

**EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO ESTADO DE SÃO PAULO****Protocolado SEI nº 29.0001.0006304.2020-29**

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 9º DA LEI Nº 7.200, DE 24 DE ABRIL DE 2.019, DO MUNICÍPIO DE BAURU. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO. VANTAGEM PECUNIÁRIA. VANTAGEM PESSOAL NO VALOR DE R\$ 60,00 (SESSENTA REAIS) PAGA AOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS EFETIVOS COM REMUNERAÇÃO DE ATÉ R\$ 2.684,35. VANTAGEM PECUNIÁRIA QUE NÃO ATENDE AO INTERESSE PÚBLICO E ÀS EXIGÊNCIAS DO SERVIÇO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE, FINALIDADE E INTERESSE PÚBLICO.

Preceito municipal que institui em prol de servidores públicos, efetivos e com remuneração de até R\$ 2.684,35 (dois mil, seiscentos e oitenta e quatro reais e trinta e cinco centavos), vantagem pessoal no valor de R\$ 60,00 (sessenta reais), sem justificativa, substancia outorga de vantagem pecuniária lesiva ao erário e dissociada dos princípios do art. 111 da Constituição Estadual e da regra do art. 128 da Constituição Estadual.

○ PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, no exercício da atribuição prevista no art. 116, VI, da Lei Complementar Estadual n. 734, de 26 de novembro de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público de São

Paulo), em conformidade com o disposto nos arts. 125, § 2º, e 129, IV, da Constituição Federal, e, ainda, nos arts. 74, VI, e 90, III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado, vem promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**, com pedido liminar, em face do **art. 9º da Lei nº 7.200, de 24 de abril de 2.019, do Município de Bauru**, pelos fundamentos a seguir expostos:

1. O DISPOSITIVO NORMATIVO IMPUGNADO

A **Lei nº 7.200, de 24 de abril de 2.019, do Município de Bauru**, que “Reajusta vencimentos, salários, proventos e pensões, o valor da hora trabalhada dos estagiários, o valor da hora dos bailarinos bolsistas, o valor fixo para cálculo da insalubridade, valor do vale-compra e concede uma vantagem pessoal de R\$ 60,00 aos servidores públicos municipais efetivos com remuneração de até R\$ 2.684,35”, **no que interessa**, assim dispõe:

Art. 9º - Fica concedido, a partir de março de 2.019, uma vantagem pessoal no valor de R\$ 60,00 (sessenta reais) aos servidores públicos municipais efetivos com remuneração de até R\$ 2.684,35 (dois mil, seiscentos e oitenta e quatro reais e trinta e cinco centavos).

2. O PARÂMETRO DA FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE

O dispositivo objurgado contraria frontalmente a Constituição do Estado de São Paulo, à qual está subordinada a produção normativa municipal ante a previsão dos arts. 1º, 18, 29 e 31, da Constituição Federal.

A regra jurídica contestada é incompatível com os seguintes preceitos da Constituição Estadual, aplicáveis aos Municípios por força de seu art. 144:

Artigo 111 – A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade,

impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência.

(...)

Artigo 128 – As vantagens de qualquer natureza só poderão ser instituídas por lei e quando atendam efetivamente ao interesse público e às exigências do serviço.

(...)

Artigo 144 – Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizam por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

3. FUNDAMENTAÇÃO

A inconstitucionalidade material da vantagem pessoal no valor de R\$ 60,00 (sessenta reais) concedida aos servidores públicos municipais efetivos com remuneração de até R\$ 2.684,35 (dois mil, seiscentos e oitenta e quatro reais e trinta e cinco centavos), é manifesta.

A instituição de vantagens pecuniárias ou pessoais para servidores públicos só se mostra legítima se em **conformidade com o interesse público e com as exigências do serviço**, nos termos do art. 128 da Constituição do Estado, aplicável aos Municípios por força do art. 144 da mesma Carta.

A denominada vantagem pessoal não atende a nenhum interesse público nem tampouco às exigências do serviço. Retrata simplesmente **dispêndio público sem causa**. Ora, não se vislumbra interesse público nem socorro às exigências do serviço a título de remuneração ou indenização a outorga de vantagem pecuniária que não dispõe de qualquer causa jurídica hígida e significa autêntica liberalidade com o dinheiro público, o que é absolutamente imoral.

O art. 128 da Constituição Estadual, norma que descende diretamente dos princípios de seu art. 111, condiciona a criação normativa subordinando a outorga de vantagens aos servidores aos motivos nele indicados (interesse público e exigências do serviço).

Não há na vantagem outorgada pelo dispositivo normativo impugnado qualquer causa razoável a justificar sua instituição, senão o **implante de tratamento desigualitário** em detrimento dos trabalhadores em geral, **incompatível** com a **vocação institucional** da Administração Pública e o **conjunto de regras éticas extraídas da disciplina interior** da Administração, **divorciado do interesse público e da finalidade** que não se coadunam com mordomias e benesses instituídas em prol de outros interesses, lesivas ao erário e nocivas à regularidade e a continuidade do serviço público.

O preceito normativo impugnado além de vulnerar os princípios de moralidade, interesse público, e finalidade, também **ofende os princípios de razoabilidade e proporcionalidade** que devem nortear a Administração Pública e a atividade legislativa e que, como aqueles, têm assento no art. 111 da Constituição do Estado, aplicável aos Municípios por força do art. 144 da mesma Carta.

Por força desse princípio é necessário que a norma passe pelo denominado “teste” de razoabilidade, ou seja, que ela seja **adequada, necessária, e proporcional em sentido estrito**.

Ora, a vantagem pessoal impugnada **não é adequada** para valorização do servidor público. Mecanismos de meritocracia são relacionados ao cumprimento de deveres e, mormente, de metas, inexistentes no pressuposto normativo enfocado, consistente aos servidores públicos municipais efetivos com remuneração de até R\$ 2.684,35 (dois mil, seiscentos e oitenta e quatro reais e trinta e cinco centavos).

Tampouco é necessária. Ao contrário, ela implica **ônus excessivo** aos cofres públicos e ao próprio serviço público pelo dispêndio de verba pública.

Nem é proporcional. Não existe relação lógica de causalidade entre o fato gerador da mordomia e sua finalidade.

A necessidade de verificar se a vantagem pecuniária atende efetivamente ao interesse público e às exigências do serviço, está motivada pela **parcimônia, sobriedade e prudência** que os Municípios devem ter em relação à gestão do dinheiro público e dos negócios públicos. Não se desconsidera a importância e necessidade de bem remunerar ou premiar os servidores públicos. No entanto, devem ser observados os princípios orientadores da Administração Pública, constitucionalmente previstos.

Trago à colação a jurisprudência deste colendo Órgão Especial que assim se pronuncia em abono ao quanto exposto:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Questionamento de validade (a) da Lei nº 3.053, de 28 de julho de 1993; (b) da Lei Complementar nº 685, de 25 de abril de 2005; (c) do artigo 21 da Lei Complementar nº 877, de 03 de dezembro de 2007; e (c) do artigo 37 da Lei Complementar nº 880, de 07 de dezembro de 2007, todas do Município de Mogi das Cruzes. Normas que instituem gratificação de nível universitário em favor dos servidores municipais da área de educação. Alegação de ofensa às disposições dos artigos 111, 128 e 144 da Constituição do Estado de São Paulo. Reconhecimento. Gratificação que, no caso, foi estabelecida de forma genérica (i) sem indicação de critérios precisos e objetivos (tanto que contempla inclusive pensionistas, inativos e servidores cujos cargos já exigem nível universitário); e (ii) sem apontar eventual necessidade da Administração (baseado no interesse público ou no atendimento de exigências do bem comum). Inconstitucionalidade reconhecida não só por ofensa à disposição do artigo 128 da Constituição Estadual, mas

também por violação aos princípios da moralidade e razoabilidade (CE, art. 111), pois, no caso, a vantagem pecuniária, além de ter sido instituída (à custa do erário) no interesse exclusivo do servidor, sem motivo justo ou contraprestação, ainda acarretou - do ponto de vista financeiro - ônus desnecessário e desproporcional à Administração. Ação julgada procedente, ressalvada a irrepetibilidade dos valores pagos". (TJSP, ADI nº 2058976-68.2020.8.26.0000, Des. Rel. Ferreira Rodrigues, julgada em 09/09/2020 e publicada em 11/09/2020)

“DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE EM FACE DA LEI N.º 1.645, DE 07 DE JANEIRO DE 1997 E DO ARTIGO 2º DA LEI COMPLEMENTAR N.º 86, DE 16 DE SETEMBRO DE 2014, AMBAS DO MUNICÍPIO DE SANTO ANASTÁCIO. NORMAS QUE, RESPECTIVAMENTE: 1) ESTABELECE A GRATIFICAÇÃO DE ANIVERSÁRIO AOS SERVIDORES MUNICIPAIS. 2) RECONHECE DIREITO ADQUIRIDO A ADICIONAL DE NÍVEL UNIVERSITÁRIO A SERVIDORES CUJOS CARGOS O NÍVEL UNIVERSITÁRIO É REQUISITO PARA INGRESSO NA CARREIRA. NORMAS QUE NÃO ATENDEM AO INTERESSE PÚBLICO OU ÀS EXIGÊNCIAS DO SERVIÇO, BEM COMO OFENDEM AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA MORALIDADE, RAZOABILIDADE E FINALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À VANTAGEM PECUNIÁRIA CONSIDERADA INCONSTITUCIONAL. CONFIGURADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 111, 128 E 144 DA CONSTITUIÇÃO PAULISTA. PRECEDENTES. Ação procedente, com efeito ex tunc, ressalvada a irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé até a data do julgamento desta ação” (TJ/SP, ADI nº 2183641-93.2019.8.26.0000, Des. Rel. Cristina Zucchi, julgada em 10 de junho de 2020).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 1.127, DE 11 DE NOVEMBRO DE 1993 E § 4º, DO ARTIGO 55, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 183, DE 23 DE JULHO DE 2018; LEI Nº 1.966, DE 11 DE NOVEMBRO DE 2013 E LEI Nº 1.985, DE 11 DE DEZEMBRO DE 2013, TODAS DO MUNICÍPIO DE MARACÁI - GRATIFICAÇÃO DE ANIVERSÁRIO, CESTA DE NATAL E VALE NATALINO - VANTAGENS CONCEDIDAS AO FUNCIONALISMO DE MARACÁI - AUSÊNCIA DE CAUSA RAZOÁVEL PARA SUA INSTITUIÇÃO - AUMENTO INDIRETO E DISSIMULADO DE REMUNERAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE, ADEMAIS, DE ESTENDER AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO A APOSENTADOS E INATIVOS - VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO, DESTINADA A CUSTEAR OS GASTOS DE ALIMENTAÇÃO DOS SERVIDORES EM ATIVIDADE, DURANTE O EXERCÍCIO DA FUNÇÃO - SÚMULA VINCULANTE Nº 55 DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, DA RAZOABILIDADE E DO INTERESSE PÚBLICO - DESRESPEITO AOS ARTIGOS 111 E 128 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA - DESNECESSIDADE DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS - AÇÃO PROCEDENTE, COM OBSERVAÇÃO". "As vantagens pecuniárias devem estar sempre associadas ao interesse público e às exigências do serviço, nos termos do artigo 128 da Constituição Estadual, não podendo ser utilizadas como forma de aumento dissimulado da remuneração dos servidores, sob pena de violação aos princípios da moralidade e da razoabilidade consagrados pelo artigo 111 da mesma Carta". "Se não há uma razão peculiar, além do simples exercício da própria função inerente ao cargo, não se justifica a instituição, mediante lei, de vantagem pessoal na forma de adicional ou gratificação".

"O direito ao auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos" (Súmula Vinculante nº 55)". (TJ/SP, ADI nº 2188918-90.2019.8.26.0000, Des. Rel. Péricles Piza, julgada em 11 de dezembro de 2019).

Ademais, chamo a atenção da egrégia Corte para o prestígio que merece essa orientação afinada com a compreensão da **indispensável responsabilidade no dispêndio de verba pública com pessoal, alijando** da gestão pública **ressaios de patrimonialismo e corporativismo** que imolam o erário.

A *res publicae* não significa *res nullius* ou *res derelicta* senão *res omnia*, emergindo a incompatibilidade de normas como a que estão em julgamento com os seus baldrames.

Os **reiterados** julgados deste colendo Órgão Especial no exercício da jurisdição constitucional estadual servem nesta contextura como **imprescindíveis manifestações de sublimação** dos princípios e regras do ordenamento jurídico que fincam as balizas e os parâmetros do *dovere di buona amministrazione*, ceifando regras infraconstitucionais dele dissociadas e que comprometem políticas públicas essenciais e oportunas inversões destinadas à exequibilidade dos objetivos fundamentais da República.

Por derradeiro, nem se alegue que a supressão do **benefício** ora impugnado violaria o princípio da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores públicos, previsto no artigo 115, XVII, da Constituição Estadual, pois esta irredutibilidade pressupõe a legalidade, moralidade e razoabilidade da vantagem, não podendo, portanto, ser invocada para amparar pagamentos flagrantemente contrários aos princípios constitucionais da Administração Pública.

4. PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja julgada procedente para declarar a

inconstitucionalidade **do art. 9º da Lei nº 7.200, de 24 de abril de 2.019, do Município de Bauru.**

Requer-se a **requisição de informações** à Câmara Municipal e ao Prefeito do Município de Bauru, e a **citação** da digna Procuradora-Geral do Estado, pugnando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Requer-se, por fim, a **concessão de liminar** para suspensão da eficácia, até final e definitivo julgamento desta ação, do dispositivo normativo impugnado.

À saciedade demonstrado o *fumus boni iuris*, pela ponderabilidade do direito alegado, soma-se a ele o *periculum in mora*. A atual tessitura da legislação contestada, apontada como violadora de princípios e regras da Constituição do Estado de São Paulo, é sinal, de per si, para suspensão de sua eficácia até final julgamento desta ação, evitando-se atuação desconforme com o ordenamento jurídico, criadora de lesão irreparável ou de difícil reparação, sobretudo pelo agravo ao erário, que dificilmente poderá ser ressarcido, na hipótese provável de procedência da ação direta.

O perigo da demora decorre especialmente da ideia de que, sem a imediata suspensão da vigência e eficácia do preceito normativo contestado analisado, **subsistirá a sua aplicação, com gastos ao erário, que dificilmente poderão ser ressarcidos, na hipótese provável de procedência da ação direta.**

Está claramente demonstrado que o artigo normativo questionado é inconstitucional. Assim, a imediata suspensão da eficácia evitará a ocorrência de maiores prejuízos, além dos que eventualmente já se verificaram.

De resto, ainda que não houvesse essa singular situação de risco, restaria, ao menos, a excepcional conveniência da medida.

No contexto das ações diretas e da outorga de provimentos cautelares para defesa da Constituição, o juízo de conveniência é um critério relevante, que vem condicionando os pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal,

preordenados à suspensão liminar de leis aparentemente inconstitucionais (RTJ 138/64, RTJ 142/52).

Registre-se, outrossim, que o tempo de vigência da lei não tem o condão de obstar a concessão de liminar, sobretudo em hipóteses como a enfrentada nesta oportunidade, na qual os precedentes deste colendo Órgão Especial são unânimes em considerar inconstitucionais gratificações similares. Em outras palavras, mesmo que ausente o perigo na demora (não é o caso, pois o prejuízo ao erário é gritante), seria possível a aplicação analógica do art. 311 do CPC (tutela de evidência).

O Supremo Tribunal Federal afirmou que o tempo decorrido, por si só, não obsta a concessão da cautelar, sobretudo em casos como o presente, em que há evidente plausibilidade jurídica e interesse público, mostrando-se imprescindível a liminar para preservação da ordem jurídica local. Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. LEIS DO ESTADO DO PARANÁ. CRIAM CARGOS EM COMISSÃO DE ASSISTENTE DE SEGURANÇA PÚBLICA PARA EXERCER, NA ESTRUTURA DA SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA, AS FUNÇÕES EXCLUSIVAS DOS DELEGADOS DE POLÍCIA DE CARREIRA. NÃO SUBMISSÃO A CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II DA C.F. LEIS DE 1994. **APESAR DO TEMPO DECORRIDO, HÁ PLAUSIBILIDADE JURÍDICA E RAZÕES DE CONVENIÊNCIA PARA A PRESERVAÇÃO DA ORDEM JURÍDICA LOCAL. PRECEDENTES. LIMINAR DEFERIDA**” (STF, ADI 2427 MC/PR, Rel. Min. Nelson Jobim, Tribunal Pleno, j. 20/06/2001, RTJ 192/131- g.n.).

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2021

Mário Luiz Sarrubbo
Procurador-Geral de Justiça

kb/mi

Protocolado SEI nº 29.0001.0006304.2020-29

Interessado: Ouvidoria do Ministério Público do Estado de São Paulo

1. Distribua-se eletronicamente a petição inicial da ação direta de inconstitucionalidade, no egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

2. Arquiva-se a representação, no que tange à Lei nº 7.229, de 12 de junho de 2019, do Município de Bauru, porquanto foi revogada pelo art. 16 da Lei nº 7.360, de 04 de agosto de 2020, do Município de Bauru.

3. Oficie-se ao interessado, informando-lhe a propositura da ação com cópia da petição inicial.

São Paulo, 27 de janeiro de 2021.

Mário Luiz Sarrubbo
Procurador-Geral de Justiça

kb/mi