



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Procurador-Geral

eTC-16054.989.20-7
eTC-17054.989.20-7
eTC-16605.989.20-1
Fl. 1

Processo n.:	eTC-16054.989.20-7
Entidade:	Câmara Municipal de Valinhos
Natureza:	Consulta
Exercício:	2020
Assunto:	Questiona se o art. 8º da Lei Complementar Nacional nº 173/2020 veda a concessão da Revisão Geral Anual – RGA dos servidores públicos
Processo n.:	eTC-17054.989.20-7
Entidade:	Câmara Municipal de Jundiaí
Natureza:	Consulta
Exercício:	2020
Assunto:	Questiona se a progressão e a promoção dos servidores públicos estão excluídas da vedação estabelecida pelo art. 8º, I da Lei Complementar Nacional n. 173/2020
Processo n.:	eTC-16605.989.20-1
Entidade:	Tribunal de Justiça Militar
Natureza:	Consulta
Exercício:	2020
Assunto:	Questiona se a nomeação para cargo com vacância ocorrida antes de 27/05/2020 está excluída da vedação estabelecida pelo art. 8º, IV da Lei Complementar Nacional n. 173/2020.

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Renato Martins Costa.

Trata-se de consulta formulada pela Presidente da Câmara Municipal de Valinhos, Sra. Dalva Dias da Silva Berto, com fulcro no artigo 2.º, inciso XXV, da Lei Complementar Estadual n.º 709/93 c/c o artigo 226 do Regimento Interno do TCESP, na qual questiona se o artigo 8.º da Lei Complementar n.º 173/2020 “*veda a concessão da Revisão Geral Anual aos servidores públicos*” (evento 1.1).

Sem embargo da conclusão manifestada pelo Gabinete Técnico da Presidência (evento 12.1), o Excelentíssimo Senhor Presidente admitiu o processamento do feito, por entender que a questão suscitada “*repercute tema atual e de inquestionável relevância para a Administração em geral*” (evento 25.1), fato que culminou na distribuição aleatória dos autos à relatoria de Vossa Excelência.

Sob o mesmo argumento, foram igualmente recepcionadas e distribuídas por prevenção outras duas provocações relativas à aplicação da Lei Complementar Nacional n.º 173/2020, as quais serão aqui consolidadas para efeitos de análise conjunta:



Avenida Rangel Pestana, 315, 6º andar, São Paulo - SP, CEP 01017906



(11) 3292-4302



mpc.sp.gov.br



mpc.sp



MPdeContas_SP



mpc_sp



spoti.fi/20QcAcq



- eTC-17054.989.20-7, oriunda da Câmara Municipal de Jundiaí, sobre a progressão e promoção dos servidores públicos, em face do que dispõe o artigo 8.º, inciso I, da mencionada Lei Complementar;
- eTC-16605.989.20-1, oriunda do Tribunal de Justiça Militar, pertinente à possibilidade de provimento de cargo cuja vacância tenha ocorrido antes de 27/05/2020, em vista do que estabelece o art. 8.º, inciso IV, do mesmo instrumento legal.

Instado a se manifestar na forma do artigo 231 do RI-TCESP, o douto Secretário-Diretor Geral informou “*que em diligência promovida junto aos sistemas desta Corte, em regime de urgência, não foram encontradas quaisquer decisões a respeito*” dos questionamentos supramencionados (evento 44.1).

Assim, vieram os autos para manifestação deste Ministério Público de Contas, na qualidade de fiscal da ordem jurídica.

É o relatório.

Antes de tudo, dada a inequívoca legitimidade dos Consulentes e tendo em vista que os pontos suscitados acima se referem à aplicação de dispositivos legais relativos à matéria de competência dessa Corte de Contas, considera-se acertada a decisão do eminente Presidente de admitir o processamento da aludidas Consultas, nos termos do artigo 226 do RI-TCESP.

No mérito, sem olvidar a necessária objetividade que o caso requer, cumpre frisar que a Lei Complementar Nacional n.º 173/2020 instituiu o *Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19)*, o qual, além de estabelecer medidas de suporte financeiro aos Entes Federados, também promoveu alterações na Lei Complementar Nacional n.º 101/2020, notadamente nos dispositivos que, direta ou indiretamente, versam sobre a gestão fiscal na ocorrência de calamidade pública reconhecida na forma da lei.

Por outro lado, tendo em vista as consequências econômicas decorrentes da pandemia da Covid-19, o Legislador estabeleceu algumas restrições em matéria de despesas com pessoal, as quais se estenderão até 31 de dezembro de 2021:





**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Procurador-Geral**

eTC-16054.989.20-7
eTC-17054.989.20-7
eTC-16605.989.20-1
Fl. 3

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;

II - criar cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa;

III - alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;

V - realizar concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV;

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;

VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

VIII - adotar medida que implique reajuste de despesa obrigatória acima da variação da inflação medida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), observada a preservação do poder aquisitivo referida no inciso IV do caput do art. 7º da Constituição Federal;

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.

§ 1º O disposto nos incisos II, IV, VII e VIII do caput deste artigo não se aplica a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

§ 2º O disposto no inciso VII do caput não se aplica em caso de prévia compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, observado que:

I - em se tratando de despesa obrigatória de caráter continuado, assim compreendida aquela que fixe para o ente a obrigação legal de sua execução por período superior a 2 (dois) exercícios, as medidas de compensação deverão ser permanentes; e

II - não implementada a prévia compensação, a lei ou o ato será ineficaz enquanto não regularizado o vício, sem prejuízo de eventual ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º A lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária anual poderão conter dispositivos e autorizações que versem sobre as vedações previstas neste artigo, desde que seus efeitos somente sejam implementados após o fim do prazo fixado, sendo vedada qualquer cláusula de retroatividade.

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica ao direito de opção assegurado na Lei nº 13.681, de 18 de junho de 2018, bem como aos respectivos atos de transposição e de enquadramento.

§ 5º O disposto no inciso VI do caput deste artigo não se aplica aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que relacionado a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.





Depreende-se que o objetivo, nesse caso específico, é minorar o crescimento das despesas correntes durante o período assinalado e, assim, viabilizar a recuperação financeira dos Entes Federativos após a pandemia¹.

Apesar da importância da norma para o equilíbrio das contas públicas, é preciso reconhecer que alguns dispositivos possuem constitucionalidade duvidosa em tempos de normalidade, tanto é que atualmente tramitam no Supremo Tribunal Federal pelo menos duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, n.ºs 6447 e 6450, nas quais se destacam impugnações ao artigo 8º, reproduzido anteriormente.

A despeito disso, nada impede que essa Corte de Contas, considerando a presunção de constitucionalidade da norma, manifeste-se em tese sobre o tema, sendo certo, todavia, que caberá ao Supremo Tribunal Federal a última palavra sobre o assunto.

Destarte, feito esse registro, e agora sim adentrando propriamente na matéria de fundo, mais especificamente na provocação oriunda da Câmara Municipal de Valinhos (eTC-16054.989.20-7), extrai-se do inciso I do artigo 8º que estão vedadas as concessões, a qualquer título, que impliquem em “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” (g.n.).

Longe da recorrente discussão em torno da dicotomia entre reajuste e revisão de remuneração, a Lei Complementar n.º 173/2020 foi além e proibiu quaisquer adequações de remuneração, independentemente do título, **o que, por sua generalidade, certamente inclui a reposição de defasagem inflacionária, objeto da revisão geral anual de que trata o art. 37, inciso X, da Constituição Federal**².

Não bastasse isso, cumpre frisar que, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 565.089/SP (de 25/09/2019), **o Supremo Tribunal Federal decidiu que não há direito subjetivo do servidor à recomposição inflacionária**, tendo sido estabelecida a seguinte tese de repercussão geral (Tema 0019): “O não encaminhamento de projeto de lei

¹ Conforme salientado no Parecer n. 30, de 2020-PLEN/SF, proferido pelo Senador Davi Alcolumbre, sobre o Projeto de Lei Complementar n. 39, de 2020, que culminou na Lei Complementar n. 173/2020. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/141837>. Acesso em 10/09/2020.

² **Constituição Federal**. Art. 37, “X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)”.





de revisão anual dos vencimentos dos servidores públicos, previsto no inciso X do art. 37 da CF/1988, não gera direito subjetivo a indenização. Deve o Poder Executivo, no entanto, se pronunciar, de forma fundamentada, acerca das razões pelas quais não propôs a revisão”³.

E mais, considerando que qualquer exceção à regra deve vir disposta de forma expressa, verifica-se que o citado inciso I não faz qualquer anotação quanto à revisão geral anual (a exemplo do que se vê no artigo 22, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal⁴), **devendo-se de pronto afastar o entendimento de que o inciso VIII albergaria tal ressalva, dada a especialidade que aquele dispositivo possui em relação a este no tocante ao tema.**

Esse último argumento, entre outros, aliás, embasou decisão singular proferida no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, em sede de Representação do Ministério Público de Contas respectivo (Processo n. 16.175-6/2020), na qual se determinou cautelarmente à Câmara Municipal de Cuiabá suspender qualquer pagamento a título de revisão geral anual aos servidores do legislativo, com base em Lei aprovada após a edição da Lei Complementar n.º 173/2020⁵.

Noutro giro, **há que se destacar que a Lei Complementar n.º 173/2020 excepcionou da vedação de que trata inciso I do artigo 8.º, de modo expresso, as situações decorrentes de “determinação legal anterior à calamidade pública”.**

No ponto, em que pese a literalidade da lei, entende-se que a data de decretação da calamidade pública não se constitui no marco temporal mais adequado para determinar o início da eficácia da vedação ali encartada.

³ A decisão paradigma da tese em questão (RE 565089) apresenta a seguinte ementa: “Direito constitucional e administrativo. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Inexistência de lei para revisão geral anual das remunerações dos servidores públicos. Ausência de direito à indenização. 1. Recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, contra acórdão do TJ/SP que assentara a inexistência de direito à indenização por omissão do Chefe do Poder Executivo estadual quanto ao envio de projeto de lei para a revisão geral anual das remunerações dos respectivos servidores públicos. 2. O art. 37, X, da CF/1988 não estabelece um dever específico de que a remuneração dos servidores seja objeto de aumentos anuais, menos ainda em percentual que corresponda, obrigatoriamente, à inflação apurada no período. Isso não significa, porém, que a norma constitucional não tenha eficácia. Ela impõe ao Chefe do Poder Executivo o dever de se pronunciar, anualmente e de forma fundamentada, sobre a conveniência e possibilidade de reajuste ao funcionalismo. 3. Recurso extraordinário a que se nega provimento, com a fixação da seguinte tese: “O não encaminhamento de projeto de lei de revisão anual dos vencimentos dos servidores públicos, previsto no inciso X do art. 37 da CF/1988, não gera direito subjetivo a indenização. Deve o Poder Executivo, no entanto, pronunciar-se de forma fundamentada acerca das razões pelas quais não propôs a revisão”.

⁴ Lei Complementar Nacional n. 173/2020. “Art. Art. 22. A verificação do cumprimento dos limites estabelecidos nos arts. 19 e 20 será realizada ao final de cada quadrimestre. Parágrafo único. Se a despesa total com pessoal exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do limite, são vedados ao Poder ou órgão referido no art. 20 que houver incorrido no excesso: I - concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, **ressalvada a revisão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição;**” (grifou-se).

⁵ Disponível em: <file:///C:/Users/cliente/Downloads/DOE-TCENT-1958.pdf>. Acesso em: 11/09/2020.





Isso porque, sendo a Lei Complementar n.º 173/2020 posterior à decretação do estado de calamidade pública (tanto no âmbito nacional quanto estadual)⁶, a adoção do referido termo inicial implicaria na retroatividade da norma, o que só se cogitaria caso a Constituição da República não contemplasse postulados de segurança jurídica como “o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada” (art. 5º, XXXVI, da Constituição c/c o art. 6º da LINDB)⁷.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que a lei não pode revogar vantagem pessoal já incorporada ao patrimônio do servidor, ainda que esse direito não tenha sido, de fato, exercido:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS DAS LEIS TOCANTINENSES NS. 1.855/2007 E 1.861/2007 REVOGADOS PELAS LEIS TOCANTINENSES NS. 1.866/2007 E 1.868/2007. REAJUSTE DE SUBSÍDIOS DE SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. DIREITO ADQUIRIDO. ARTS 5º, INC. XXXVI E 37, INC. XV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

[...]

2. Diferença entre vigência de lei e efeitos financeiros decorrentes de sua disposição. **Vigentes as normas concessivas de aumentos de vencimentos dos servidores públicos de Tocantins, os novos valores passaram a compor o patrimônio de bens jurídicos tutelados, na forma legal diferida a ser observada.**

3. O aumento de vencimento legalmente concedido e incorporado ao patrimônio dos servidores teve no mês de janeiro de 2008 o prazo inicial para início de sua **eficácia financeira**. O termo fixado, a que se refere o § 2º do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, **caracteriza a aquisição do direito e a proteção jurídica que lhe concede a Constituição da República.**

4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei tocantinense n. 1.866/2007 e do art. 2º da Lei tocantinense n. 1.868/2007.

[...]

(ADI 4013 TO, rel. min. Carmem Lúcia, j. 31-03-2016, DJE de 19/04/2017, disponível em www.stf.jus.br, acesso em 10.09.2020)

Na espécie, as classes de servidores públicos, mencionados nos arts. 1º ao 34 da MP contestada, experimentarão a suspensão das parcelas restantes de reajustes já concedidos por lei aprovada pelos representantes da soberania popular, reunidos no Congresso Nacional, respondendo a uma tempestiva e regular provocação do Executivo.

⁶ Constituição Federal. Art. 5º, “XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;”.

Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB. “Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”.

⁷ No âmbito nacional, a ocorrência do estado de calamidade pública foi reconhecida pelo Congresso Nacional conforme Decreto Legislativo n. 6/2020, publicado em 20/03/2020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem n. 93, de 18 de março de 2020. No Estado e nos Municípios de São Paulo, por sua vez, tal reconhecimento se deu pela Assembleia Legislativa, nos termos do Decreto Legislativo n. 2493/2020, publicado em 31/03/2020, Decreto Legislativo n. 2494/2020, publicado em 31/03/2020 e Decreto Legislativo n.2495/2020, publicado em 1º/04/2020.





MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Procurador-Geral

eTC-16054.989.20-7
eTC-17054.989.20-7
eTC-16605.989.20-1
Fl. 7

E isso, conforme pretende o Governo, se faria por meio de medida provisória, ato unilateral e de urgência duvidosa.

Com essa medida se quer desconstituir um diploma normativo, previamente combinado entre o governo e as entidades de representação de classe – precedido da assinatura de acordos amplamente divulgados na mídia -, diploma esse que contou com amplo beneplácito de ambas as Casas Legislativas e posterior sanção do próprio Presidente da República, desconstituição, diga-se, intentada em frontal contradição com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria.

Ademais, **não é difícil entrever, nessa nova iniciativa presidencial, a quebra do princípio da legítima confiança e da segurança jurídica, nem deixar de vislumbrar a vulneração de direitos já incorporados ao patrimônio dos servidores.**

Se é verdade que o Chefe do Executivo pode muito, ao adotar medidas provisórias, também é fato que a ele não é dado fazer tudo com tais instrumentos. **À toda a evidência, não lhe é possível desconstituir direitos adquiridos**, outorgados por lei formal, por meio de um ato unilateralmente subscrito. **Nem mesmo uma lei posterior de mesmo nível hierárquico poderia fazê-lo.**

(ADI 5809DF, rel. min. Ricardo Lewandowski, Decisão Monocrática de 18/12/2017, DJE de 01/02/2018, disponível em www.stf.jus.br, acesso em 10/09/2020)

O STF fixou entendimento no sentido de que a lei nova não pode revogar vantagem pessoal já incorporada ao patrimônio do servidor sob pena de ofensa ao direito adquirido. [AI 762.863 AgR, rel. min. Eros Grau, j. 20-10-2009, 2ª T, DJE de 13-11-2009, disponível em www.stf.jus.br, acesso em 10/09/2020).

Portanto, em razão dessas peculiaridades, afigura-se como única interpretação possível, em face da força normativa da regra constitucional (postulados de segurança jurídica), **considerar como marco temporal para a incidência do dispositivo em questão (artigo 8º, inciso I, da Lei Complementar n.º 173/2020) a data da publicação da referida lei, ou seja, no dia 28 de maio de 2020, nos termos do contido no art. 11⁸.**

Até porque essa foi a interpretação dada pela própria União, porquanto, Sua Excelência o Presidente da República editou a Medida Provisória n.º 971 concedendo reajuste às Polícias do Distrito Federal em 26 de maio de 2020, um dia antes do prazo final para sanção da Lei Complementar n.º 173, de modo a viabilizar o imediato aumento salarial mencionado⁹, ainda que sob condição resolutiva de aprovação posterior pelo Congresso Nacional.

Passando agora para o questionamento suscitado pela Câmara Municipal de Jundiaí (eTC-17054.989.20-7), é fato que as promoções, progressões e outros mecanismos de ascensão funcional dos servidores foram excluídas da Lei Complementar n.º 173/2020, não havendo, a princípio, empecilho à sua concessão.

⁸ Lei Complementar Nacional n. 173/2020. “Art. 11. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação”.

⁹ <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,bolsonaro-segura-veto-a-reajuste-a-espera-de-aumento-de-policiais-do-df,70003300902>, consulta em 11.09.2020.



Avenida Rangel Pestana, 315, 6º andar, São Paulo - SP, CEP 01017906



(11) 3292-4302



mpc.sp.gov.br



mpc.sp



MPdeContas_SP



mpc_sp



spoti.fi/20QcAcq



Corroborar esse entendimento a evolução do texto do Projeto de Lei n.º 39/2020, que deu origem à Lei Complementar Nacional n.º 173/2020. Consoante se vê a seguir, os termos “promoções, progressões, incorporações, permanências”, inicialmente previstos no inciso IX, do art. 8º, foram, ao final, suprimidos¹⁰:

EVOLUÇÃO DO TEXTO

As três versões do dispositivo do PLP 39/2020 que suspende a contagem de tempo de serviço para os servidores públicos:

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 do Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

PRIMEIRO RELATÓRIO

IX – contar esse tempo como de período aquisitivo necessário para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio, promoções, progressões, incorporações, permanências e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço;

SEGUNDO RELATÓRIO

IX – contar esse tempo como de período aquisitivo necessário 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;

TEXTO FINAL

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;

Nada obstante, há que se atentar que o inciso III do artigo 8.º da Lei Complementar n.º 173/2020 veda a alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesas. Logo, apenas as promoções e progressões funcionais decorrentes de Leis originadas em período anterior a 28/05/2020 (data de publicação da referida Lei) poderão ser levadas a efeito, caso impliquem em aumento de despesa.

¹⁰ Conforme noticiado pela Agência Senado, em 04/05/2020. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/05/04/restricoes-ao-funcionalismo-como-contrapartida-a-ajuda-a-estados-e-municipios-passaram-por-tres-versoes>. Acesso em 11/09/2020.





Esse entendimento é igualmente compartilhado pelo Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul¹¹ e pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná¹², que recentemente se manifestaram sobre a matéria:

I- A Lei Complementar Federal n. 173/2020, que estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), não veda a concessão de promoção por antiguidade e por merecimento durante o período de 28 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021. Quaisquer concessões, a exemplo das promoções e progressões funcionais, decorrentes de lei originadas em período anterior à calamidade pública decretada em virtude da pandemia poderão ser levadas a efeito, ainda que impliquem em aumento de despesa, mas desde que não sejam alcançadas pelas disposições dos demais incisos do artigo 8.º da referida lei. Pelos mesmos fundamentos, não veda a concessão de progressão funcional durante o período de 28 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021.

[...]

Acerca da possibilidade da concessão de promoção e/ou progressão funcional, o interstício poder ser completado no período de 28 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021, de que trata o *caput* do art. 8º da Lei Complementar Federal n. 173/2020, pois não há qualquer impedimento neste sentido, já que as promoções e progressões funcionais não foram alcançadas pelo escopo da lei, que impediu a contagem de tempo exclusivamente para aquisição de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmios e demais instrumentos análogos que acarretem despesa com pessoal decorrente de determinado tempo de serviço. (Parecer em Consulta – PAC00 – 3/2020, TC/6978/2020, rel. Cons. Ronaldo Chadid, Tribunal Pleno, j. em 06/08/2020, publicado no DOE em 07/08/2020)

A COORDENADORIA-GERAL DE FISCALIZAÇÃO – CGF DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, em observância ao contido no art. 151-A, inciso IX, do Regimento Interno e ao disposto no Despacho nº 2316/2020-GP, emitido nos autos nº 38365-7/20, externa seu posicionamento sobre a possibilidade de concessão de progressões e/ou promoções funcionais, tendo em vista as disposições da LC nº 173/2020, no contexto da pandemia da COVID-19, nos seguintes termos:

1. Nos termos do Despacho nº 749/20 (autos nº 38365-7/20), não há vedação na LC nº 173/2020 para a concessão de progressões e/ou promoções, cuja instituição, por lei, seja anterior ao estado de calamidade pública de que tratam o Decreto Legislativo nº 6/2020 do Congresso Nacional e a LC nº 173/2020, seja por qualificação/titulação, mérito ou antiguidade, não se lhes aplicando qualquer restrição nesse sentido, salvo as condições e requisitos próprios da legislação de cada ente político (Estado e Municípios).

[...]

(Nota Técnica n. 09/2020 – CGF/TCE-PR, de 20/08/2020, que “Dispõe sobre a possibilidade de concessão de progressões e/ou promoções funcionais, tendo em vista as disposições da LC nº 173/2020, no contexto da pandemia da COVID-19”).

No âmbito da Administração Pública federal, por sua vez, também foi essa a tese adotada na Nota Técnica SEI 20581/2020 do Ministério da Economia¹³, senão vejamos:

¹¹ Disponível em: [file:///C:/Users/cliente/Downloads/Diario-Oficial-Eletronico-n-2553%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/cliente/Downloads/Diario-Oficial-Eletronico-n-2553%20(1).pdf). Acesso em: 11/09/2020.

¹² Disponível em: <https://www1.tce.pr.gov.br/multimedia/2020/8/pdf/00348561.pdf>. Acesso em: 11/09/2020.

¹³ Disponível em: <https://www.andes.org.br/diretorios/files/PDF/pdfre3/nota%20tecnicaLC173.pdf>. Acesso em: 10/09/2020.





Ao analisar conjuntamente o disposto no inciso I e no inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 2020, entende-se que as progressões e promoções, por exemplo, não se enquadram na vedação apresentada em tais dispositivos, uma vez que tratam-se de formas de desenvolvimento nas diversas carreiras amparadas em leis anteriores e que são concedidas a partir de critérios estabelecidos em regulamentos específicos que envolvem, além do transcurso de tempo, resultado satisfatório em processo de avaliação de desempenho e em obtenção de títulos acadêmicos. Conclui-se, portanto, que para essa situação, tal vedação não se aplica.

Finalmente, a respeito da questão suscitada pelo Tribunal de Justiça Militar (eTC-16605.989.20-1), “se a nomeação para cargo com vacância ocorrida antes de 27/05/2020 está excluída da vedação estabelecida pelo art. 8º, IV da Lei Complementar Nacional n. 173/2020”, parece-nos que a dúvida reside em se definir qual o momento da vacância no cargo efetivo ou vitalício será considerado para efeitos de enquadramento na exceção disposta no inciso IV do art. 8º, cuja redação pede-se licença para reproduzir mais uma vez:

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:

[...]

IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;

De fato, o dispositivo é dúbio nesse ponto, especialmente porque uma interpretação restritiva pode levar à conclusão de que a vacância em referência teria que ocorrer após a entrada em vigor da Lei Complementar n.º 173/2020, não se admitindo ocorrências pretéritas à 28/05/2020, portanto¹⁴.

No entanto, observando o artigo 8º em sua integralidade e conferindo uma interpretação sistemática ao inciso IV, infere-se que - diferentemente dos incisos I e VI - o Legislador não impôs qualquer limitação de caráter temporal em relação à vacância, muito embora tenha tido duas oportunidades para fazê-lo, tanto no inciso IV, já mencionado, quanto no inciso V, que excepcionalmente autoriza a realização de concurso público “para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV”.

¹⁴ Nesse sentido, a propósito, manifestou-se a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional por ocasião do Parecer SEI n. 10970/2020ME, em resposta à provocação oriunda da Secretaria de Orçamento Federal do Ministério da Economia. Disponível em: <https://edoc.ufam.edu.br/handle/123456789/3443>. Acesso em: 11/09/2020.





Nesse sentido, cabe mais uma vez referência à decisão proferida pelo e. TCE-MS no Parecer em Consulta – PAC00 – 3/2020, TC/6978/2020, do qual se extrai o seguinte excerto:

III- O inciso IV, do art. 8.º, da Lei Complementar n. 173/2020, proíbe a admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, mas ressalva, entretanto, as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do *caput* do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares. A referida disposição não traz consigo qualquer menção a eventual marco temporal, pelo que se entende simplesmente pela ocorrência de vacância no cargo como condição permissiva à sua reposição. [...]
(Parecer em Consulta – PAC00 – 3/2020, TC/6978/2020, rel. Cons. Ronaldo Chadid, Tribunal Pleno, j. em 06/08/2020, publicado no DOE em 07/08/2020)

Ante todo o exposto, o Ministério Público de Contas de São Paulo, como fiscal da ordem jurídica e com fulcro no artigos 2.º e 3.º da Lei Complementar Estadual n.º 1.110/10 e no artigo 68, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno do TCESP, submete à Vossa Excelência a seguinte proposição de resposta às Consultas formuladas:

1. eTC-16054.989.20-7: O artigo 8.º, inciso I, da Lei Complementar Nacional n.º 173/2020, veda a concessão da revisão geral anual de que trata o artigo 37, inciso X, da Constituição da República, até 31/12/2021, exceto quando derivada de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à 28/05/2020;

2. eTC-17054.989.20-7: As promoções, progressões e outros mecanismos de ascensão funcional decorrentes de Lei publicada em período anterior à 28/05/2020 não estão abrangidas pela vedação encartada no artigo 8º da Lei Complementar Nacional n.º 173/2020, ainda que impliquem em aumento de despesa;

3. eTC-16605.989.20-1: A nomeação visando à reposição de cargos efetivos ou vitalícios, que já tenham sido ocupados anteriormente, está excluída da vedação estabelecida pelo artigo 8º, inciso IV, da Lei Complementar Nacional n.º 173/2020, independentemente do momento em que tenha se dado a vacância.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

Thiago Pinheiro Lima
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas

67

