



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

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO  
EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Protocolado n. 175.242/2013**

**Ementa: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 4.653, DE 14 DE JUNHO DE 2012, QUE ACRESCENTOU O PARÁGRAFO ÚNICO AO ART. 68, DA LEI Nº 4.400, DE 07 DE JULHO DE 2010, DO MUNICÍPIO DE TATUÍ. INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO AOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. É inconstitucional a previsão de incorporação de “toda e qualquer gratificação anteriormente percebida pelo servidor”, de forma indiscriminada e generalizada, sem fixação do percentual e do requisito temporal mínimo, por violação aos princípios da moralidade, razoabilidade, interesse público e ao art. 133 da Constituição Estadual.**

O 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, em conformidade com o disposto nos arts. 125, § 2º, e 129, IV, da Constituição Federal, e nos arts. 74, VI, e 90, III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações



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

colhidas no incluso protocolado (PGJ nº 175.242/2013), vem, respeitosamente, perante esse Egrégio Tribunal de Justiça, promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face da Lei nº 4.653, de 14 de junho de 2012, que acrescentou o parágrafo único ao art. 68 da Lei nº 4.400, de 07 de julho de 2010, do Município de Tatuí, pelos fundamentos a seguir expostos.

### I - DO ATO NORMATIVO IMPUGNADO

A Lei nº 4.653, de 14 de junho de 2012, assim dispõe:

“Art. 1º. Fica acrescido parágrafo único ao artigo 68, da Lei Municipal nº 4.400 de 07 de julho de 2010, que passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 68 ...

Parágrafo Único - Toda e qualquer gratificação anteriormente percebida pelo servidor, de forma ininterrupta, que se perpetuou até a data prevista no art. 212 da presente Lei, fica incorporada aos vencimentos do servidor, retroagindo o efeito desta norma, para fins de reconhecimento ao direito, a data início do recebimento da gratificação."

Art. 2º. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário."

A lei vergastada exhibe incompatibilidade vertical com os princípios da moralidade, razoabilidade, interesse público e artigo 133, da Constituição do Estado de São Paulo, aplicáveis aos Municípios por obra de seu art. 144, cuja redação, embasada no art. 29 da Constituição Federal.



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

## II - O PARÂMETRO DE INCONSTITUCIONALIDADE

Dispõe a Constituição Estadual:

“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 133 - O servidor, **com mais de cinco anos de efetivo exercício**, que tenha exercido ou venha a exercer cargo ou função que lhe proporcione remuneração superior à do cargo de que seja titular, ou função para a qual foi admitido, **incorporará um décimo dessa diferença, por ano, até o limite de dez.**

(...)

Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição”.

## III – FUNDAMENTAÇÃO

A Lei nº 4.653, de 14 de junho de 2012, prevê a incorporação, aos vencimentos de todos os servidores, sem distinção, de toda e qualquer



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

gratificação percebida de forma ininterrupta e que tenha se perpetuado até a data de 01/09/2010.

Quando da promulgação da Carta Bandeirante, o Constituinte Derivado Decorrente plasmou em seu texto permissivo de incorporação de décimos da diferença entre a remuneração do cargo de que seja titular e a do cargo ou função que venha a exercer o servidor público.

No caso, trata-se do art. 133 da Constituição Estadual, segundo o qual:

“Artigo 133 - O servidor, com mais de cinco anos de efetivo exercício, que tenha exercido ou venha a exercer cargo ou função que lhe proporcione remuneração superior à do cargo de que seja titular, ou função para a qual foi admitido, incorporará um décimo dessa diferença, por ano, até o limite de dez.”

Este dispositivo não veda a concessão de incorporação à remuneração do servidor pelo desempenho de função ou cargo diverso de seu mister inicial. Ao revés, haja vista sua clara redação no sentido de se permitir tal incorporação no decurso do desempenho da atividade, respeitados os limites fixados pelo legislador constituinte.

O que não se pode aceitar é a permissão do acúmulo de toda e qualquer gratificação, ou seja, de forma ampla e indistinta, sem qualquer requisito temporal para incorporação e o respectivo percentual, caso contrário estaremos diante de nítida ofensa à moralidade, razoabilidade, interesse público, bem como da diretriz estabelecida pelo art. 133 da CE.

Não obstante, o diploma legal guerreado, ao não fixar percentual do acréscimo, permite incorporação em sua totalidade, além de permitir



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

que o efeito de referida lei alcance o início da percepção da gratificação. Em síntese, autoriza-se, por exemplo, o acúmulo integral de gratificação percebida por apenas um mês.

A operação de construção normativa sobre incorporação de vantagens pecuniárias aos vencimentos dos servidores públicos demanda orientação pelo princípio da razoabilidade, o que não ocorre no caso em tela.

Trata-se de nítido desvio de poder que contamina o ato legislativo. Visível, pois, a ofensa aos princípios da razoabilidade, moralidade e interesse público que tisnam a norma legal impugnada, manifestando o completo divórcio com os arts. 111 e 133 da Constituição Estadual.

Possibilitou-se na Constituição do Estado a incorporação ora examinada, na proporção de um décimo da diferença por ano até o limite de dez, além de fixar como requisito para incorporação contar o funcionário com mais cinco anos de efetivo exercício.

Contudo, se de um lado permitiu tal acréscimo, de outro o fez com parcimônia, com a incorporação anual de apenas um décimo da diferença, respeitado o limite de dez décimos, visando, evidentemente, obstar possíveis excessos no tocante a pagamentos de servidores fora de suas funções, buscando, mediatamente, zelar pelo erário e moralidade da Administração.

Pois bem.

Conforme se observa do ato normativo impugnado, o legislativo municipal, em oposição à temperança adotada na Carta Paulista, permitiu a incorporação supramencionada na sua integralidade e sem observância



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

de qualquer requisito mínimo, revelando de per si um acréscimo descompassado ao princípio da razoabilidade (art. 111 da Constituição Estadual), não bastasse discrepar do próprio art. 133 da Constituição Paulista, que impõe como requisito mais de cinco anos de efetivo exercício anos para agregar aos seus vencimentos o diferencial de remuneração, além do limite através da incorporação anual de um décimo.

Este Colendo Órgão Especial já se posicionou acerca do tema, cuja decisão, *mutatis mutandis*, poderia servir de norte ao presente questionamento, já que trata da inconstitucionalidade de lei que fixa percentual acima do estabelecido no art. 133 da CE/89. Trata-se da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0133699-39.2013.8.26.0000, a qual restou assim ementada:

I - Ação Direta de Inconstitucionalidade. Artigo 145, IV, da Lei nº 1.300, de 20.10.1999; Lei nº 1.364, de 19.12.2001 e artigos 107 e 108 § 1º a 4º, da Lei Complementar nº 01, de 01.06.2010, que disciplinam sobre gratificação de função de servidores públicos. Diferença entre o padrão do cargo em comissão e o do cargo efetivo titular. Incorporação anual de terços em desacordo com a Constituição Estadual.

II - Revogação da Lei nº 1.300/99 pelo artigo 163 da Lei Complementar nº 01/10.

III - Violação aos artigos 111, 115, XVI, 128, 133 e 297, todos da Constituição do Estado de São Paulo.

IV - A instituição de vantagem remuneratória consistente em gratificação no valor da diferença entre cargo de provimento em comissão ou função de confiança por servidor público e seu cargo titular de provimento efetivo não é inidônea, mas a forma de incorporação é inidônea.



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

V - Incorporação de terços dessa diferença de remuneração por ano de exercício, arredondando-se período inferior a um ano - Inadmissibilidade. Ofensa aos princípios da moralidade, razoabilidade e interesse público.

VI - Inconstitucionalidade parcialmente configurada. Ação parcialmente procedente, para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 1.364/01 e do artigo 108 da Lei Complementar nº 01/10, por incompatibilidade com os artigos 111 e 133 da Constituição Bandeirante.” (TJSP, ADI 0133699-39.2013.8.26.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Guerrieri Rezende, v.u., 14-03-2014).

Como bem pontuado pelo eminente relator em seu v. acórdão:

“(…) O artigo 133 da Constituição Estadual determina que “o servidor, com mais de cinco anos de efetivo exercício, que tenha ou venha a exercer cargo ou função que lhe proporcione remuneração superior à do cargo de que seja titular, ou função para a qual foi admitido, incorporará um décimo dessa diferença, por ano, até o limite de dez décimos”.

A previsão de incorporação de toda e qualquer gratificação de forma generalizada, sem estipular percentual e lapso temporal para incorporação, abre-se a oportunidade à instauração de relações distanciadas do interesse público, criando situações absolutamente imorais de favorecimento.

Portanto, denota-se a clara incompatibilidade da Lei nº 4.400, de 07 de julho de 2010, com os princípios da moralidade, razoabilidade e interesse público, com ofensa aos artigos 111 e 133 da CE/89.



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

### III - PEDIDO DE LIMINAR

Demonstrada *quantum satis* a inconstitucionalidade da lei impugnada, requerida é a concessão de medida liminar para suspensão de sua eficácia.

Em se tratando do controle normativo abstrato, uma vez verificada a cumulativa satisfação dos requisitos legais concernentes ao *fumus boni iuris* e ao *periculum in mora*, o poder geral de cautela autoriza a suspensão da eficácia dos preceitos legais tidos inconstitucionais.

Convergem para tanto a plausibilidade jurídica da tese exposta na inicial e o delineamento da situação do risco irreparável consistente no pagamento e manutenção de vantagens ilegalmente fixadas, de modo a gravar ilicitamente o erário e dispensar tratamento desigualitário com sérias repercussões financeiras e jurídicas na comuna.

Diante do exposto, requer-se a concessão da liminar, para fins de suspensão imediata da eficácia da norma impugnada, ou seja, da Lei nº 4.653, de 17 de junho de 2012, que incluiu o parágrafo único ao art. 68 da Lei nº 4.400, de 07 de junho de 2010, do Município de Tatuí, durante o trâmite da presente ação e até seu final julgamento.

### IV - CONCLUSÃO E PEDIDO

Face ao exposto, requer o recebimento e processamento da presente ação que deverá ser julgada procedente para declaração da inconstitucionalidade da Lei nº 4.653, de 17 de junho de 2012, que incluiu o parágrafo único ao art. 68 da Lei nº 4.400, de 07 de junho de 2010, do Município de Tatuí.



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

Requer, ainda, sejam requisitadas informações à Câmara Municipal e ao Prefeito Municipal de Tatuí, bem como a citação do douto Procurador-Geral do Estado para se manifestar sobre o ato normativo impugnado e, posteriormente, vista para fins de manifestação final.

Termos em que, aguarda-se deferimento.

São Paulo, 09 de janeiro de 2018.

**Gianpaolo Poggio Smanio**  
**Procurador-Geral de Justiça**

aaamj