



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Taubaté - SP.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** vem, por intermédio da Promotoria de Justiça da Cidadania de Taubaté, com fulcro no disposto no artigo 129, incisos II e III, da Constituição Federal, artigo 5º, da Lei nº. 7.347/85 no artigo 25, inciso IV, letra "a", da Lei nº. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), e no artigo 103, inciso VII, letras "a" e "b", e inciso VIII, da Lei Estadual nº. 734/93 (Lei Orgânica do Ministério Público de São Paulo), perante Vossa Excelência, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA,

com pedido liminar

em face da **CÂMARA MUNICIPAL DE TAUBATÉ**, sediada à Avenida Professor Walter Thaumaturgo, nº. 208, Centro, nesta Comarca, representada por sua presidente, a senhora Maria das Graças Gonçalves de Oliveira, pelos fatos a seguir expostos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

Consta que, no dia 04 de Novembro de 2013, o Prefeito Municipal de Taubaté sancionou a Lei Ordinária nº. 4.805, de iniciativa do Poder Legislativo de Taubaté, pela qual aos servidores ativos da edilidade foi concedido abono de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a serem pagos até o mês de dezembro de 2013, sob o fundamento de que: **“A dinâmica da Câmara Municipal de Taubaté é hoje muito mais complexa e seus servidores têm demonstrado profissionalismo para atender às demandas do cotidiano ao mesmo tempo em que economiza seus recursos, justificando assim um abono para os mesmos”**.

Todavia, tal norma padece de inúmeras ilegalidades, a saber:

I – Consoante estabelece o artigo 8º, inciso XII, da Lei Orgânica de Taubaté, compete à Câmara Municipal legislar sobre **“fixação da remuneração dos cargos, empregos e funções a que se refere o inciso XI”**; e, nos termos do Regimento Interno da Câmara Municipal de Taubaté (art. 143, inciso VI), tal assunto deve ser objeto de **lei complementar**, porquanto constitui matéria que diz respeito ao **Estatuto dos Servidores**.

Por certo. No Direito Administrativo, Estatuto dos Funcionários Públicos é a *“Denominação que se dá à lei especial decretada com o objetivo de fixar as regras legais, reguladoras da situação do funcionário público, seja civil ou militar, nas quais se inserem as condições de provimento dos cargos ou funções públicas, direitos e vantagens, os deveres e responsabilidades dos funcionários civis e militares”* (Grifamos. De Plácido e Silva. Vocabulário jurídico. Página 324. Editora Forense).

Portanto, a inobservância da via legal adequada (lei complementar) gera a nulidade da Lei Ordinária nº. 4.805/13, e, por conseguinte, do abono nela previsto.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

No ***Estado federativo, existe uma hierarquia de leis***, e as leis complementares se encontram em patamar superior ao das leis ordinárias (art. 59 da CF).

Destarte, a preterição da ordem hierárquica gera a nulidade da norma ofensora.

Ademais, analisando-se referido estatuto (Lei Complementar n.º 01, de 04 de Dezembro de 1990), no Capítulo IV (Das Vantagens), do Título V, mais especificamente na Seção III (Das Gratificações e Adicionais), dentre os adicionais previstos (I - 13.º salário; II - adicional pelo exercício de atividades penosas, insalubres ou perigosas; III - adicional pela prestação de serviço extraordinário; IV - adicional noturno; V - adicional de representação; VI - adicional de nível universitário; VII - adicional de sexta-parte; e VIII - licença prêmio) não se encontra qualquer um que diga respeito ao fundamento eleito como justificador da benesse prevista na Lei Ordinária n.º 4.805/13.

Nem podia ser diferente; já que a malsinada Lei Ordinária n.º 4.805/13 visa, de forma contraditória, premiar o agente público pelo mero exercício de **deveres funcionais** (Lei Complementar n.º 01, de 04 de Dezembro de 1990: Art. 255. São deveres do servidor: I - exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo; ... V - atender com presteza: a) ao público em geral prestando as informações requeridas ressalvadas as protegidas por sigilo;... X - ser assíduo e pontual ao serviço; XI - tratar com urbanidade as pessoas); **como se isso, ou seja, ser honesto, educado e trabalhador, fosse algo mais que uma obrigação imposta a todo e qualquer cidadão, mormente ao agente público.**

II – A Constituição do Estado de São Paulo, no seu artigo 128, prescreve que: ***“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
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

Por dizer respeito a princípio informativo da Administração Pública, se aplica aos municípios por força do disposto no artigo 144 da Constituição Estadual, segundo o qual “**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**”.

O princípio insculpido norma do artigo 128 da Carta Estadual **tem por fim a tutela do interesse econômico da Administração Pública** (*interesse público secundário*), **visando evitar o pagamento de vantagens infundadas**.

Todavia, quando é a própria Administração quem pratica ofensa a um princípio constitucional, como no caso em tela; fere-se o interesse da sociedade como um todo (*interesse público primário*), devido à ofensa ao patrimônio público; cuja tutela foi conferida constitucionalmente ao *Parquet*.

Sendo assim, como o abono previsto na pelo Poder Legislativo de Taubaté não observou a forma legal adequada (lei complementar), e não visou atender efetivamente ao interesse público ou às exigências do serviço, ele fere a ordem constitucional.

III – Outro aspecto digno de consideração diz respeito aos destinatários da benesse instituída; porquanto a lei ordinária visa contemplar **todos os servidores ativos** do Poder Legislativo. Ou seja, inclusive àqueles que exerçam funções de cargos efetivos ou funções de confiança.

Contudo, mesmo se referida vantagem fosse legal, ainda assim, os agentes comissionados (servidores ativos) não poderiam ser contemplados por ela; haja vista que além dela não se amoldar à natureza do cargo, a remuneração deste já é fixada levando em consideração aspectos extraordinários da função.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

De igual modo, se os agentes públicos que desempenham funções de confiança (servidores ativos) já percebem um adicional, um *pro labore*, a título de indenização pelo acréscimo de competência que lhes é conferido; caso eles venham a ser agraciados com o abono ocorrerá um *bis in idem*.

Não bastasse isso; segundo o escólio de Hely Lopes Meirelles, somente as vantagens pecuniárias concedidas em decorrência do serviço (*ex facto temporis*) e pelo desempenho de funções especiais (*ex facto officii*) o são a título definitivo; enquanto aquelas que possuem por fundamento uma peculiaridade do serviço (*propter laborem*) ou as condições pessoais do agente (*propter personam*) são transitórias (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro. 35ª edição. Páginas 492/493. Malheiros Editores).

Segundo consta da justificativa da Lei Ordinária:

“O abono consiste em um adiantamento em dinheiro como uma antecipação remuneratória, que como acessório é pago de forma específica não aderindo à remuneração a qual pertence” (grifamos).

Portanto, levando-se em conta que o legislador de Taubaté conferiu natureza transitória ao abono; tal vantagem pecuniária deveria estar obrigatoriamente ligada a algum fato que revelasse peculiaridade do serviço ou uma especial condição das pessoas dos seus destinatários. Contudo, como visto, o fato eleito pelo legislador (profissionalismo dos servidores) apenas representa um dever funcional.

Não é de hoje que o Poder Legislativo de Taubaté é alvo de reprimenda por conceder benefícios indevidos aos seus servidores, em ofensa ao interesse público.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TC-003656/026/07) já condenou a prática consistente no pagamento “**de horas extras como gratificação ou prêmio, configurando complementação salarial, sem comprovação de situação de excepcionalidade**”.

Ou seja. O Poder Legislativo de Taubaté é useiro e vezeiro em realizar despesas das mais diversas com este fim; talvez para evitar a devolução das sobras orçamentárias ao Poder Executivo.

O que se afigura mais grave é que, se os pagamentos dos abonos ilegais forem efetuados, poder-se-á discutir a obrigatoriedade da repetição do indébito ao erário, porquanto segundo entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, o servidor público se exime de tal restituição se tiver recebido a verba de boa-fé; e se a verba tiver caráter alimentar (AgRg no RMS 31.250/RS, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 27/06/2013; Recurso Especial Repetitivo 1.244.182/PB, Primeira Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/10/2012; REsp 1306161/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 24/06/2013).

Por isso, se justifica a adoção de medida de natureza cautelar, não só para a garantia do patrimônio público, mas também visando à preservação do objeto dessa lide.

Uma eventual negativa de concessão de medida liminar significará o coroamento da conduta ilegal adotada pelo Poder Legislativo de Taubaté.

Existindo situação objetiva de perigo, comprovada por fato em relação ao qual os documentos que instruem a presente ação não deixam margem de dúvida, a medida de urgência decorre da fundada necessidade da garantia da eficácia da decisão final.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

“O poder geral de cautela há que ser entendido com uma amplitude compatível com a sua finalidade primeira, que é a de assegurar a perfeita eficácia da função jurisdicional. Insere-se, aí, sem dúvida, a garantia da efetividade da decisão a ser proferida. A adoção de medidas cautelares (inclusive as liminares inaudita altera pars) é fundamental para o próprio exercício da função jurisdicional, que não deve encontrar obstáculos, salvo no ordenamento jurídico. O provimento cautelar tem pressupostos específicos para sua concessão. São eles: o risco de ineficácia do provimento principal e a plausibilidade do direito alegado (periculum in mora e fumus boni iuris), que, presentes, determinam a necessidade da tutela cautelar e a inexorabilidade de sua concessão, para que se protejam aqueles bens ou direitos de modo a se garantir a produção de efeitos concretos do provimento jurisdicional principal.” (MC 11.208/SP, Rel. Ministro José Delgado. Primeira Turma. Julgado em 02.05.2006. DJ 25.05.2006 p. 148).

No caso em tela, eventual demora na sustação dos efeitos concretos da Lei Ordinária nº. 4.805/13 possibilitará que estes se façam sentir já nos holerites deste mês, em folhas suplementares ou no holerite do mês de dezembro.

Uma vez pagos, dificilmente se logrará obter o ressarcimento dos valores despendidos, porquanto no mais das vezes a remuneração é a única fonte de renda e a única expressão de riqueza do servidor público. Ademais, a impenhorabilidade de tal verba (art. 649, inciso IV, do CPC) representa um óbice intransponível ao ressarcimento.

Posto isto, requer-se que a concessão da medida liminar se dê **independentemente da oitiva do Poder Legislativo de Taubaté**, pois havendo risco da ocorrência de lesão de difícil reparação ao patrimônio público, se admite que o julgador se valha do poder geral de cautela que lhe é conferido por lei, a fim de afastar a incidência do disposto na norma do artigo 2º, da Lei n.º 8.437/92:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

“1 - A decisão concessiva de liminar em ação civil pública, pela magnitude dos interesses envolvidos, deve ser precedida da oitiva do representante do ente público, nos termos da Lei 8.437/92, art. 2º, a fim de que possam ser cotejados os interesses em disputa e o maior perigo de dano.”

“2 - A dispensa da oitiva do ente público, desatendendo ao disposto expressamente em lei, só se justifica diante do poder geral de cautela conferido ao juiz, quando necessário para evitar dano iminente e irreversível que poderia advir da demora do provimento jurisdicional liminar.” (Agravo de Instrumento nº 03071034, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, publicado no DJU de 20.05.98, Seção II).

Pelo exposto, **requer-se que Vossa Excelência conceda medida liminar, no sentido de proibir que o Poder Legislativo de Taubaté efetue o pagamento do abono previsto na Lei Ordinária nº. 4.805/13, em favor de quaisquer dos seus servidores ativos.**

Diante do exposto, requer-se que Vossa Excelência:

- 1 - *a posteriori*, **determine** a intimação da Câmara Municipal de Taubaté, nos termos do artigo 2º, da Lei nº. 8.437/92.
- 2 - **determine** a citação da Câmara Municipal de Taubaté, facultando-lhe o oferecimento de contestação, no prazo legal, sob pena de revelia.
- 3 - **julgue a procedência do pedido ora deduzido, para o fim de reconhecer a ilegalidade e a conseqüente nulidade dos atos administrativos de ordenação de despesas, que determinem os pagamentos do abono previsto na Lei Ordinária nº. 4.805/13, por ofensa à forma do ato legislativo** (art. 2º, alínea “b” e parágrafo único, alínea “b”, da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965; art. 8º, inciso XII, da Lei Orgânica de Taubaté, e art. 146, inciso VI, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Taubaté), **à Constituição Federal** (art. 39, §4º) **e à Constituição do Estado de São Paulo** (art. 128 e art. 144), mediante, inclusive, o exercício do controle difuso da constitucionalidade da norma.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça Cível de Taubaté

Protesta-se pela produção de todos os meios de prova admitidos em
Direito.

Confere-se à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Taubaté, 12 de novembro de 2013.

JOSÉ CARLOS DE OLIVEIRA SAMPAIO
Promotor de Justiça