



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR RELATOR
RENATO SARTORELLI DO ÓRGÃO ESPECIAL DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Processo nº 2239045-95.2020.8.26.0000

ELVIS LEONARDO CEZAR, brasileiro, Prefeito Municipal, portador da cédula de identidade RG n.º 25.482.524-2, inscrito no CPF sob o n.º 185.522.478-01 e *MUNICÍPIO DE SANTANA DE PARNAÍBA*, pessoa jurídica de direito público interno, inscrito no CNPJ sob nº 46.522.983/0001-27, com sede na Rua Pedro Procópio, 213, Centro, CEP 06501-130, Santana de Parnaíba/SP, por seu procurador que esta subscreve, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, apresentar **INFORMAÇÕES** acerca da constitucionalidade dos artigos 64, inciso V, 80, 81, 82 e 83 da Lei Complementar Municipal nº 34/2011, que dispõem sobre o abono de aniversário.

Considerando a Petição Inicial é possível verificar que houve um equívoco na interpretação de que o abono de aniversário concedido aos servidores municipais ofende os artigos 111 e 128 da Constituição do Estado de São Paulo.



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

**I – DA NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 128 DA CONSTITUIÇÃO
ESTADUAL AOS SERVIDORES MUNICIPAIS**

Ao se analisar a disposição dos artigos na Constituição Estadual, percebe-se que o artigo 128 da CE se aplica **única e exclusivamente aos servidores públicos do Estado**, conforme expresso no título do *CAPÍTULO II - Dos Servidores Públicos do Estado*, no qual está inserido:

TÍTULO III

Da Organização do Estado

(...)

CAPÍTULO II

Dos Servidores Públicos do Estado

SEÇÃO I

Dos Servidores Públicos Civis

Trata-se de normas específicas direcionadas para os servidores públicos **estaduais** e que não devem ser aplicadas aos servidores municipais, sob pena do Estado invadir a competência e autonomia municipais previstas na Constituição Federal.

Nas hipóteses em que o legislador quis que a norma constitucional fosse aplicada aos Municípios, a intenção constou expressamente na redação do dispositivo, direcionando e indicando o Município, como feito no *Título IV - Dos Municípios e Regiões*, dentre outros dispositivos.

A exemplo da Constituição Federal, o legislador constituinte expressamente aponta os poderes da União, dos Estados, do Distrito



PREFEITURA DE SANTANA DE PARNAÍBA

Estado de São Paulo

Federal e dos Municípios quando pretende que a norma ali contida seja aplicada à todos os Entes Federativos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

O Município detém autonomia política, legislativa, administrativa e financeira, garantidas pela Constituição Federal e do Estado, e isso não pode ser ignorado com a imposição de normas que “carregam caráter genérico”, mas que na verdade tem destinação específica para o Estado.

Não é possível afirmar que a redação do artigo 128 se impõe também ao Município se não há comando expresso em sua redação, considerando ainda as nomenclaturas do Título e do Capítulo acima descritas.

Além disso, não cabe falar sobre a imposição do artigo 128 aos Municípios em razão do artigo 144 da Constituição do Estado porque o artigo 144 dispõe especificamente acerca da obediência de princípios constitucionais federais e estaduais e o artigo 128 traz disposições acerca de instituições de vantagens que atendam à exigência do serviço e ao interesse público. São coisas distintas.

Dizer que o Município deve obediência a um artigo da Constituição Estadual, que impõe determinação apenas aos **servidores do Estado**, tão-somente por força do artigo 144, é extrapolar a interpretação, além de significar clara intervenção do Estado na competência do Município:



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

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.

No entanto, conforme será visto a seguir, o abono de aniversário atende ao interesse público local, bem como às exigências do serviço.

II- DA CONSTITUCIONALIDADE DO ABONO DE ANIVERSÁRIO

A Lei Complementar nº 34/2011 – Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Santana de Parnaíba, que instituiu o referido abono, seguiu todos os trâmites legais exigidos para a sua elaboração, votação e aprovação, não havendo qualquer vício formal ou material em seu conteúdo.

O abono de aniversário está em conformidade com o interesse público e com as exigências do serviço e, portanto, a alegação de inconstitucionalidade não deve prevalecer, pois, desconsidera a realidade local do Município de Santana de Parnaíba.

Não há, também, qualquer ofensa aos princípios constitucionais expressos ou implícitos apontados na Inicial porque a referida Lei Complementar está de acordo com as Constituições Federal e Estadual e, também, com a Lei Orgânica do Município.

O Estatuto dos Servidores Públicos Municipais permite expressamente a concessão de gratificações aos servidores, inclusive em razão de condições pessoais do servidor:



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

Art. 55. Vantagem pecuniária é o acréscimo ao vencimento do servidor, concedido a título permanente ou transitório, pela decorrência do tempo de serviço, pelo desempenho de funções especiais, em razão das condições anormais em que se realiza o serviço, ou em razão de condições pessoais do servidor, compreendendo os adicionais, gratificações de serviço e gratificações pessoais.

Art. 62. Além do vencimento, poderão ser pagas ao servidor as seguintes vantagens:

(...)

II - Gratificações e adicionais;

(grifos nossos)

Isso significa que a concessão do abono de aniversário está plenamente autorizada por Lei Complementar regular e válida, de modo que se traduz constitucional diante da inexistência de vícios em sua instituição.

É importante esclarecer que a Lei Complementar nº 34/2011 expressamente determinou que, para a fruição do abono de aniversário, o servidor **não deve ter sofrido qualquer penalidade disciplinar durante o ano que antecede o dia do aniversário:**

Art. 83. Não terão direito ao abono aniversário:

I - os inativos;

II - os pensionistas;

III - os que exercem cargos eletivos;

IV - os servidores temporários e os exclusivamente ocupantes de cargos em comissão;



PREFEITURA DE SANTANA DE PARNAÍBA

Estado de São Paulo

V - os que durante um ano que antecede o dia do aniversário tenham sofrido penalidade disciplinar.

(grifo nosso)

Dessa forma, o abono de aniversário somente será concedido ao servidor que executar suas funções de forma exemplar, sem máculas, **de modo que atenda plenamente ao interesse público.** Isso quer dizer que o abono de aniversário se reveste de caráter estimulante para servidor, pois, quando ele realiza sua função de forma eficiente e diligente, dentro da estrita legalidade, além de não ser penalizado, será contemplado e prestigiado. O servidor que age de forma obediente e sem deslizes receberá a gratificação anual, no mês de seu aniversário.

Não existe qualquer imoralidade na concessão do abono de aniversário porque é exigida a contrapartida do servidor de não ter sofrido qualquer penalidade no ano antecedente ao aniversário.

Nesse sentido, é claro que o abono de aniversário **atende muito bem ao interesse público e às exigências do serviço,** pois, teve como finalidade prestigiar e motivar os servidores municipais, **prezando pela eficiência e pela dedicação na prestação dos serviços aos munícipes,** o que justifica a sua instituição pelo Poder Público Municipal.

O abono de aniversário importa em um maior rendimento dos serviços, já que o servidor público se sente estimado e reconhecido, o que implica na melhora no desempenho e produtividade de suas funções, beneficiando a população de um modo geral.



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

Sua instituição teve com o objetivo de valorizar e incentivar os servidores públicos municipais, em sintonia com a dignidade da pessoa humana, o bem-estar social e demais direitos sociais, resultando, ainda que indiretamente, na melhoria da qualidade do serviço prestado. É uma gratificação que favorece e protege o servidor, além de estar amparada pela legislação municipal.

Também incentiva a permanência do servidor que já pertence ao quadro de pessoal da Administração e serve como atrativo, estimulando o ingresso de novas pessoas no funcionalismo público municipal.

Todo funcionário, público ou privado, que trabalha estimulado desempenha suas funções com muito mais eficiência e capricho, e, conseqüentemente, consagra e dá efetividade ao princípio constitucional da eficiência, prestando melhores serviços à população, que é o principal objetivo da Administração Pública, e que atende ao interesse público local.

Desde que foi instituído, há quase dez anos, não houve qualquer tipo de contestação acerca da legalidade do abono de aniversário, nem indicação de irregularidade no seu pagamento pelo Tribunal de Contas do Estado.

O abono de aniversário é concedido no valor de 50% (cinquenta por cento) do menor vencimento inicial do Município de Santana de Parnaíba e é pago **uma vez por ano**, no mês de aniversário do servidor. Não pode ser considerado como despesa expressiva, pois, o valor é de pequena monta e está contido nos gastos com despesas de pessoal.

Assim, o abono de aniversário é vantagem pecuniária que acresce **valor ínfimo**, apenas **uma vez ao ano**, ao vencimento do servidor



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

municipal, se comparado às gratificações, abonos, auxílios e demais vantagens auferidas por servidores de outros entes e órgãos públicos, feitos de forma recorrente.

Como visto acima, o valor abono de aniversário é de baixo impacto financeiro e sua concessão não trouxe qualquer prejuízo para as contas públicas, já que sempre houve previsão orçamentária e estudos precedentes, bem como, a observância das diretrizes e parâmetros determinados na legislação orçamentária para sua efetivação.

E, diferentemente do alegado na Inicial e como já explicado acima, o benefício em tela não é mecanismo destinado a beneficiar interesses financeiros e pessoais exclusivamente particulares dos servidores públicos. Se assim fosse, não haveria o requisito previsto no inciso V do art. 83 da Lei Complementar nº 034/2011, qual seja, **não ter sofrido qualquer penalidade disciplinar** durante o ano que antecede o dia do aniversário para que o servidor público receba o abono de aniversário. Seria suficiente ser funcionário público de Santana de Parnaíba.

Além disso, a Constituição Federal atribuiu aos Municípios competência exclusiva para legislar sobre assuntos de interesse local, portanto, cabe ao Município, que tem autonomia para gerir e editar normas acerca de seu quadro de pessoal, avaliar a conveniência e a oportunidade da concessão de gratificações aos servidores municipais.

Por todo o exposto, é nítido que o abono de aniversário se reveste da constitucionalidade, atendendo aos princípios estabelecidos na Constituição Estadual.



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

Nesse sentido, qualquer alegação de inconstitucionalidade significa negar vigência a legislação municipal supramencionada, bem como, negar vigência aos princípios observados na instituição deste abono de aniversário, pois, o mesmo é um dos anseios da Administração Pública (**razoabilidade**), atende aos fins públicos que com a norma se pretende alcançar (**adequação**), e as restrições, imposições ou ônus decorrentes não são excessivos ou incompatíveis com os resultados alcançados (**proporcionalidade**).

III – DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS E DA RECONSIDERAÇÃO DA LIMINAR CONCEDIDA

No presente caso, houve o deferimento da liminar e a suspensão imediata da concessão do abono de aniversário. No entanto, a supressão do abono antes do final do ano de 2020 afronta aos postulados da Segurança Jurídica e Isonomia no Município, já que parte dos servidores municipais não receberá a gratificação em decorrência da liminar deferida, gerando desigualdade frente os servidores municipais que já aniversariaram no ano.

Assim, é de suma importância que a liminar seja revogada para que os servidores que deixaram de receber o abono de aniversário fiquem em situação igual aos demais servidores já contemplados em 2020.

Ressalta-se que esse E. Tribunal de Justiça já decidiu dessa forma nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2001606-10.2015.8.26.0000:



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Arts. 141 a 145 da Lei Complementar nº 300, de 30 de março de 2012, do Município de Serrana. Gratificação de aniversário. Vantagem pecuniária dissociada das exigências do serviço e do interesse público (art. 128 da Constituição do Estado). Inadmissibilidade. Jurisprudência do Órgão Especial. Declaração de inconstitucionalidade “pro futuro”, para evitar prejuízos à segurança jurídica e à isonomia. Ação julgada procedente, com modulação de efeitos a partir de 2016. (grifos nossos)

Cumpre ressaltar a argumentação proferida pelo Excelentíssimo Desembargador Relator Antonio Carlos Villen, que considera:

“Tal verba não pode ser repentinamente suprimida da remuneração dos servidores de Serrana, que a perceberam durante mais de 14 anos, e que, é lícito supor, contam com ela para o planejamento doméstico de suas despesas anuais. Essa legítima confiança deve ser protegida, sob pena de grave afronta à segurança jurídica. Impõe-se, por isso, a modulação “pro futuro” de seus efeitos, a partir de 2016. Ressalte-se que a modulação é necessária também para evitar ofensa ao princípio da igualdade. Sem ela, o reconhecimento da inconstitucionalidade geraria discriminação arbitrária entre servidores cujo aniversário, neste ano de 2015, ocorra depois deste julgamento e aqueles que em tal data já tenham aniversariado e por isso sejam beneficiados pela irrepetibilidade de verbas alimentares recebidas de boa-fé. Convém observar que, dadas as peculiaridades da



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

“gratificação” impugnada, tais consequências deletérias não seriam evitadas pela modulação com mera concessão de efeito ex nunc, ao contrário do que acontece em outras demandas julgadas por este Órgão Especial”. (grifos nossos)

Esse também é o entendimento do Supremo Tribunal

Federal:

*“É pacífica a orientação do Tribunal no sentido de que **não se configura o periculum in mora**, para os fins de concessão de cautelar, se a lei objeto da impugnação estiver em vigor há **muito tempo**”* (decisão da Presidência do STF no MS 25.024-MC, Min. Nelson Jobim, j. 17.08.2004).

Nesse sentido, não há qualquer proporcionalidade na ruptura abrupta da vantagem pecuniária em comento, já que se trata de gratificação concedida há quase uma década aos servidores municipais como forma de incentivo profissional, de modo que se faz necessária **a reconsideração da decisão que deferiu a liminar** para que os princípios supracitados sejam protegidos **com a modulação dos efeitos da decisão para após o trânsito em julgado do Acordão**, nos termos do artigo 27, da Lei nº 9.868/99, caso seja proferida decisão final reconhecida a inconstitucionalidade da norma.

IV – DOS PEDIDOS

Posto isso, confiantes no elevado grau de sabedoria e justiça que se pautam as decisões deste E. Tribunal, requerem:



**PREFEITURA DE
SANTANA DE PARNAÍBA**

Estado de São Paulo

1. Em que pese a interposição de Agravo Interno, seja reconsiderada a decisão que deferiu a liminar para a suspensão do pagamento do abono de aniversário a fim de que seja possível o pagamento aos demais servidores que ainda não receberam, para que se cumpra os Princípios da Isonomia e Segurança Jurídica;
2. Seja ao final julgada totalmente improcedente a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos termos da fundamentação apresentada;
3. Caso a ação seja julgada procedente, sejam modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para que só se concretizem a partir do trânsito em julgado da decisão, nos termos do artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999.
4. Sejam protegidos e os valores já recebidos de boa-fé pelos servidores públicos municipais, dado seu caráter alimentar, em consonância com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal de Justiça.

Termos em que,
Pede deferimento.

Santana de Parnaíba, 05 de novembro de 2020.

ELVIS LEONARDO CEZAR
Prefeito Municipal

BENEDITO ABEL DE JESUS
Procurador Municipal
OAB/SP n.º 147.372