da Assembleia Legislativa demonstra que a movimentação funcional não depende única e exclusivamente de fator temporal.

Tampouco a hipótese se centraliza nos incisos I e VI desse preceito normativo. Como **norma proibitiva e excepcional**, sua **interpretação** deve ser **restritiva** e, ademais, se, *ad argumentandum tantum*, aplicáveis, **nenhum obstáculo** haveria à **evolução funcional** porque seu **pressuposto se nidifica em determinação legal anterior à calamidade pública**, incidindo, pois, a **restrição à exceção**.

Apenas para se ter uma ideia da consequência prática de raciocínio oposto, no âmbito do Poder Judiciário e do Ministério Público, por exemplo, estariam vedadas as promoções e remoções por antiguidade e merecimento.

Os artigos 8º e 9º da Resolução nº 922/2020, que dispõe sobre a redução do subsídio dos Deputados Estaduais e outras medidas administrativas emergenciais de combate à Pandemia Coronavírus (Covid-19), na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, também não se ajustam ao caso concreto. Eis sua redação:

Artigo 8º - No prazo de até 20 (vinte) dias, a Secretaria Geral de Administração desenvolverá e apresentará um plano de redução de outras despesas da Assembleia Legislativa.

Artigo 9º - Aplicam-se as normas desta resolução, em caráter emergencial e transitório, para economia de despesas públicas visando ao enfrentamento da pandemia da COVID-19, não suspendendo a eficácia, no que couber, da



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
 SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

correspondente legislação permanente, resguardada a incidência das normas da Constituição da República, tais como o artigo 29, inciso VI, e o artigo 37, inciso XI.

Parágrafo único - A Presidência fica autorizada a adotar medidas administrativas necessárias ao cumprimento desta resolução, comunicando-as à Mesa Diretora.

A **afetação de direitos funcionais** – como os direitos fundados no exercício do cargo público –, mesmo em tempos de pandemia, **demandam lei em sentido formal, não tendo o administrador público discricionariedade onde a lei não concedeu margem de escolha**, ainda que não seja oponível a cláusula do direito adquirido ao regime jurídico do servidor público – sujeito à vicissitude em prol da eficiência.

4. Conclusão

Face ao exposto, **opino pela concessão da ordem.**

É o parecer.

São Paulo, 14 de junho de 2021.

Wallace Paiva Martins Junior
Subprocurador-Geral de Justiça

mao