



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**

SEI 29.0001.0049724.2018-37

Ementa: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS MUNICIPAIS Nº 930, DE 09 DE SETEMBRO DE 1992 E Nº 1.546 DE 01 DE ABRIL DE 2008, DO MUNICÍPIO DE CONCHAL. GRATIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, IMPESSOALIDADE, INTERESSE PÚBLICO E RAZOABILIDADE.

1 – A concessão de bonificação a servidores públicos, sem critérios objetivos determinados ou que considera como critério objetivo atributo intrínseco ao exercício de qualquer função pública, viola os princípios da moralidade, impessoalidade, interesse público e razoabilidade.

2 - Fixação do *quantum* da bonificação, cuja escolha do percentual se submete ao livre e subjetivo critério do prefeito, possibilitando escolha aleatória, subjetiva, pessoal e diferenciada dos percentuais, agravada com ofensa à moralidade, à impessoalidade e ao interesse público.

3. Impossibilidade de invocação do princípio da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores públicos ou do direito adquirido, os quais não socorrem a



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

percepção de verbas contrárias aos princípios constitucionais moralidade e razoabilidade.

4 - Constituição Estadual: artigos 111 e 128. Precedentes.

○ **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 colhidas no incluso protocolado, vem, respeitosamente, perante esse Egrégio Tribunal de Justiça, promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**, com pedido liminar, em face das Leis Municipais nº 930, de 09 de setembro de 1992 e nº 1.546 de 01 de abril de 2008, do Município de Conchal, pelos fundamentos a seguir expostos.

I. OS ATOS NORMATIVOS IMPUGNADOS

A Lei Municipal 930, de 09 de setembro de 1992, do Município de Conchal, dispõe:

Art. 1º Fica criado a Bonificação por Desempenho da Função – BDF, a qual será atribuída por determinação do Executivo e **poderá atingir até 80% (oitenta por cento) do Padrão de**



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

Vencimento do Funcionário Público Municipal.

Art. 2º - A Atribuição da B.D.F., poderá ser individual ou coletiva, independente de quaisquer cargos ou funções, podendo ser revogadas a qualquer tempo.

Art. 3º - A B.D.F. será calculada sobre o Padrão de vencimento do cargo ocupado e não incidirá para o cálculo de horas extras, adicional por tempo de serviço, gratificação anual e sexta-parte.

Art. 4º - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, retroagindo seus efeitos a partir de 01/05/92, revogadas as disposições em contrário.” (sic)

Por sua vez, a Lei Municipal nº 1.546, de 01 abril de 2008, do Município de Conchal, prevê:

“Art. 1º. O servidor público do Município de Conchal, que percebeu ou esteja percebendo a Bonificação por Desempenho de Função – BDF, criada pela Lei Municipal nº 930, de 09 de setembro de 1992, incorporará automaticamente o último percentual recebido, desde que tenha percebido o benefício por um período de 10 (dez) anos e contribuído sobre esta verba para a previdência municipal.

§1º. – O servidor que percebeu ou percebe a BDF,



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

mas por prazo inferior ao previsto no “caput” deste artigo, e aquele que venha a perceber Bonificação por Desempenho de Função – BDF, a partir da vigência desta Lei incorporará 1/10 (um décimo) do valor correspondente desta bonificação, a cada período de 12 (doze) meses completos, até o limite de 10/10 (dez décimos).

§2º. – A BDF será calculada sempre sobre o padrão do vencimento do cargo efetivo do servidor e não incidirá para cálculo de horas extras, adicional por tempo de serviço e demais gratificações previstas em lei.

Art. 2º. – A BDF tem a finalidade de incentivar a melhoria da qualidade e da produtividade nas ações de cada unidade da Administração Pública Municipal, e deverá ser declarada por escrito pelo superior imediato do servidor.

Parágrafo único – Enquanto o servidor não tiver completado todos os décimos mencionados no §1º, do art. 1º desta lei, não haverá direito adquirido em relação aos décimos não incorporados, e portanto, a BDF poderá ser retirada.

Art. 3º. – A atribuição da BDF poderá ser individual ou coletiva, independentemente de qual for o cargo ou a função que o servidor esteja exercendo no serviço público municipal.



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

§1º - A atribuição da BDF individual visa incentivar o desempenho do servidor, com foco na contribuição individual para o alcance dos objetivos organizacionais.

§2º - A atribuição da BDF coletiva visa incentivar o desempenho coletivo no alcance dos objetivos organizacionais, podendo considerar projetos e atividades prioritárias e condições especiais de trabalho, além de outras características especiais de trabalho de cada unidade do serviço público municipal.

Art. 4º - A BDF será considerada como vantagem permanente, a partir do momento que o servidor completar os períodos previstos no art. 1º, desta Lei, quer seja para incorporação integral, quer seja para incorporação de décimos.

Art. 5º. A cada período aquisitivo completo esta vantagem será acrescida à remuneração do cargo do servidor, e não à base de seu vencimento, e juntamente com outras vantagens permanentes concedidas por legislação municipal comporão a base de contribuição para os efeitos de recolhimento de contribuição previdenciária.

Parágrafo único – O valor a ser incorporado será o do último percentual recebido a título de BDF



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

durante os períodos previstos no art. 1º desta Lei.

Art. 6º - Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, retroagindo seus efeitos a 09 de setembro de 1992. (sic)

II. O PARÂMETRO DE INCONSTITUCIONALIDADE

Os atos normativos impugnados do Município de Conchal contrariam 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.

Ainda, referidos diplomas legais são incompatíveis com os seguintes preceitos da Constituição Estadual, aplicáveis aos Municípios por força de seu art. 144, e que assim estabelecem:

“Art. 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.

(...)

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



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

(...)

Art. 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. DA INCONSTITUCIONALIDADE

As vantagens pecuniárias são acréscimos permanentes ou efêmeros ao vencimento dos servidores públicos, compreendendo adicionais e gratificações.

Enquanto o adicional significa recompensa ao tempo de serviço (*ex facto temporis*) ou retribuição pelo desempenho de atribuições especiais ou condições inerentes ao cargo (*ex facto officii*), a gratificação constitui recompensa pelo desempenho de serviços comuns em condições anormais ou adversas (condições diferenciadas do desempenho da atividade – *propter laborem*) ou retribuição em face de condições pessoais ou situações onerosas do servidor (*propter personam*) [Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo: Malheiros, 2001, 26ª ed., p. 449; Diógenes Gasparini. Direito Administrativo, São Paulo: Saraiva, 2008, 13ª ed., p. 233; Marçal Justen Filho. Curso de Direito Administrativo, São Paulo: Saraiva, 2008, 3ª ed., p. 760].

Se tradicional ensinança assinala que “o que caracteriza o adicional e o distingue da gratificação é o ser aquele uma recompensa



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

ao tempo do serviço do servidor, ou uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que refogem da rotina burocrática, e esta, uma compensação por serviços comuns executados em condições anormais para o servidor, ou uma ajuda pessoal em face de certas situações que agravam o orçamento do servidor” (Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo: Malheiros, 2001, 26^a ed., p. 452), agrega-se a partir de uma distinção mais aprofundada que “a gratificação é uma vantagem relacionada a circunstâncias subjetivas do servidor, enquanto o adicional se vincula a circunstâncias objetivas. (...) dois servidores que desempenhem um mesmo cargo farão jus a adicionais idênticos. Já as gratificações serão a eles concedidas em vista das características individuais de cada um. No entanto, é evidente que tais gratificações se sujeitam ao princípio da isonomia, de modo a que dois servidores que apresentem idênticas circunstâncias objetivas farão jus a benefícios iguais” (Marçal Justen Filho. Curso de Direito Administrativo, São Paulo: Saraiva, 2008, 3^a ed., p. 761).

Ou seja, os adicionais são compensatórios dos encargos decorrentes de funções especiais apartadas da atividade administrativa ordinária e as gratificações dos riscos ou ônus de serviços comuns realizados em condições extraordinárias. Com efeito, “se o adicional de função (*ex facto officii*) tem em mira a retribuição de uma função especial exercida em condições comuns, a gratificação de serviço (*propter laborem*) colima a retribuição do serviço comum prestado em condições especiais” (Wallace Paiva Martins Junior. Remuneração dos agentes públicos, São Paulo: Saraiva, 2009, p. 85).



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

Ademais, oportuno admoestar que “as vantagens pecuniárias, sejam adicionais, sejam gratificações, não são meios para majorar a remuneração dos servidores, nem são meras liberalidades da Administração Pública. São acréscimos remuneratórios que se justificam nos fatos e situações de interesse da Administração Pública” (Diógenes Gasparini. Direito Administrativo, São Paulo: Saraiva, 2008, 13^a ed., p. 233).

Os adicionais são devidos em razão do tempo de serviço (adicionais de vencimento ou por tempo de serviço) ou do exercício de cargo (condições inerentes ao cargo) que exige conhecimentos especializados ou regime especial de trabalho (adicionais de função) como melhora de retribuição. O adicional de função (*ex facto officii*) repousa no trabalho que está sendo feito (*pro labore faciendo*), razão pela qual cessado seu motivo, elide-se o respectivo pagamento, e compreende as seguintes espécies: “de tempo integral (regime em que o servidor fica inteiramente à disposição da pessoa a que se liga e proibido de exercer qualquer outra atividade pública ou privada), de dedicação plena (regime em que o servidor desempenha suas atribuições exclusivamente à pessoa pública a que se vincula, sem estar impedido de desempenhar outras em entidade pública ou privada, diversas das que desempenha para a pessoa pública em regime de dedicação plena) e de nível universitário (desempenho de atribuições que exige um conhecimento especializado, só alcançado pelos detentores de títulos universitários)” (Diógenes Gasparini. Direito Administrativo, São Paulo: Saraiva, 2008, 13^a ed., pp. 230-231).



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

As gratificações são precária e contingentemente instituídas para o desempenho de serviços comuns em condições anormais de segurança, salubridade ou onerosidade (gratificações de serviço) ou a título de ajuda em face de certos encargos pessoais (gratificações pessoais). A gratificação de serviço é *propter laborem* e “é outorgada ao servidor a título de recompensa pelos ônus decorrentes do desempenho de serviços comuns em condições incomuns de segurança ou salubridade, ou concedida para compensar despesas extraordinárias realizadas no desempenho de serviços normais prestados em condições anormais” (Diógenes Gasparini. Direito Administrativo, São Paulo: Saraiva, 2008, 13ª ed., p. 232), albergando, por exemplo, situações como risco de vida ou saúde, serviços extraordinários (prestação fora da jornada de trabalho), local de exercício ou da prestação do serviço, razão do trabalho (bancas, comissões).

É assaz relevante destacar que “o que caracteriza essa modalidade de gratificação é sua vinculação a um serviço comum, executado em condições excepcionais para o funcionário, ou a uma situação normal do serviço, mas que acarreta despesas extraordinárias para o servidor”, razão pela qual “essas gratificações só devem ser percebidas enquanto o servidor está prestando o serviço que as enseja, porque são retribuições pecuniárias *pro labore faciendo* e *propter laborem*. Cessado o trabalho que lhes dá causa ou desaparecidos os motivos excepcionais e transitórios que as justificam, extingue-se a razão de seu pagamento” (Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo: Malheiros, 2001, 26ª ed., pp. 457-458).



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

Destarte, patente a inconstitucionalidade das Leis Municipais nº 930, de 09 de setembro de 1992 e nº 1.546 de 01 de abril de 2008, do Município de Conchal, que preveem uma bonificação mensal por desempenho de função aos servidores públicos do Município de Conchal, cujo percentual poderá atingir até 80% do padrão de vencimentos do funcionário público, a ser fixado livremente e subjetivamente pelo prefeito.

De fato, o legislador não estabeleceu critério objetivo válido para a concessão da denominada Bonificação de Desempenho de Função, pois não explicitou em que situações a qualidade do serviço prestado e a produtividade do servidor público autorizariam a percepção da vantagem, valendo destacar, ademais, que tais predicados, em regra, são pressupostos para o desempenho de qualquer função pública (princípio da eficiência, insculpido no *caput* do art. 37, da CF).

Outrossim, o diploma legislativo impugnado, sem estabelecer critério objetivo para a percepção da vantagem, deixa exclusivamente ao prefeito a escolha do servidor e a fixação do patamar da gratificação, em até 80% da remuneração do funcionário público municipal (art. 1º da Lei nº 930/1992).

Em torno do tema, o Supremo Tribunal Federal prestigia a prevalência da reserva legal na remuneração dos servidores públicos e sua indelegabilidade:

“O tema concernente à disciplina jurídica da remuneração funcional submete-se ao postulado constitucional da reserva absoluta de lei, vedando-



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

se, em conseqüência, a intervenção de outros atos estatais revestidos de menor positividade jurídica, emanados de fontes normativas que se revelem estranhas, quanto à sua origem institucional, ao âmbito de atuação do Poder Legislativo, notadamente quando se tratar de imposições restritivas ou de fixação de limitações quantitativas ao estipêndio devido aos agentes públicos em geral. - O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador. Não cabe, ao Poder Executivo, em tema regido pelo postulado da reserva de lei, atuar na anômala (e inconstitucional) condição de legislador, para, em assim agindo, proceder à imposição de seus próprios critérios, afastando, desse modo, os fatores que, no âmbito de nosso sistema constitucional, só podem ser legitimamente



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

definidos pelo Parlamento. É que, se tal fosse possível, o Poder Executivo passaria a desempenhar atribuição que lhe é institucionalmente estranha (a de legislador), usurpando, desse modo, no contexto de um sistema de poderes essencialmente limitados, competência que não lhe pertence, com evidente transgressão ao princípio constitucional da separação de poderes” (STF, ADI-MC 2.075-RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, 07-02-2001, v.u., DJ 27-06-2003, p. 28).

“Em tema de remuneração dos servidores públicos, estabelece a Constituição o princípio da reserva de lei. É dizer, em tema de remuneração dos servidores públicos, nada será feito senão mediante lei, lei específica. CF, art. 37, X, art. 51, IV, art. 52, XIII. Inconstitucionalidade formal do Ato Conjunto n. 01, de 5-11-2004, das Mesas do Senado Federal e da Câmara dos Deputados” (STF, ADI 3.369-MC, Rel. Min. Carlos Velloso, 16-12-2004, DJ 01-02-2005).

“Ação direta de inconstitucionalidade. Resoluções n.ºs 26, de 22/12/94; 15, de 23/10/97, e 16, de 30/10/97, todas do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, havendo a primeira criado a gratificação de representação, correspondente a 40% do valor global atribuído a diversos cargos, estendendo-a, inclusive, aos inativos que se



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

aposentaram em cargos de igual denominação ou equivalente. 2. Alegação de ofensa a funções privativas dos Poderes Legislativo e Executivo. 3. Medida cautelar deferida e suspensão, com eficácia ex nunc, a eficácia das Resoluções impugnadas. 4. Procedência da alegação de ofensa a funções privativas dos Poderes Legislativo e Executivo, eis que há necessidade de lei em sentido formal para a criação de vantagens pecuniárias a servidores do Poder Judiciário. 5. A Lei Magna não assegura aos Tribunais fixar, sem lei, vencimentos ou vantagens a seus membros ou servidores. 6. Jurisprudência do STF no sentido de que 'não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob o fundamento da isonomia' (Súmula 339 e ADINs n.º 1776, 1777 e 1782). 7. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente"(STF, ADI 1.732-ES, Tribunal Pleno, Rel. Min. Néri da Silveira, 17-04-2002, v.u., DJ 07-06-2002, p. 81).

Perfilhando esta orientação, merece destaque recente julgamento deste egrégio Tribunal de Justiça cuja ementa é a seguinte:

“Ação Direta de Inconstitucionalidade – Ato normativo municipal que confere ao Chefe do Poder Executivo a possibilidade de, mediante portaria e a seu alvedrio, conceder gratificações de 20 e até 100% sobre os vencimentos dos servidores – Violação da cláusula da reserva legal,



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

visto que somente por lei, em sentido formal, podem ser fixadas gratificações e vantagens – Precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal – Preceito normativo que, ademais, vulnera a moralidade, o princípio da impessoalidade e da razoabilidade – Ofensa aos artigos 5º, 24, § 2º, nº 1, 111, 115, XI, todos da Constituição Estadual, aplicáveis aos Municípios ex vi o artigo 144 da mesma Carta – Inconstitucionalidade do § 1º do artigo 5º da Lei nº 3.122 do Município de Cruzeiro reconhecida – Inconstitucionalidade também do § 2º do mesmo preceito por arrastamento – Ação procedente” (TJSP, ADI 169.057-0/3-00, Órgão Especial, Rel. Des. A. C. Mathias Coltro, 28-01-2009, v.u.).

Conclui-se que os esquemas normativos impugnados fornecem ao comando do Executivo Municipal ampla e excessiva discricionariedade, permitindo-lhe aquinhoar, por escolha imotivada ou motivada por critérios alheios ao interesse público primário, servidores credores das bonificações com valores variáveis, pessoais e individualizados que não se amoldam às exigências da moralidade e impessoalidade, da razoabilidade e do interesse público, na medida em que é permeável a critérios desprovidos de objetividade, neutralidade, imparcialidade, igualdade e impessoalidade.

Na compreensão do princípio da impessoalidade está, entre outros, a matriz da igualdade, repudiando tratamentos discriminatórios desprovidos de relação lógica e proporcional entre o fator de



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

discriminação e a sua finalidade.

Chama a atenção, ademais, a possibilidade de fixação coletiva da vantagem, o que reforça a conclusão pela ofensa ao parâmetro constitucional, pois, para além da ausência de critérios objetivos, não se concebe como poderia ser autorizado o pagamento de vantagem pessoal, com base em produtividade ou qualidade, de forma coletiva.

Isso equivale, na prática, à fixação de benefício sem indicação de fundamento, e contraria, ademais, o disposto no art. 128 da Constituição do Estado, pelo qual “as vantagens de qualquer natureza só poderão ser instituídas por lei e quando atendam efetivamente ao interesse público e às exigências do serviço”, bem como os princípios da razoabilidade e da moralidade, previstos no art. 111 da Constituição Paulista.

A ausência de critério preciso que possa nortear e justificar o pagamento da bonificação viola, assim, os princípios da moralidade, impessoalidade, razoabilidade (art. 111 da CE/89), além de não atender ao interesse público e exigências do serviço (art. 128 da CE/89).

Neste sentido:

I. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL QUE DISPÕS SOBRE A INSTITUIÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE FUNDADA EM CRITÉRIOS DE “ASSIDUIDADE, COMPETÊNCIA, DESEMPENHO,



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

FLEXIBILIDADE, COMPROMENTIMENTO E ÉTICA PROFISSIONAL, RESPONSABILIDADE FUNCIONAL, ATENDIMENTO, INICIATIVA, APROVEITAMENTO E COOPERAÇÃO”. CRITÉRIOS CUJA AVALIAÇÃO SERIA DE ELEVADA SUBJETIVIDADE E QUE, ADEMAIS, SÃO INERENTES AO PRÓPRIO DESEMPENHO DA FUNÇÃO PÚBLICA. AUSÊNCIA DE METAS DE DESEMPENHO OU CRITÉRIOS OBJETIVOS DE PRODUTIVIDADE QUE ENSEJEM A INSTITUIÇÃO DA REFERIDA GRATIFICAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE, POR CARÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO, EM OFENSA AO QUE DISPOSTO PELO ARTIGO 128 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO. II. INSTITUIÇÃO, DA MESMA FORMA, DE GRATIFICAÇÃO FUNDADA EM DESEMPENHO DE ATIVIDADE EXTRAORDINÁRIA, E POR NOMEAÇÃO PARA INTEGRAR COMISSÕES INTERNAS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA IMPESSOALIDADE, INSCULPIDOS NO ARTIGO 111 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, EIS QUE ABSOLUTAMENTE DESPROVIDA DE REQUISITOS MÍNIMOS OU DE CRITÉRIOS OBJETIVOS A INDICAÇÃO DE SERVIDORES PARA DESEMPENHO DE TAIS FUNÇÕES. III. TENTATIVA DE CONVALIDAR, NO TEXTO LEGAL IMPUGNADO, GRATIFICAÇÕES PAGAS COM FUNDAMENTO EM REDAÇÃO ANTERIOR DA NORMA, IGUALMENTE INCONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. IV. NECESSIDADE, POR FIM, PARA EVITAR A



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

REPRISTINAÇÃO DO TEXTO ANTERIOR, DE DECLARAÇÃO TAMBÉM DE SUA INCONSTITUCIONALIDADE, SOB OS MESMOS FUNDAMENTOS. V. AÇÃO DIRETA PROCEDENTE. (ADI n. 2133804-45.2014.8.26.0000. Rel. Des. Márcio Bartolli, j. 21/01/2015).

Importante frisar que o reconhecimento da inconstitucionalidade dos atos normativos que autorizam o pagamento da gratificação em debate e, ainda, permitem a incorporação automática do último percentual recebido, desde que tenha percebido o benefício por um período de 10 anos (art. 1º, da Lei nº 1.546/2008), ou a incorporação de 1/10 (um décimos) do valor da gratificação a cada 12 meses completos até o limite de 10/10 (dez décimos) aos que tenham percebido o benefício por período inferior a 10 anos ou venha a perceber a partir da vigência da Lei (§1º do art. 1º, da Lei nº 1.546/2008), não importa em violação ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores públicos, previsto no artigo 115, XVII, da CE, ou mesmo do direito adquirido, pois estes princípios pressupõem a moralidade e razoabilidade do adicional, não podendo, portanto, serem invocados para amparar pagamentos flagrantemente contrários aos princípios constitucionais da Administração Pública.

Pelo exposto, fica evidente a transgressão aos princípios da moralidade, da impessoalidade, da razoabilidade e do interesse público, cunhados nos artigos 111 e 128 da Constituição Paulista.



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

V. PEDIDO LIMINAR

Diante do exposto, evidencia-se a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, determinantes da concessão da liminar para a suspensão da eficácia dos preceitos impugnados nesta ação direta.

O *fumus boni iuris* está amplamente demonstrado na fundamentação da presente petição inicial, a revelar a indisfarçável inconstitucionalidade do dispositivo ante apontado.

O *periculum in mora* reside no fato de que, mantida a eficácia dos preceitos legais questionados, despesas serão realizadas pelo Poder Público Municipal, as quais dificilmente serão revertidas aos cofres públicos, em função da alegação de boa-fé ou mesmo pelo caráter alimentar dos valores pagos.

À luz deste perfil, requer-se a concessão de medida liminar para suspensão da eficácia, até final e definitivo julgamento desta ação, das Leis Municipais nº 930, de 09 de setembro de 1992 e nº 1.546 de 01 de abril de 2008, do Município de Conchal.

VI. PEDIDO.

Diante do exposto, requer-se o recebimento e processamento da presente ação que deverá ser julgada procedente para declaração da inconstitucionalidade das Leis Municipais nº 930, de 09 de setembro de



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

1992 e nº 1.546 de 01 de abril de 2008, do Município de Conchal.

Requer-se, ainda, sejam requisitadas informações à Câmara Municipal e ao Prefeito Municipal de Conchal, bem como a citação do douto Procurador-Geral do Estado para se manifestar sobre os atos normativos impugnados, e, posteriormente, vista para fins de manifestação final.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

caamj/ns