

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 7.669 SÃO PAULO

RELATORA	: MIN. CÁRMEN LÚCIA
REQTE.(S)	: PARTIDO NOVO
ADV.(A/S)	: RODOLFO GIL MOURA REBOUÇAS
ADV.(A/S)	: DHIULIA DE OLIVEIRA SANTOS
ADV.(A/S)	: ANA CAROLINA SPONZA BRAGA
ADV.(A/S)	: LUCAS BESSONI COUTINHO DE MAGALHAES
ADV.(A/S)	: PAULO AUGUSTO FERNANDES FORTES
INTDO.(A/S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL - ANAPE
ADV.(A/S)	: VICENTE MARTINS PRATA BRAGA
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO DOS PROCURADORES DO ESTADO DE SAO PAULO
ADV.(A/S)	: JOAO BOSCO PINTO DE FARIA

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. O objeto desta ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pelo Partido Novo, é a Lei Complementar n. 1.399/2024, pela qual alterada a Lei Complementar n. 1.270/2015.

2. Instruído o feito, nos termos do art. 10 da Lei n. 9.868/1999, propõe-se, em cumprimento ao princípio constitucional da razoável duração do processo, converter-se a apreciação do requerimento de cautelar em julgamento definitivo de mérito da ação. Nesse sentido, por exemplo: Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7509, de minha relatoria, Plenário, DJe 10.4.2024; Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7188, de minha relatoria, Plenário, DJe 3.11.2022; Ação Direta de

ADI 7669 / SP

Inconstitucionalidade n. 6808, de minha relatoria, Plenário, DJe 14.7.2022; Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.661, Relatora a Ministra Rosa Weber, Plenário, DJ 5.10.2020; Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6331, Relator o Ministro Luiz Fux, Plenário, DJe 25.4.2024.

Da legitimidade ativa ad causam

3. O Partido Novo é constitucionalmente legitimado para o ajuizamento da presente ação direta de inconstitucionalidade (inc. VIII do art. 103 da Constituição da República).

Este Supremo Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que partido político com representação no Congresso Nacional é legitimado universal para a propositura de ações do controle abstrato de constitucionalidade, dispensando-se análise e conclusão sobre o nexo de pertinência temática entre as finalidades estatutárias e o pedido (ADI n. 1.096/MC, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ 22.9.1995, e ADI n. 1.963, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJe 7.5.1999).

Reconheço a legitimidade ativa do autor para a presente ação.

Preliminar de alegada ofensa indireta à Constituição da República

4. O Governador do Estado de São Paulo sustenta que, na espécie, “a pretensão veiculada na inicial, nos moldes em que formulada, exige necessariamente o exame de compatibilidade do ato normativo impugnado com as mencionadas leis que o amparam” e que “a presente ação direta de inconstitucionalidade não comporta admissibilidade, porquanto se desvia de sua finalidade de controle de atos normativos a partir de parâmetros exclusivamente constitucionais” (fl. 4, e-doc. 24).

5. Na jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se que a

ação direta de inconstitucionalidade não é a via apropriada quando, para análise da constitucionalidade de norma seja imprescindível a análise prévia de norma infraconstitucional, não se admitindo exame de alegada inconstitucionalidade reflexa.

Os requisitos objetivos para análise de inconstitucionalidade foram expostos, por exemplo, por J. J. Gomes Canotilho, nestes termos:

*“A questão suscitada perante o juiz da causa (...) tem de ser uma questão de inconstitucionalidade, isto é, tem de colocar-se o problema da conformidade ou desconformidade de uma norma com a Constituição. Esta questão de inconstitucionalidade deve configurar-se da seguinte forma: (1) é uma questão concreta de inconstitucionalidade, ou seja, deve tratar-se da questão da desconformidade constitucional de um ato normativo a aplicar num caso submetido a decisão perante o juiz a quo; (...) (3) é uma questão de inconstitucionalidade, isto é, pressupõe um juízo de conformidade ou desconformidade de um acto normativo com normas ou princípios dotados de estalão constitucional (= forma e valor constitucional) ou, no caso de ilegalidade, de valor legal reforçado (legalidade qualificada), excluindo-se as questões de natureza contencioso-administrativa (legalidade ou ilegalidade de regulamentos, de atos administrativos), as questões de mérito da causa” (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 985).*

6. Na espécie em exame, como posto pela Procuradoria-Geral da República (e-doc. 46), a análise da validade da norma questionada pelo autor dispensa apreciação prévia de normas infraconstitucionais.

Não se põe à análise se a norma impugnada está em conformidade, ou não, com as Leis Complementares do Estado de São Paulo n. 93/1974, n. 724/1993 e n. 1.270/2015. A questão a ser examinada na presente ação direta de inconstitucionalidade consiste em verificar se a licença

compensatória a ser concedida aos Procuradores do Estado de São Paulo contraria o art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e os arts. 5º e 37 da Constituição da República.

7. Rejeito, portanto, a preliminar de não conhecimento.

Do mérito

8. Na presente ação direta a inconstitucionalidade, o autor sustenta que *“o valor total potencial de ser gasto, caso convertida a licença compensatória em pecúnia indenizatória, é três vezes maior que o arrecadado pelo Fundo Especial da Procuradoria Geral do Estado”* e que *“pode haver a necessidade de complementação de verbas a serem alocadas pelo orçamento fiscal (despesa corrente de pessoal)”* (fl. 10, e-doc. 1).

O autor alega que a lei impugnada contraria o disposto no art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ao argumento de que *“deve ser exigida a estimativa de impacto orçamentário-financeira em todo e qualquer projeto de lei, ainda que a serem pagos por verbas oriundas de pagamentos de ônus sucumbenciais”* (fl. 10, e-doc. 1).

Tem-se no dispositivo adotado como parâmetros constitucionais:

“Art. 113. A proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro. (Artigo acrescido pela Emenda Constitucional nº 95, de 2016)”.

9. Pelo art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, é exigida estimativa do impacto orçamentário e financeiro das proposições legislativas que criem ou alterem despesas obrigatórias.

10. Na espécie, a norma impugnada pelo autor (Lei Complementar

n. 1.399/2024) prevê a concessão de licença compensatória aos Procuradores do Estado de São Paulo, pelo desempenho das atribuições do cargo em condições de excesso de serviço.

Para que essa licença conduza a eventual direito à indenização pecuniária, é necessário que o indeferimento do gozo da licença ocorra por necessidade de serviço, como disposto na al. *d* do inc. I do art. 1º da Lei Complementar n. 1.399/2024.

Como posto pela Procuradoria-Geral da República, “*para que a incidência da norma importe repercussão pecuniária, deve ocorrer não apenas o desempenho de atividades em excesso, que extrapolem o trabalho ordinário do procurador do Estado, como ainda o indeferimento do gozo da licença e a existência de recursos no Fundo de Administração da PGE/SP, arrecadados a título de honorários advocatícios (art. 113, §§ 3º e 5º, da LC estadual n. 1.270/2015 e art. 2º da LC estadual n. 1.399/2024)*” (fl. 8, e-doc. 46).

11. Na norma impugnada se estabelece que as despesas decorrentes de sua aplicação correrão, exclusivamente, à conta dos recursos arrecadados ao Fundo de Administração da Procuradoria-Geral do Estado, a título de honorários advocatícios:

“LEI COMPLEMENTAR Nº 1.399, DE 28 DE MAIO DE 2024

Altera a Lei Complementar nº 1.270, de 25 de agosto de 2015 - Lei Orgânica da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo

(...) Artigo 2º - As despesas decorrentes da aplicação desta lei complementar correrão, exclusivamente, à conta dos recursos arrecadados ao Fundo de Administração da Procuradoria Geral do Estado, a título de honorários advocatícios, em processos ou procedimentos judiciais ou administrativos, vedada a utilização dos recursos de que trata a parte final do § 1º do artigo 55 da Lei Complementar nº 93, de 28 de maio de 1974”.

12. No art. 23 do Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/1994), definiu-se que *“os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor”*.

Os Procuradores do Estado, além do regime jurídico próprio ao qual subordinados, sujeitam-se à Lei n. 8.906/1994:

“Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB),

§ 1º Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional”.

No § 19 do art. 85 do Código de Processo Civil, dispõe-se que *“os advogados públicos perceberão honorários de sucumbência, nos termos da lei”*.

13. Na espécie em exame, a aplicação da norma impugnada não provoca repercussão pecuniária automática nem institui despesas orçamentárias ou utilização de recursos do poder público. Eventuais despesas serão integralmente custeadas pelos recursos arrecadados ao Fundo de Administração da Procuradoria-Geral do Estado, a título de honorários advocatícios, como previsto no art. 2º da Lei Complementar n. 1.399/2024.

Essa fundamentação foi reiterada pela Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo (fl. 17, e-doc. 22), pelo Governador do Estado de São

Paulo (fl. 7, e-doc. 24), pelo Advogado-Geral da União (fl. 12, e-doc. 39) e pelo Procurador-Geral da República (fl. 8, e-doc. 46).

Portanto, não se evidencia ofensa ao disposto no art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

14. O autor alega, ainda, inconstitucionalidade material na norma impugnada, ao argumento de que *“a criação de licença compensatória, nos moldes como instituída pela Lei Complementar Estadual nº 1.399, de 28 de maio de 2024, viola o princípio da moralidade administrativa e da eficiência administrativa”* (fl. 11, e-doc. 1).

15. Com a Lei Complementar n. 1.399/2024, acrescenta-se a licença compensatória aos direitos, às garantias e às prerrogativas do Procurador do Estado de São Paulo, regulamentados no Título III da Lei Complementar n. 1.270/2015.

A previsão de concessão de benefícios específicos aos Procuradores do Estado não configura criação de privilégio nem afronta ao princípio da moralidade, sobretudo quando vinculada ao desempenho das atribuições do cargo e baseada em critérios e limites objetivos a serem observados para o seu deferimento.

No voto proferido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 860, o Ministro Luís Roberto Barroso realçou que *“O estabelecimento de vantagens pecuniárias diferenciadas a servidores públicos somente se justifica diante de critérios razoáveis e que tenham como fim último o alcance do interesse público”*.

16. Com a norma impugnada, Lei Complementar n. 1.399/2024, altera-se a Lei Complementar n. 1.270/2015, incorporando ao art. 113 a previsão da licença compensatória e incluindo deveres para os

ADI 7669 / SP

Procuradores do Estado de São Paulo no art. 121, com a seguinte redação:

“Artigo 1º - Ficam acrescidos à Lei Complementar nº 1.270, de 25 de agosto de 2015, os dispositivos adiante indicados, com a seguinte redação:

I - ao artigo 113:

a) o inciso XI-A:

‘XI-A - compensatória, em virtude do desempenho das atribuições do cargo em condições de excesso de serviço.’ (NR); (...)

II - ao artigo 121:

a) o inciso XI:

‘XI - acumular, integral ou parcialmente, as atribuições de outro Procurador do Estado em virtude de férias ou licenças;’ (NR);

b) o inciso XII:

‘XII - cumprir plantão, durante os finais de semana e feriados, para o atendimento de providências extrajudiciais ou judiciais, conforme ato do Procurador Geral do Estado;’ (NR);

c) o inciso XIII:

‘XIII - participar, de forma cumulativa com as suas atribuições ordinárias, de grupos de trabalho, comitês, mutirões, programas de colaboração ou de quaisquer atividades públicas relevantes, congêneres, reconhecidas ou instituídas por ato do Procurador Geral do Estado ou por outro órgão ou entidade da Administração Pública.’ (NR).”

Como disposto na al. *f* do inc. I e nas als. *a*, *b* e *c* do inc. II do art. 1º da norma impugnada, a licença será concedida para compensar o desempenho das atribuições do cargo em condições de excesso de serviço, a exemplo do acúmulo das atribuições de outro Procurador e do cumprimento de plantão durante finais de semana e feriados. O

desempenho das atividades de Procurador do Estado impõe, para resguardo e observância do princípio da eficiência administrativa, que o servidor não se abstenha de atuar, ainda que em condições de excesso de serviços para não haver prejuízo ao interesse público.

Esse excedente do trabalho a ser satisfeito pelo Procurador não pode ser desconhecido pelo Estado que recebe o resultado da atuação extra do servidor, do que advém a compensação prevista na legislação questionada.

17. O desempenho das atribuições em condições especiais, orientado para o cumprimento dos objetivos estabelecidos pelos órgãos de gestão e aprimoramento dos serviços prestados, reverte-se em benefício da coletividade e amolda-se ao princípio da eficiência. Confira-se, por exemplo, o seguinte julgado:

“Suspensão de liminar. Adicional de produtividade fiscal (APF). Remuneração por performance na Administração Pública municipal. Possibilidade. Concretização do princípio da eficiência (CF, art. 37, caput). Precedentes. Previsão constitucional expressa em relação às carreiras da Administração Tributária (CF, art. 39, § 7º). Liminar deferida. Decisão referendada. Mérito. 1. O adicional de produtividade fiscal (APF) instituído pelo Município de Cubatão/SP opera por meio de um sistema de pontuação pelo qual o servidor obtém vantagem pecuniária adicional em razão do desempenho, da complexidade das tarefas, da responsabilidade pela execução e do incremento da arrecadação tributária. 2. A jurisprudência desta Casa reconhece a constitucionalidade do modelo de remuneração dos servidores públicos por performance, como concretização do princípio da eficiência (CF, art. 37, caput). Precedentes. 3. Sob essa ótica, é possível que as atividades ensejadoras do adicional de produtividade coincidam, no todo ou em parte, com as atribuições funcionais ordinárias do cargo, emprego ou função, desde que a vantagem pecuniária seja estruturada de modo que exija dedicação especial do servidor, esteja voltada ao

atingimento de metas e objetivos estabelecidos pelos órgãos de gestão e resulte na ampliação, melhoria ou aprimoramento do serviço e, por isso mesmo, reverta o investimento em benefício da coletividade. 4. Suspensão concedida.” (SL n. 1.615, Relatora a Ministra Rosa Weber, Plenário, DJe 10.5.2023).

18. Ademais, na espécie vertente, eventual indenização decorrente do indeferimento do gozo da licença por necessidade de serviço correrá exclusivamente à conta dos recursos arrecadados ao Fundo de Administração da Procuradoria-Geral do Estado, a título de honorários advocatícios.

19. Portanto, não há demonstração de que a Lei Complementar n. 1.399/2024 configure contrariedade ao disposto no art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e nos arts. 5º e 37 da Constituição da República.

20. Pelo exposto, **voto no sentido de converter a apreciação da medida cautelar em julgamento de mérito, rejeitar a preliminar de não conhecimento da ação direta de inconstitucionalidade e julgar improcedente o pedido.**