



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Indicação Nº 976/2020

**INDICO À MESA**, nos termos regimentais, o envio do procedimento administrativo nº 143/2020, desta Casa de Leis, que versa sobre os fundamentos que levaram a manutenção da gratificação de Nível Universitário aos servidores do Poder Legislativo. Espera-se que os fundamentos contidos no presente expediente possam servir para Vossa Excelência igualmente fundamentar a manutenção da gratificação em questão aos servidores municipais do Poder Executivo

Plenário Vereador Maurício Alves Braz, em 01 de Agosto de 2020.

**Edson Rodrigues**  
Vereador

143/2020

Processo N.º: \_\_\_\_\_

CÂMARA MUNICIPAL



ITAQUAQUECETUBA

DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO

Assunto: \_\_\_\_\_

ASSUNTO: REQUER ORIENTAÇÕES QUANTO À DESCISÃO EXARADA NOS AUTOS DO  
PROCESSO TJ/SP ADI Nº 221194250.2019.8.26.0000

INTERESSADO: SERGIO LOPES JUNIOR - DIRETOR DO DEPTO DE CONTABILIDADE E  
FINANÇAS

Portaria Nº \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ / 2020 \_\_\_\_\_

Encerrado em \_\_\_\_ / \_\_\_\_ / 20 \_\_\_\_ Contendo:

folhas numeradas e rubricadas.



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

DE: Departamento de Contabilidade e Finanças

PARA: Gabinete da Presidência

Assunto: Requer orientações quanto à decisão que consta no processo TJ/SP ADI nº2211942-50.2019.8.26.0000.

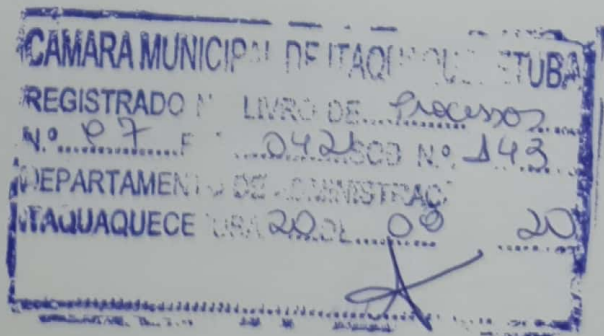
Sérgio Lopes Junior, Diretor do Departamento de Contabilidade e Finanças desta Câmara Municipal, vem requerer orientações no tocante à decisão judicial, objeto do processo acima mencionado, quanto à continuidade ou não do pagamento do adicional de nível universitário (NU) nas remunerações dos servidores desta Casa de Leis.

Além disso, existem alguns servidores, que já receberam férias e o abono constitucional no final do mês de julho e início do mês de agosto, relativos à competência Agosto/2020. Para esta situação, em particular, gostaria que fosse instruído em como proceder, caso seja determinada a cessação do pagamento do referido adicional.

Câmara Municipal de Itaquaquecetuba, em 20 de agosto de 2020.

  
**SÉRGIO LOPES JUNIOR**

Diretor do Departamento de Contabilidade e Finanças





# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

**PROCESSO N.º 143/20**

**ASSUNTO: REQUER ORIENTAÇÕES QUANTO A DECISÃO EXARADA NOS AUTOS DO PROCESSO TJ/SP – ADI N.º 221194250.2019.8.26.0000**

**Interessado:** Sérgio Lopes Junior – Diretor do Depto de Contabilidade e Finanças

Solicito à Procuradoria Jurídica desta Casa de Leis, manifestação quanto ao requerido.

Gabinete da Presidência, 20 de agosto de 2020.

**VER. EDSON RÓDRIGUES**  
**PRESIDENTE**



# Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

## PROCURADORIA JURÍDICA

**Autos do Procedimento Administrativo n.º: 143/2020**

**Interessado:** Presidente da Câmara Municipal, Sr. Edson Rodrigues.

**Assunto:** Requer orientações quanto à decisão judicial que consta no processo TJ/SP ADI n.º 2211942-50.2019.8.26.0000.

**EMENTA:** DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. LEGISLAÇÃO VIGENTE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO. ADICIONAL DE NÍVEL UNIVERSITÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. INCONSTITUCIONALIDADE DA FORMA DE CONCESSÃO DO ESTIPÊNDIO PECUNIÁRIO. ALTERNATIVAS PARA ASSEGURAR A IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS.

### 1. DO RELATÓRIO.

Trata-se de determinação da Presidência da Câmara Municipal de Vereadores de Itaquaquetuba/SP para que esta Procuradoria Jurídica elabore parecer relativo ao requerimento formulado pelo **Sr. SÉRGIO LOPES JUNIOR**, Diretor do Departamento de Contabilidade e Finanças desta Casa de Leis, nos seguintes termos:



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

(...)

**Assunto:** Requer orientações quanto à decisão judicial que consta no processo TJ/SP ADI n.º 2211942-50.2019.8.26.0000.

Sérgio Lopes Junior, Diretor do Departamento de Contabilidade e Finanças desta Câmara Municipal, vem requerer orientações no tocante à decisão judicial, objeto do processo acima mencionado, quanto à continuidade ou não do pagamento do adicional de nível universitário (NU) nas remunerações dos servidores desta Casa de Leis.

Além disso, existem alguns servidores, que já receberam férias e o abono constitucional no final do mês de julho e início de agosto, relativos à competência Agosto/2020. Para esta situação, em particular, gostaria que fosse instruído em como proceder, caso seja determinada a cessação do pagamento do referido adicional.

(...)

É o relatório, passo a opinar.

## 2. DO PRAZO RAZOÁVEL PARA ELABORAÇÃO DE PARECER JURÍDICO OPINATIVO.

Importante ressaltar que, tendo em vista que esta Procuradoria Legislativa possui apenas **2 (dois) Procuradores Jurídicos** desempenhando suas funções nesta Câmara Municipal, e, ainda, possuem diversas outras atribuições, além da presente determinada por Vossa Excelência, recomenda-se a viabilidade de encaminhar os projetos, mensagens e suas justificativas, além de procedimentos administrativos, **com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis para a sua análise**, tendo em vista que demandam tempo para estudos jurídicos e elaboração, dada a complexidade das proposições.



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

Como se sabe, não há uma lei ou resolução regulamentando a Procuradoria-Geral Legislativa nesta Edilidade, nem há dispositivo normativo dispondo sobre os prazos para emissão de parecer e/ou opinativos no âmbito da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP.

Dessa forma, enquanto não for regulamentada e/ou disciplinada a Procuradoria-Geral Legislativa, deve-se aplicar a Lei n.º 9.784/99 (regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal):

Art. 42. Quando deva ser obrigatoriamente ouvido um órgão consultivo, o parecer deverá ser emitido no prazo máximo de quinze dias, salvo norma especial ou comprovada necessidade de maior prazo.

O Superior Tribunal de Justiça, recentemente, editou Súmula nos seguintes termos:

Súmula 633: A Lei n. 9.784/1999, especialmente no que diz respeito ao prazo decadencial para a revisão de atos administrativos no âmbito da Administração Pública federal, pode ser aplicada, de forma subsidiária, aos estados e municípios, se inexistente norma local e específica que regule a matéria.

No mesmo sentido, o Código de Processo Civil dispõe:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Reitere-se que, conforme explicado acima, trata-se de praxe jurídica alertar a Administração Pública sobre a necessidade de prazo razoável para elaboração de parecer jurídico.

Ainda, a União editou o Decreto n.º 10.292, de 25 de março de 2020, alterando o Decreto n.º 10.282, de 20 de março de 2020, que regulamenta a Lei n.º 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para definir os serviços públicos e as



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

atividades essenciais. Dessa forma, o Presidente da República, reconheceu que a Advocacia Pública fornece atividade essencial durante o período de enfrentamento do coronavírus (COVID-19).

**Segundo a norma, são essenciais as “atividades de representação judicial e extrajudicial, assessoria e consultoria jurídicas exercidas pelas advocacias públicas, relacionadas à prestação regular e tempestiva dos serviços públicos”:**

Decreto nº 10.282, de 20 de março de 2020

#### Objeto

**Art. 1º Este Decreto regulamenta a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para definir os serviços públicos e as atividades essenciais.**

#### Âmbito de aplicação

**Art. 2º Este Decreto aplica-se às pessoas jurídicas de direito público interno, federal, estadual, distrital e municipal, e aos entes privados e às pessoas naturais.**

#### Serviços públicos e atividades essenciais

Art. 3º As medidas previstas na Lei nº 13.979, de 2020, deverão resguardar o exercício e o funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais a que se refere o § 1º.

**§ 1º São serviços públicos e atividades essenciais aqueles indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, tais como:**

(...)

**XXXVIII – atividades de representação judicial e extrajudicial, assessoria e consultoria jurídicas exercidas pelas advocacias públicas, relacionadas à prestação regular e tempestiva dos serviços públicos;**  
(Incluído pelo Decreto nº 10.292, de 2020)





## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

### 3. PRELIMINARMENTE.

Na lição de José do Santos Carvalho Filho:

O princípio da legalidade é certamente a diretriz básica da conduta dos agentes da Administração. Significa que toda e qualquer atividade administrativa deve ser autorizada por lei. Não o sendo, a atividade é ilícita. Tal postulada, consagrado após séculos de evolução política, tem por origem mais próxima a criação do Estado de Direito, ou seja, do Estado que deve respeitar as próprias leis que edita. (Manual de Direito Administrativo. 23ª ed. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2010, p. 21).

Mais recentemente, parte da doutrina passou a se reportar ao princípio da juridicidade, como princípio autônomo do regime jurídico-administrativo, querendo com isto externar a ideia de que a Administração Pública se sujeita não somente à legalidade, em sentido estrito, mas a todo o ordenamento jurídico, no que se incluem seus próprios atos gerais e normativos, e, obviamente, à Constituição.

Aderindo à corrente que critica a utilidade da alteração terminológica, mas reforçando a submissão da Administração Pública a todo o ordenamento jurídico, Vasco Manuel Pascoal Dias Pereira da Silva conclui que:

Quer se utilize a expressão “princípio da juridicidade”, quer se continue a falar em “princípio da legalidade” (como o faz o legislador nacional), o que há que ter presente é que se está perante uma noção positiva de legalidade, enquanto modo de realização do direito pela Administração, e não apenas como limite da actuação administrativa, e que por lei se entende não apenas a lei formal, mas também todo o Direito. (*Em busca do acto administrativo perdido*. Coimbra: Almedina, 1998, p. 84-85).

Estabelecida a premissa inicial da sujeição da Administração à legalidade, na acepção de sujeição à ordem jurídica, é que far-se-á a apreciação *preliminar do caso*.



# Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

Deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do procedimento administrativo em epígrafe. Destarte, incumbe a esta Procuradoria-Geral Legislativa prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito legislativo, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

## 4. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

### 4.1 – DA DECISÃO EMANADA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

De início, foi proposta Ação Direta de Inconstitucionalidade pela Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP em face do art. 148, e seu parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64, de 26 de dezembro de 2002, **no sentido de lhe emprestar “interpretação conforme” para excluir da incidência do chamado “adicional de nível universitário” os ocupantes exclusivos de cargos em comissão e aqueles de funções de confiança**, conforme apontamentos do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e por confronto vertical com os arts. 111, 128 e 144, da Constituição do Estado de São Paulo.

Houve pedido de desistência da ação após sua propositura, o que restou indeferido por decisão com base no art. 5º, da Lei n.º 9.868/1999.

Após regular citação, a Procuradoria-Geral do Estado não se manifestou.



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Devidamente notificado, o Prefeito Municipal, em suas informações de, teceu considerações sobre a licitude do adicional na forma como previsto no dispositivo impugnado, inexistindo qualquer vício no respectivo processo legislativo ou confronto com preceito constitucional. Afirmou, ainda, que no âmbito da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, considera-se servidor público aquele investido em cargo público ou em comissão (**Direção, Chefia e/ou Assessoramento**), de modo que não pode haver distinção para pagamento do referido adicional universitário, inclusive aos ocupantes em nível de confiança (**Direção, Chefia e/ou Assessoramento**).

O Ministério Público do Estado de São Paulo, por meio da Procuradoria-Geral de Justiça, no seu parecer, opinou, equivocadamente, pela procedência da ação, tendo em vista que, segundo argumentou, a concessão genérica e universal do chamado “adicional universitário” para servidores que detenham atribuições sem compatibilidade com o nível universitário que possui viola os princípios insculpidos no art. 111, da Constituição do Estado de São Paulo, sem olvidar sua patente inadmissibilidade àqueles que ocupam cargos exclusivamente comissionados (**Direção, Chefia e/ou Assessoramento**), providos por critérios políticos e sem qualificação técnico científica.

**O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo julgou procedente a Ação para declarar inconstitucional (decisão extra petita e/ou ultra petita) de forma integral o art. 148, e seu parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64, de 26 de dezembro de 2002, do Município de Itaquaquecetuba/SP, por confronto vertical com os preceitos dos arts. 111, 128 e 144, da Constituição do Estado de São Paulo e atribuiu efeitos “ex tunc”,**



# Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

**sem exigência de repetição de valores recebidos de forma pretérita, nos termos do art. 27, da Lei n.º 9.868/99, cuja ementada do acórdão assim consta:**

VOTO Nº 31.591

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei Complementar nº 64, de 26/12/2002, do Município de Itaquaquetuba – Dispositivo que cria o chamado “adicional universitário” a ser pago a todo servidor ocupante de cargo que não exija aquela escolaridade como requisito de ingresso – ADICIONAL – Possibilidade de instituição de adicionais atrelado à qualificação do servidor, desde que dentro de um sistema estruturado de evolução da carreira – Vantagens pecuniárias a servidores que deve ter por base o interesse público, a exigência do serviço e a correlação como cargo exercido e colocado em concurso – Pagamento indistinto que vulnera os princípios da eficiência, moralidade e da exigência de concurso público – Absoluta incompatibilidade do sistema de remuneração por adicional com o exercício de funções gratificadas ou cargos comissionados, cujo provimento não parte de critério meritórios, mas de conveniência política e de confiança do nomeante – MODULAÇÃO – Aplicação de efeitos “*ex tunc*”, porém com observação quanto à não repetição de valores recebidos de boa-fé – Ação julgada procedente, com observação.

Ademais, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo **não observou o princípio da adstrição e/ou congruência**, conforme disciplina o Código de Processo Civil:

**Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.**

(...)

**Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.**

(...)



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

**Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.**

Em face do r. acórdão que julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade, o Prefeito do Município de Itaquaquetuba/SP e a Mesa Diretora da Câmara Municipal opuseram embargos de declaração.

Nos embargos declaratórios final 50001, o Prefeito Municipal apontou que o julgamento não poderia ter sido estendido além da análise do art. 148, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, de modo que o conceito da “*causa petendi aberta*” viola os preceitos dos arts. 319, inciso IV, 322 e 324, do CPC/2015. **Pediu, ainda, que a modulação dos efeitos da decisão “ex tunc” fosse revista e adiada para 30/04/2022, para que fosse possível a reestruturação dos cargos e a preservação da segurança jurídica daqueles que recolheram contribuição previdenciária sobre a base remuneratória do nível universitário, bem como aqueles que contraíram dívidas de longo prazo (empréstimos consignados) nesse padrão de vencimentos.**

Já nos embargos declaratórios final 50002, opostos pela Mesa Diretora da Câmara Municipal, **objetivou suprir contradição decorrente da inexistência de pedido de inconstitucionalidade integral do art. 148, e parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002**, mas apenas excluir do seu escopo o termo “função”, admitida essa declaração sem redução de texto, razão pela qual entendeu que o julgamento foi “*ultrapetita*”. Apontou, ainda, omissão em relação ao “efeito repristinatório”, **eis que a redação do referido artigo foi alterada pela Lei Complementar Municipal n.º 275/2015, de modo que a antiga redação daquele dispositivo voltou a irradiar seus efeitos.** Pediu, também, que a



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

modulação dos efeitos fosse alterada para “*ex nunc*” a partir de 31/12/2021, eis que a Lei Complementar n.º 173/2020 impede a municipalidade de efetuar reestruturação de cargos até aquela data.

**Houve manifestação pela procedência de ambas as partes nos 2 (dois) embargos de declaração, na forma do art. 1.023, § 2º, do CPC/2015.**

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela rejeição dos embargos declaratórios final 50001 e acolhimento parcial dos de final 50002 para que o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 148, *caput*, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, fosse dotado de efeito extensivo à sua redação original, **bem como a dada pela Lei Complementar Municipal n.º 275/2015.**

O Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, rejeitou os embargos de declaração opostos pelo Prefeito do Município de Itaquaquetuba/SP e acolheu em parte os embargos declaratórios opostos pela Mesa Diretora da Câmara Municipal, com a seguinte fundamentação:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Alegação de contradição/omissão na decisão colegiada por ambas as partes – Nos embargos declaratórios do Prefeito Municipal aponta-se que a utilização do conceito de '*causa petendi aberta*' enseja julgamento *ultra petita*, violando preceitos do NCPC, além da modulação dos efeitos '*ex tunc*' gerar enormes danos aos servidores atingidos pela declaração de inconstitucionalidade do adicional de nível superior – Nos embargos da Mesa Diretora, além de reiterar os argumentos do Prefeito, aponta-se omissão em relação ao 'efeito repristinatório', eis que ao declarar a inconstitucionalidade da nova redação do artigo 148 da LC 64/2002, sua redação original voltou a irradiar efeitos – CAUSA PETENDI ABERTA – Técnica usual e com jurisprudência sólida em processos de controle concentrado de constitucionalidade, de natureza objetiva, visando a harmonização da norma com o arcabouço constitucional, inclusive com o arrastamento de outras que lhe sejam vinculadas, e prejudicadas – REPRESTINAÇÃO – Fundamentação do acórdão que afirma que o pagamento do adicional de nível superior viola o princípio do concurso público – **Necessidade, no**



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

**entanto, de explicitação de que a inconstitucionalidade atinge as redações atual e original do dispositivo** – MODULAÇÃO – Expressa ressalva no acórdão de que os efeitos 'ex tunc' não atingem a irrepetibilidade de valores percebidos pelos funcionários – Necessidade, apenas, de explicitar que a não repetição também abarca os recolhimentos previdenciários e tributários até a data de publicação do acórdão – Embargos final 50001 rejeitados, acolhidos parcialmente os de final 50002, com explicitação. (TJSP; Embargos de Declaração Cível 2211942-50.2019.8.26.0000; Relator (a): Jacob Valente; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo – N/A; Data do Julgamento: 12/08/2020; Data de Registro: 17/08/2020)

Ora, os pedidos formulados pela Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade, **foram expressos no seguinte sentido:**

Diante todo o exposto, a Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP requer:

a) **seja declarada a inconstitucionalidade** do art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 64, de 26 de dezembro de 2002, do Município de Itaquaquetuba/SP, **no tocante à expressão “função”**; e

b) **seja declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto**, do art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 64, de 26 de dezembro de 2002, do Município de Itaquaquetuba/SP, **a fim de excluir os ocupantes de cargo em comissão e/ou funções de confiança, quando das atribuições de Direção, Chefia ou Assessoramento, de auferirem o adicional de nível universitário (N.U.), contido no citado dispositivo.**

**Em nenhum momento a Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP pediu a inconstitucionalidade integral do art. 148, e parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002.**

O pedido foi expresso no sentido de **excluir apenas o termo “função”**, constante no parágrafo único, do art. 148, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, **ou**, no caso de improcedência do pedido constante no item



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

“a”, fosse **declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto**, do art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 64, de 26 de dezembro de 2002, do Município de Itaquaquecetuba/SP, **a fim de excluir os ocupantes de cargo em comissão e/ou funções de confiança, quando das atribuições de Direção, Chefia ou Assessoramento, de auferirem o adicional de nível universitário (N.U.), contido no citado dispositivo.**

Com a definição do efeito “*ex tunc*” constante no acórdão, de uma hora para outra, os servidores públicos se verão com os seus rendimentos reduzidos em cerca de **1/3 (um terço)** do que estavam percebendo antes da referida ação judicial, sendo grande número deles com muitos anos de prestação de efetivo serviço público perante o Município de Itaquaquecetuba/SP. Tal situação, abrupta e para quem já está no serviço público, vulneraria, em tese a dignidade da pessoa humana e a **irredutibilidade remuneratória**, ambos previstos na Constituição Federal de 1988, sem que o Tribunal de Justiça tenha indicado, expressamente no acórdão, as razões para que tais cláusulas pétreas passassem a ser desconsideradas em desfavor do funcionalismo público de Itaquaquecetuba.

Como se sabe, a gratificação/adicional de nível universitário constitui base de cálculo das contribuições previdenciárias em âmbito municipal, de acordo com a **Lei Complementar Municipal n.º 245/2014**:

**Art. 60 Constituirão a base de contribuição:**

**I – Para o segurado ativo o vencimento do cargo, acrescido das seguintes vantagens pecuniárias:**

(...)

**c) gratificação de nível universitário;**

(...)





## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

A decisão entendeu que o pagamento da verba relativa à “gratificação de nível universitário” aos servidores efetivos é inconstitucional e atribuiu efeito “*ex tunc*” a esta decisão, ou seja, deu a ela efeitos retroativos.

**Na modulação dos efeitos, considerou apenas que tais verbas seriam irrepetíveis, sem maiores esclarecimentos quanto aos efeitos da supressão desta gratificação relativa aos servidores efetivos.**

É importante ressaltar que, de acordo com as **Emendas Constitucionais n.º 41, 47 e 70**, há a concessão de proventos de aposentadoria com base na última remuneração, a qual, para os servidores ocupantes de cargos de nível médio ou inferior, que recebiam gratificação de nível universitário, será base para o cálculo dos benefícios.

**Logo, trata-se de questão que impacta substancialmente no orçamento público do Instituto de Previdência dos Servidores Municipais de Itaquaquetuba – IPSMI**, tanto relativo ao recebimento de contribuições, já previstos em lei orçamentária para o ano de 2020, quanto no pagamento de proventos de aposentadoria e pensões, considerando-se que o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade tem efeito “*erga omnes*”, para todo o funcionalismo público da municipalidade **e, além de tudo, com efeitos retroativos.**

Todavia, devido a omissão<sup>1</sup> do acórdão no tocante ao “**efeito repristinatório**” da declaração de inconstitucionalidade das normas anteriores ao art. 148, *caput* e parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, **a Lei Complementar Municipal n.º 12, de 31 de agosto de 1992, que**

<sup>1</sup> CPC/2015: Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: (...) **II – suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.**



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

regulamentava o art. 64<sup>2</sup>, inciso VI, da Lei Complementar Municipal n.º 3/1991, voltou a irradiar efeitos no mundo jurídico em virtude do “efeito repristinatório indesejado”:

Lei Complementar Municipal n.º 12/1992

Art. 1º O adicional de nível universitário, instituído pela LEI COMPLEMENTAR Nº 3/91, será devido a todos servidores públicos municipais que sejam portadores de diploma de curso superior, devidamente registrado no Ministério da Educação.

Art. 2º O adicional de nível universitário corresponderá a 50% (cinquenta por cento) da referência do cargo e será concedido mediante requerimento.

Art. 3º As despesas decorrentes com a execução desta Lei, serão cobertos pelas verbas orçamentárias próprias, suplementadas, se necessário.

Art. 4º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogando as disposições em contrário.

Isso porque, se a lei é nula, ela nunca teve eficácia. Se nunca teve eficácia, nunca revogou nenhuma norma. Se nunca revogou nenhuma norma, aquela que teria sido supostamente “revogada” continua tendo eficácia.

Neste sentido, o acórdão criou 4 (quatro) problemas: I – efetuou julgamento destoante dos pedidos formulados na petição inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade (decisão *extra petita* e/ou *ultra petita*); II – o acórdão foi contraditório, visto que o dispositivo da decisão divergiu de forma desproporcional e irrazoável do entendimento constante na ementa e dos fundamentos jurídicos; III – devido a omissão do acórdão no tocante ao “efeito repristinatório”, as normas que tratam sobre o adicional de nível universitário,

2 Lei Complementar Municipal n.º 3/1991: Art. 64 Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei serão deferidos aos servidores as seguintes gratificações e adicionais: (...) VI – nível universitário; (Vide Lei n.º 1318/1992 e Lei Complementar n.º 12/1992)



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

anteriores ao art. 148, *caput* e parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, **voltaram a irradiar efeitos no mundo jurídico**; e IV – houve equívoco dado pelo julgador entre a interpretação do termo “**causa de pedir aberta**” (*causa petendi*) com “**pedido**”.

No tocante a problemática “IV” supramencionada, sabe-se que o **segundo elemento** da ação **é o pedido**, que se desdobra em 2 (dois): **o imediato** e **o mediato**, que não se confundem. Pedido imediato é o **provimento jurisdicional** que se postula em juízo. É o tipo de provimento que se aguarda que o juiz defira. Mas, além do provimento, é preciso que ele identifique qual é o **bem da vida** que almeja alcançar. **E esse é o pedido mediato**. Já o **pedido imediato** é o provimento condenatório.

O **terceiro dos elementos** da ação, e o mais complexo, é a **causa de pedir**. De acordo com o art. 319, inciso III, do CPC/2015, a petição inicial indicará o **fato e os fundamentos jurídicos do pedido**. São os 2 (dois) componentes da causa de pedir. Quando se vai a juízo formular um pedido, é preciso apresentar o fundamento, a justificativa pela qual se entende que o juiz deva acolher a pretensão e conceder o provimento jurisdicional postulado.

A atividade jurisdicional é **silogística**: pressupõe a relação entre uma premissa maior, uma premissa menor e a conclusão que daí se pode extrair. O exemplo clássico é: **a)** premissa maior: todo homem é mortal; **b)** premissa menor: Sócrates é homem. Disso resultará a conclusão lógica: **então, Sócrates é mortal**. A premissa maior é sempre **genérica, abstrata, de aplicação universal**. Já a premissa menor é específica, particular e pessoal.

Com essas considerações, é possível compreender melhor a atividade do juiz: o que ele faz, normalmente? **Aplica a lei ao caso concreto**. A lei, o



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

ordenamento jurídico, fornece a **regra**, a premissa maior. O autor leva ao conhecimento do juiz o seu caso particular, específico, pessoal. Então, o juiz partirá da premissa maior, do que diz o ordenamento jurídico, aplicará isso aos fatos que lhe são levados ao conhecimento e disso extrairá a sua conclusão. **Ora, a causa de pedir é constituída pelos fatos e fundamentos jurídicos. Os fundamentos jurídicos são o direito que o autor quer que seja aplicado ao caso, é a norma geral e abstrata,** é o que diz o ordenamento jurídico a respeito do assunto. Não se confunde com o fundamento legal, isto é, a indicação do artigo de lei em que se trata do assunto, desnecessária de se fazer na petição inicial (**ressalvada a hipótese de controle abstrato de normas e o parâmetro a ser utilizado**). Basta que o autor exponha o direito, sem a necessidade de indicar qual o artigo de lei em que ele está contido. Já os fatos são aqueles **acontecimentos concretos e específicos que ocorreram na vida do autor** e que o levaram a buscar o Poder Judiciário, para postular o provimento jurisdicional.

Portanto, quando o **art. 319, inciso III, do CPC/2015** determina que o autor indique na petição inicial os fatos e fundamentos jurídicos do pedido, quer dizer que se deve descrever a **premissa menor** e a **premissa maior** que compõem o silogismo judiciário.

Do mesmo modo, dispõe a **Lei n.º 9.868/1999**:

**Art. 3º A petição indicará:**

**I – o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações;**

**II – o pedido, com suas especificações.**

(...)



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Art. 4º A petição inicial inepta, não fundamentada e a manifestamente improcedente serão liminarmente indeferidas pelo relator.

(...)

Nesse contexto, o Excelentíssimo Relator do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo utilizou a “causa de pedir aberta” como se pedido fosse, incidindo, portanto, em equívoco.

Diante da problemática criada pelo acórdão emanado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, demonstra-se cabalmente que se a decisão observasse o princípio da adstrição ou congruência, nos moldes do art. 141<sup>3</sup>, do CPC/2015, o efeito repristinatório indesejado não ocorreria.

Ademais, se a real intenção da Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquecetuba/SP fosse, de fato e de direito, a declaração de inconstitucionalidade integral do art. 148, e seu parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, a Ação Direta de Inconstitucionalidade deveria ser julgada totalmente improcedente, visto que além de impugnar o art. 148, *caput*, e parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, que foi alterada pela Lei Complementar Municipal n.º 275/2015, deveria, também, ter impugnado a Lei Complementar Municipal n.º 12, de 31 de agosto de 1992, em virtude do “efeito repristinatório indesejado”, o que não fez a legitimada diante da propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade: efeito repristinatório: norma anterior com o mesmo vício de inconstitucionalidade. No caso de ser declarada a inconstitucionalidade da norma objeto da causa, ter-se-ia a repristinação de preceito anterior com o mesmo vício de inconstitucionalidade. Neste caso, e não impugnada a norma

<sup>3</sup> Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

anterior, não é de se conhecer da ação direta de inconstitucionalidade. (ADI 2.574, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 02.10.2002, DJ de 29.08.2003. No mesmo sentido, cf. ADI 3.148, Rel. Min. Celso de Mello, j. 13.12.2006, DJ de 28.09.2007).

O Supremo Tribunal Federal entende que, se o Autor da Ação Direta de Inconstitucionalidade perceber que a norma anterior que foi revogada pela norma atual que está sendo impugnada padece do mesmo vício de inconstitucionalidade, ele deverá impugnar tanto a lei atual como a revogada.

No caso sob análise, se o art. 148, caput e seu parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, em sua redação original e, também, com redação dada pela Lei Complementar Municipal n.º 275/2015 foi declarada inconstitucional em sua integralidade pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cujo julgamento ocorreu de forma destoante dos pedidos constantes na Ação Direta de Inconstitucionalidade, a Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP, deveria, na petição inicial, requerer que a norma anterior (Lei Complementar Municipal n.º 12, de 31 de agosto de 1992), que foi revogada/alterada pela norma impugnada, também fosse declarada inconstitucional.

Desse modo, reitere-se, se fosse a intenção da Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP, que o Tribunal de Justiça declarasse inconstitucional a integralidade do art. 148, caput, e seu parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, deveria impugnar todo o “complexo normativo”, ou seja, tanto a norma atual como aquelas que eventualmente foram revogadas e que tinham, supostamente, o mesmo vício.  
Nesse sentido:



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

(...) Considerações em torno da questão da eficácia repristinatória indesejada e da necessidade de impugnar os atos normativos, que, embora revogados, exteriorizem os mesmos vícios de inconstitucionalidade que inquinam a legislação revogadora.

– Ação direta que impugna, não apenas a Lei estadual nº 1.123/2000, mas, também, os diplomas legislativos que, versando matéria idêntica (serviços lotéricos), foram por ela revogados. Necessidade, em tal hipótese, de impugnação de todo o complexo normativo. Correta formulação, na espécie, de pedidos sucessivos de declaração de inconstitucionalidade tanto do diploma ab-rogatório quanto das normas por ele revogadas, porque também eivadas do vício da ilegitimidade constitucional. Reconhecimento da inconstitucionalidade desses diplomas legislativos, não obstante já revogados. STF. Plenário. ADI 3148, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 13/12/2006.

Como se sabe, se uma lei é declarada inconstitucional, em regra, significa que ela é nula desde o seu nascimento e, portanto, ela nunca produziu efeitos. Se ela nunca produziu efeitos, ela não revogou a lei anterior. Se ela não revogou a lei anterior, aquela lei que se pensava ter sido revogada continua a produzir efeitos.

Assim, se uma lei é declarada inconstitucional, ocorre o efeito repristinatório tácito e as normas que a lei inconstitucional havia revogado “voltam” a vigorar.

Conforme explica Marcelo Novelino:

Nos casos em que a decisão proferida pelo STF declarar a inconstitucionalidade de uma lei com efeitos retroativos (*ex tunc*), a legislação anteriormente revogada voltará a produzir efeitos, desde que compatível com a Constituição. Ocorre, portanto, o fenômeno conhecido como efeito repristinatório tácito.

Isso ocorre porque a lei inconstitucional é considerada um ato nulo, ou seja, com um vício de origem insanável. Sendo este vício reconhecido e declarado desde o surgimento da lei, não se pode admitir que ela tenha revogado uma lei válida. (...) (Manual de Direito Constitucional. 9ª ed., São Paulo: Método, 2014, p. 475). (grifo nosso)



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Dessa forma, vale destacar importante precedente do Supremo Tribunal Federal que expõe este entendimento:

(...) A declaração de inconstitucionalidade “*in abstracto*”, considerado o efeito repristinatório que lhe é inerente (RTJ 120/64 – RTJ 194/504-505 – ADI 2.867/ES, v.g.), importa em restauração das normas estatais revogadas pelo diploma objeto do processo de controle normativo abstrato. É que a lei declarada inconstitucional, por incidir em absoluta desvalia jurídica (RTJ 146/461-462), não pode gerar quaisquer efeitos no plano do direito, nem mesmo o de provocar a própria revogação dos diplomas normativos a ela anteriores. Lei inconstitucional, porque inválida (RTJ 102/671), sequer possui eficácia derogatória. **A decisão do Supremo Tribunal Federal que declara, em sede de fiscalização abstrata, a inconstitucionalidade de determinado diploma normativo tem o condão de provocar a repristinação dos atos estatais anteriores que foram revogados pela lei proclamada inconstitucional.** (...) STF. Plenário. ADI 3148, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 13/12/2006.

Com isso, **a Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquecetuba/SP**, na Ação Direta de Inconstitucionalidade deveria impugnar a **lei atual** e a **lei revogada** (se esta contivesse o mesmo vício) a fim de evitar uma “**eficácia repristinatória indesejada**”, ou seja, com o objetivo de evitar a decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo seja inútil. Utilizamos o termo “inútil”, visto que os dispositivos normativos atuais, que foram declarados inconstitucionais, **trouxeram de “volta” o mesmo dispositivo normativo com semelhante (suposta) mácula:**

No caso de efeito repristinatório indesejado, ou seja, quando a lei revogada também for eivada do vício de inconstitucionalidade, **faz-se necessária a formulação de pedidos sucessivos de declaração de inconstitucionalidade**, tanto do diploma ab-rogatório quanto das normas por ele revogadas. **Caso a norma anterior não seja impugnada, a ADI não será conhecida.** (Manual de Direito Constitucional. 9ª ed., São Paulo: Método, 2014, p. 476).

Nesse contexto, o **efeito repristinatório indesejado** ocasionado pela decisão emanada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, **trouxe a**





## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

“ressurreição” de norma revogada, por expressa previsão legal constante no art. 11, § 2º, da Lei n.º 9.868/99, que trata sobre a ADI/ADC:

Art. 11 (...) § 2º A concessão da medida cautelar torna aplicável a legislação anterior acaso existente, salvo expressa manifestação em sentido contrário.

Apesar desse dispositivo falar apenas em “medida cautelar”, ele é aplicável também, por óbvio, nos casos em que há julgamento definitivo da Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A título de exemplo, foi proposta uma Ação Direta de Inconstitucionalidade contra a Lei n.º 3.041/2005, do Estado do Mato Grosso do Sul, que tratava sobre assunto de competência da União. Ocorre que esta lei havia revogado outras leis estaduais de mesmo conteúdo. Desse modo, se a Lei n.º 3.041/2005 fosse, isoladamente, declarada inconstitucional, as demais leis revogadas “voltariam” a vigorar mesmo padecendo de idêntico vício.

A fim de evitar essa “eficácia repristinatória indesejada”, o Procurador-Geral da República, que ajuizou a ação, impugnou não apenas a Lei n.º 3.041/2005, mas também aquelas outras normas por ela revogadas.

O Supremo Tribunal Federal concordou com o Procurador-Geral da República e, ao declarar inconstitucional a Lei n.º 3.041/2005, afirmou que não deveria haver o efeito repristinatório em relação às leis anteriores de mesmo conteúdo. O dispositivo do acórdão ficou, portanto, com a seguinte redação:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou procedente o pedido formulado para declarar a inconstitucionalidade da Lei n.º 3.041/2005, do Estado de Mato Grosso do Sul, inexistindo efeito repristinatório em relação às leis anteriores de mesmo conteúdo, (...)” STF. Plenário. ADI 3.735/MS, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 8/9/2016 (Info 838).



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Aliás, no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a **Lei Complementar Estadual n.º 1.111, de 25 de maio de 2010**, disciplinou o chamado **Adicional de Qualificação – AQ** (semelhante ao adicional de nível universitário no âmbito do Município de Itaquaquecetuba/SP), nos seguintes termos:

**Artigo 37-A – É instituído o Adicional de Qualificação – AQ destinado aos servidores do Tribunal de Justiça, em razão dos conhecimentos adicionais adquiridos, comprovados por meio de títulos, diplomas ou certificados de cursos de graduação ou pós-graduação, em sentido amplo ou estrito. (NR)**

**§ 1º – O adicional de que trata este artigo não será concedido quando o curso constituir requisito ou estiver no mesmo nível de escolaridade para ingresso no cargo efetivo ou em comissão. (NR)**

**§ 2º – Para efeito do disposto neste artigo, serão considerados somente os cursos e as instituições de ensino reconhecidos pelo Ministério da Educação, na forma da legislação. (NR)**

**§ 3º – Serão admitidos cursos de pós-graduação “lato sensu” somente com duração mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas. (NR)**

**§ 4º – O adicional de que trata este artigo não se incorporará para nenhum efeito e sobre ele não incidirá vantagem de qualquer natureza. (NR)**

**§ 5º – O adicional contemplará os aposentados somente se o título ou o diploma forem anteriores à data da inativação. (NR) - Artigo 37-A acrescentado pela Lei Complementar n.º 1.217, de 12/11/2013, produzindo efeitos a partir de 01/12/2013.**

No mesmo sentido, a **Lei Complementar Estadual n.º 1.118, de 01 de junho de 2010**, que rege os servidores públicos do Ministério Público do Estado de São Paulo, dispõe:

**Artigo 23-A – Será devida Gratificação de Qualificação – GQ aos servidores integrantes das carreiras do Ministério Público do Estado de São Paulo, em razão dos conhecimentos adicionais adquiridos,**



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

comprovados por meio de títulos, diplomas ou certificados de cursos de formação escolar mais elevada do que a exigida para o provimento de seu respectivo cargo ou função, nos termos desta Lei Complementar e em Ato do Procurador-Geral de Justiça. (NR)

§ 1º – A Gratificação de Qualificação – GQ será calculada por meio da aplicação de percentuais sobre o total dos vencimentos mensais equivalentes à base de contribuição previdenciária oficial do cargo efetivo exercido pelo servidor, excluídas as vantagens de ordem pessoal não incorporadas, na seguinte conformidade: (NR)

1. 12,5% (doze inteiros e cinco décimos por cento), quando se tratar de título de doutor; (NR)
2. 10% (dez por cento), quando se tratar de título de mestre; (NR)
3. 7,5% (sete inteiros e cinco décimos por cento), quando se tratar de certificado de especialista; (NR)
4. 5% (cinco por cento), quando se tratar de diploma ou certificado de graduação no ensino superior; (NR)
5. 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento), quando se tratar de diploma ou certificado de conclusão do ensino médio ou técnico. (NR)

§ 2º – A Gratificação de Qualificação – GQ será devida somente após sua concessão, com base em requerimento do interessado a ser instruído com documento comprobatório do grau de qualificação ou do nível de escolaridade. (NR)

§ 3º – Serão considerados somente os títulos, certificados e diplomas referentes a cursos em instituições de ensino oficialmente autorizadas, credenciadas ou reconhecidas, na forma da legislação em vigor, e desde que relacionados ou afins às atribuições do cargo efetivo ou função de confiança exercido pelo servidor, devendo observar, ainda, os seguintes requisitos: (NR)

1. diplomas ou certificados de conclusão de cursos de pós-graduação com duração mínima de 360 (trezentos e sessenta) horas; (NR)
2. diplomas ou certificados de conclusão de curso superior, em nível de graduação, quando não for requisito de escolaridade para o ingresso na respectiva carreira ou cargo;



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

3. diplomas ou certificados de conclusão de curso do ensino médio ou técnico, quando não for requisito de escolaridade para o ingresso na respectiva carreira. (NR)

§ 4º – A Gratificação de Qualificação – GQ é devida pelo efetivo exercício no Ministério Público, não se incorporará para qualquer efeito e nem sobre ela poderá incidir outra vantagem pecuniária de qualquer natureza. (NR)

§ 5º – Os percentuais de Gratificação de Qualificação – GQ não poderão ser cumulados entre si. (NR)

Nesse contexto, o primeiro ponto a ser resolvido se relaciona com a vigência ou não da **Lei Complementar Municipal n.º 12/1992**, que dispõe sobre o adicional de nível universitário.

**Art. 1º O adicional de nível universitário, instituído pela LEI COMPLEMENTAR N° 3/91, será devido a todos servidores públicos municipais que sejam portadores de diploma de curso superior, devidamente registrado no Ministério da Educação.**

**Art. 2º O adicional de nível universitário corresponderá a 50% (cinquenta por cento) Ja referência do cargo e será concedido mediante requerimento.**

Art. 3º As despesas decorrentes com a execução desta Lei, serão cobertos pelas verbas orçamentárias próprias, suplementadas, se necessário.

Art. 4º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogando as disposições em contrário.

Anote-se que **o art. 64, inciso VI, da Lei Complementar Municipal n.º 3, de 07 de agosto de 1991**, trouxe a previsão de concessão da vantagem pecuniária denominada de adicional de nível universitário. Todavia, a lei era omissa, visto que não havia previsão de porcentagem nem requisitos para que fosse possível a concessão do adicional de nível universitário. **Com isso, foi editada a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992, suprimindo essa lacuna legislativa.**



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Posteriormente, foi editado o novo regime jurídico dos servidores públicos do Município de Itaquaquecetuba/SP, pela **Lei Complementar Municipal n.º 64, de 26 de dezembro de 2002**. O novo estatuto dos servidores revogou expressamente a Lei Complementar Municipal n.º 3/1991:

## **Lei Complementar Municipal n.º 64/2002**

Art. 203 Esta lei Complementar entrará em vigor na data de sua publicação ficando **revogadas as disposições em contrário, em especial a Lei Complementar n.º 3, de 07 de agosto de 1991 e suas alterações e a Lei n.º 1599, de 23 de fevereiro de 1996.**

Nesse sentido, percebe-se que a **Lei Complementar Municipal n.º 3/1991** foi revogada em sua integralidade, **diferentemente da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992.**

De acordo com o **Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942,** que trata da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro:

**Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.**

**§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.**

**§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.**

Como dito em linhas anteriores, a **Lei Complementar Municipal n.º 64/2002 revogou expressamente a Lei Complementar Municipal n.º 3/1991.**

Além disso, a Lei Complementar n.º 64/2002 trouxe a seguinte previsão:

## **Capítulo II DAS VANTAGENS PECUNIÁRIAS**

**Art. 129 Além do vencimento poderão ser concedidas ao funcionário as seguintes vantagens:**



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

(...)

V – nível universitário;

(...)

A disposição normativa acima transcrita, tinha a mesma previsão contida no **art. 64, inciso VI, da Lei Complementar Municipal n.º 3/1991**. Com isso, desconsiderando-se o art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, a **Lei Complementar Municipal n.º 12/1992** continuaria em vigor, visto que estaria regulamentando a mesma vantagem pecuniária, isto é, o adicional de nível universitário **que era previsto no estatuto revogado, apesar do art. 1º, caput, referenciar a Lei Complementar Municipal n.º 3/1991**.

Analisando o art. 2, § 1º, do Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, temos as seguintes conclusões: I – **“A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare”**, não houve revogação expressa da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992, logo esta norma continuaria em vigor; II – **“A lei posterior revoga a anterior (...) quando seja com ela incompatível”**, a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 **não é incompatível** com a Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, portanto, não estaria revogada e continuaria a irradiar efeitos no mundo jurídico; e III – **“A lei posterior revoga a anterior (...) quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior”**, nesse ponto em específico, a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 foi revogada tacitamente, **pelo art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002**.

Considerando-se que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo declarou a inconstitucionalidade integral do art. 148, parágrafo único, da Lei



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Complementar Municipal n.º 64/2002, não houve efeito repristinatório da Lei Complementar Municipal n.º 3/1991, mas sim da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992.

O efeito repristinatório da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 ocorreu, pois a vantagem denominada de adicional universitário constante no art. 129, inciso V, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, não foi declarada inconstitucional, mas sim a forma de concessão (art. 148, parágrafo único). Todavia, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, além de não ter se atentado aos pedidos formulados pela Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquecetuba/SP nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade, não observou a consequência da ocorrência do efeito repristinatório decorrente dessa decisão.

Portanto, como não houve a revogação expressa da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992, nem esta é incompatível com a Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, principalmente no que se refere ao art. 129, inciso V, pois aquela regulamentaria esta, a norma continua em vigor, conforme o Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942.

Em suma, a revogação das leis no ordenamento jurídico pátrio, a teor do disposto no art. 2º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, ocorre de forma tácita ou expressa. Expressa, quando a lei revogadora dispõe expressamente que a lei anterior fica revogada, como foi o caso da revogação da Lei Complementar Municipal n.º 3/1991, pelo art. 203, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, permanecendo silente em relação a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992. Tácita, quando a lei seguinte trata inteiramente da matéria da lei revogada, como foi o caso da Lei Complementar



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Municipal n.º 12/1992, que, em tese, foi revogada tacitamente pelo art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002.

Dessa forma, diante do efeito repristinatório que emanou da decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo constante na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2211942-50.2019.8.26.0000, a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 foi reestabelecida, pois esta passou a regulamentar o art. 129, inciso V, da Lei Complementar n.º 64/2002, que antes era disciplinada pelo art. 148, parágrafo único, do atual estatuto dos servidores públicos municipais.

No mesmo sentido, a Resolução n.º 13, de 31 de agosto de 1995, dispõe:

Artigo 14 – A retribuição pecuniária dos servidores abrangidos por esta Resolução compreende, além dos vencimentos na forma indicada no presente Capítulo, as vantagens pecuniárias a seguir enumeradas:

(...)

VIII – Nível Universitário, na forma prevista no artigo 64 da Lei Complementar n.º 3, de 7 de agosto de 1991, combinado com as disposições da Lei Complementar n.º 12, de 31 de agosto de 1992 e com o artigo 99 da Lei Orgânica.

(...)

**4.2 – DO EFEITO REPRISTINATÓRIO DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NECESSIDADE DE IMPUGNAÇÃO DE TODO O “COMPLEXO NORMATIVO”.**





## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Como dito em linhas anteriores, o controle concentrado por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade é marcado pela generalidade, impessoalidade e abstração e faz instaurar um **processo objetivo**, sem partes, no qual inexistente litígio referente a situações concretas ou individuais (RTJ 147/31, Rel. Min. Celso de Mello).

Nesse sentido, a declaração de inconstitucionalidade reconhece a **nulidade** dos atos inconstitucionais e, por consequência, a inexistência de qualquer carga de eficácia jurídica. Assim, dentre tantos efeitos, a declaração de inconstitucionalidade de ato normativo que tenha “revogado” outro ato normativo provoca o restabelecimento do ato normativo anterior, quando a decisão tiver efeito retroativo.

O Supremo Tribunal Federal vem utilizando a expressão “**efeito repristinatório**” (cf. ADI 2.215-PE, medida cautelar, Rel. Min. Celso de Mello, Inf. 224/STF) da declaração de inconstitucionalidade. Isso porque, se a lei é nula, ela nunca teve eficácia. Se nunca teve eficácia, nunca revogou nenhuma norma. Se nunca revogou nenhuma norma, aquela que teria sido supostamente “revogada” continua tendo eficácia. **Eis o efeito repristinatório da decisão.**

Não se pode confundir (embora o Supremo Tribunal Federal utilize sem muito critério as expressões) “**efeito repristinatório da declaração de inconstitucionalidade**” com “**repristinação da norma**”. No primeiro caso temos o restabelecimento da lei anterior porque, se a lei objeto do controle é inconstitucional e, assim, nula, ela nunca teve eficácia, portanto, nunca revogou nenhum outro ato normativo. No segundo, qual seja, na repristinação, nos termos do art. 2º, § 3º, do **Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942**, salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

perdido a vigência, ou seja, precisa de pedido expresso desta terceira lei (que revoga a lei revogadora da lei inicial).

Avançando essa regra geral do efeito repristinatório, contudo, podemos estar diante de situação de revogação da norma anterior mesmo que o Supremo Tribunal Federal ou o Tribunal de Justiça reconheça a inconstitucionalidade de determinada norma posterior.

Para recordar, os efeitos gerais da declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado, por meio de ADI, são: *erga omnes*, ex tunc e vinculante, podendo ser dado efeito *ex nunc*, ou a partir de outro momento que venha a ser fixado (exceção à regra geral do princípio da nulidade), desde que a votação tenha sido por 2/3 dos Ministros, tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social.

Ocorrendo a modulação dos efeitos da decisão, nesse caso, parece-nos que a lei (objeto do controle) vai sim ter a eficácia de revogar a lei anterior. Isso porque, se a decisão reconhece efeitos da referida norma, temos de aceitar a sua existência, validade e, durante o período que o Supremo Tribunal Federal determinar, a sua eficácia, gerando, dentre tantos efeitos, a natural revogação de lei em sentido contrário ou se expressamente assim estabelecer.

Destacamos um aspecto formal importante. Se o legitimado ativo da Ação Direta de Inconstitucionalidade objetivar que a Suprema Corte ou o Tribunal de Justiça analise a inconstitucionalidade da lei que vai voltar a produzir efeitos (em razão do efeito repristinatório da decisão), terá de, expressamente, fazer o pedido de apreciação da referida lei, sob pena de o Supremo Tribunal Federal ou o Tribunal de Justiça não poder, de ofício, apreciá-la e, para piorar, não conhecer da ação direta ajuizada.



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Fica claro que, em eventual controle normativo abstrato a ser instaurado, deverá haver a impugnação de todo o “**complexo normativo**”, de toda a “**cadeia normativa**”, tanto as normas revogadoras como as revogadas.

## E qual o limite temporal de impugnação da cadeia normativa?

De acordo com o voto do Min. Gilmar Mendes na ADI 3.660, a necessidade de indicação dos atos que compõem a “cadeia normativa” se limita até o advento da nova Constituição. Pedimos vênias para transcrever a importante passagem de seu voto:

“(…) é preciso levar em conta que o processo do controle abstrato de normas destina-se, fundamentalmente, à aferição da constitucionalidade de normas pós-constitucionais (ADI n. 2, Rel. Paulo Brossard, DJ 2.2.92). Dessa forma, eventual colisão entre o direito pré-constitucional e a nova Constituição deve ser simplesmente resolvida segundo princípios de direito intertemporal (*Lex posterior derogat priori*). Assim, conjugando ambos os entendimentos professados pela jurisprudência do Tribunal, a conclusão não pode ser outra senão a de que a **impugnação deve abranger apenas a cadeia de normas revogadoras e revogadas até o advento da Constituição de 1988**” (voto do Min. Gilmar Mendes na ADI 3.660, j. 13.03.2008, Plenário, DJE de 09.05.2008).

## 4.3 – DA SEGURANÇA JURÍDICA.

Como se sabe, o **princípio da segurança jurídica** é considerado como uma das vigas mestras da ordem jurídica, sendo, segundo J. J. Gomes Canotilho, um dos subprincípios básicos do próprio conceito do Estado de Direito<sup>4</sup>. Para Almiro do Couto e Silva, um “dos temas mais fascinantes do Direito Público neste século é o crescimento da importância do princípio da segurança jurídica, entendido como princípio da boa-fé dos administrados ou da proteção da

4 J.J. Canotilho, *Direito Constitucional*, Coimbra, Almedina. 1991, p. 384.



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

confiança. A ele está visceralmente ligada a exigência de maior estabilidade das situações jurídicas, mesmo daquelas que na origem apresentam vícios de ilegalidade. A segurança jurídica é geralmente caracterizada como uma das vigas mestras do Estado de Direito. É ela, ao lado da legalidade, um dos subprincípios integradores do próprio conceito de Estado de Direito” (RDA 204/24 e 237/271). A Lei n.º 9.784/89, acima referida, determina a obediência ao princípio da segurança jurídica (art. 2º):

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Como uma das consequências dessa determinação, ao tratar da interpretação da norma administrativa, essa lei veda textualmente a “aplicação retroativa de nova interpretação” (inciso XIII, parte final, do parágrafo único do art. 2º)<sup>5</sup>. Aliás, a aplicação retroativa da nova interpretação seria contrária até mesmo ao princípio da moralidade administrativa.

Estudioso desse princípio, Almiro do Couto e Silva, no artigo já citado e em outro<sup>6</sup>, quando trata do ato nulo frente ao princípio da segurança jurídica,

5 O STF julgou, com repercussão geral, inaplicável a alteração da jurisprudência do TSE quanto à interpretação do art. 14, § 5º, da CF, com a redação dada pela EC 16/97, às eleições de 2008 (RE 637.485).

6 Almiro do Couto e Silva, “Os princípios da legalidade e da segurança jurídica no Estado de Direito contemporâneo”, RDP 84146. Sobre a *segurança jurídica*, v. os excelentes acórdão, relatados pelo Min. Gilmar Mendes, nos MS 20.268-0, 22.357 e 20.268-0, proclamando que ela é subprincípio do Estado de Direito, tendo assento constitucional. V., ainda, a ADI 2.415 (sobre resolução inconstitucional de Tribunal de Justiça), RE 466.546, o RE 442.683, as AD Is 3.685 e 3.316 (sobre situação de fato consolidada e omissão do Estado) e a ACO 79 (sobre concessão de terras públicas e segurança jurídica). Todavia, o “decorso de longo tempo” e o “direito adquirido” não “podem ser opostos quando se tratar de *manifesta* contrariedade à Constituição” e a precedentes judiciais, especialmente os do STF (RE 381.204, em caso de tripla acumulação de cargos públicos). É firme a jurisprudência do STJ sobre a não aplicação da teoria do fato consumado em situações amparadas por medidas de natureza precária, como liminar e antecipação do efeito da tutela, mesmo pelo decurso do tempo (REsp 1.333.588, citando vários precedentes; idem, RMS 34.556). Mas, com aplicação da teoria do fato consumado à aposentadoria, v. acórdão muito bem fundamentado no STJ, RMS 34.556. V. Humberto Ávila, *Teoria da Segurança Jurídica*, 3ª ed., Malheiros Editores, 2014.



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

ensina que, “no Direito Público, não constitui uma excrescência ou uma aberração admitir-se a sanatória ou o convalidamento do nulo. Ao contrário, em muitas hipóteses o interesse público prevalecente estará precisamente na conservação do ato que nasceu viciado mas que, após, pela omissão do Poder Público em invalidá-lo, por prolongado período de tempo, consolidou nos destinatários a crença firme na legitimidade do ato. Alterar esse estado de coisas, sob o pretexto de restabelecer a legalidade, causará mal maior do que preservar o status quo. Ou seja, em tais circunstâncias, no cotejo dos dois subprincípios do Estado de Direito, o da legalidade e o da segurança jurídica, este último prevalece sobre o outro, como imposição da justiça material. Pode-se dizer que é esta a solução que tem sido dada em todo mundo, com pequenas modificações de país para país”.

Não temos dúvidas em sufragar esses posicionamentos, inclusive por entendermos que a segurança jurídica além de preservar a dignidade da pessoa, como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1º, inciso III, da CF/88), está ínsita no próprio princípio da moralidade administrativa.

No mesmo sentido, dispõe o Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa **deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.** (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo **deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.** (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Quanto à busca da segurança hermenêutica, isso já fica claro pelo teor do novo art. 20 da Lei de Introdução, que consagra o *dever de motivação concreta* e a *responsabilidade decisória* dos gestores dos interesses públicos ao julgarem sobre questões que lhe são levadas a análise. Conforme o preceito, nas esferas administrativa, controladora e judicial não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos **sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.** Sendo assim, havendo decisão administrativa baseada em conceitos legais indeterminados ou cláusulas gerais, é necessária a verificação das suas consequências não só para o caso concreto, como também para a sociedade.

O mesmo art. 20 da Lei de Introdução estabelece, em seu parágrafo único, que **a motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta** ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, **inclusive em face das possíveis alternativas.** Vale lembrar que o *dever de motivação das decisões* também consta do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988 e do Código de Processo Civil de 2015, sobretudo no seu art. 489, sendo clara a influência do Estatuto Processual emergente para o



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

diploma em análise. Além da motivação, ampara-se a necessidade de análise do consequencialismo da decisão administrativa.

No mesmo sentido de valorizar o *consequencialismo*, o art. 21 da LINDB estabelece que a decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas. Também está previsto no preceito que essa decisão deverá, quando for o caso, apontar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais. A decisão também não poderá impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos (princípio da menor onerosidade da regularização).

Sobre o *regime de transição*, o novo art. 23 da Lei de Introdução dispõe que a decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais. O objetivo é de não surpreender o agente público, o que representa aplicação da boa-fé objetiva no plano dos atos administrativos.

A garantia constitucional da irredutibilidade do estipêndio funcional traduz conquista jurídico-social outorgada, pela Constituição da República, a todos os servidores públicos (CF, art. 37, XV), em ordem a dispensar-lhes especial proteção de caráter financeiro contra eventuais ações arbitrárias do Estado. Essa qualificada tutela de ordem jurídica impede que o poder público adote medidas que importem, especialmente



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

quando implementadas no plano infraconstitucional, em diminuição do valor nominal concernente ao estipêndio devido aos agentes públicos. A cláusula constitucional da irredutibilidade de vencimentos e proventos – que proíbe a diminuição daquilo que já se tem em função do que prevê o ordenamento positivo (RTJ 104/808) – incide sobre o que o servidor público, a título de estipêndio funcional, já vinha legitimamente percebendo (RTJ 112/768) no momento em que sobrevém, por determinação emanada de órgão estatal competente, nova disciplina legislativa pertinente aos valores pecuniários correspondentes a retribuição legalmente devida. [ADI 2.075 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 7-2-2001, P, DJ de 27-6-2003.] = RE 426.491 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 8-2-2011, 1ª T, DJE de 10-3-2011

**O STF pacificou a sua jurisprudência sobre a constitucionalidade do instituto da estabilidade financeira** e sobre a ausência de direito adquirido a regime jurídico. Nesta linha, a LC 203/2001, do Estado do Rio Grande do Norte, no ponto que alterou a forma de cálculo de gratificações e, conseqüentemente, a composição da remuneração de servidores públicos, não ofende a Constituição da República de 1988, **por dar cumprimento ao princípio da irredutibilidade da remuneração.** [RE 563.965, rel. min. Cármen Lúcia, j. 11-2-2009, P, DJE de 20-3-2009, Tema 41.]

**A alteração de proventos de servidor público somente pode ocorrer oportunizando-se o direito de defesa, ou seja, instaurando-se processo administrativo.** [AI 541.949 AgR, rel. min. Marco Aurélio, j. 13-4-2011, 1ª T, DJE de 18-5-2011.]

Cumprе salientar que no ano de 2018, a Câmara Municipal de Itaquaquecetuba/SP efetuou concurso público para provimento de cargos vagos, dispondo:

#### **4. Serão concedidos os seguintes benefícios:**

**4.1. Aos ocupantes dos cargos que não são exigidos como requisito para ingresso o nível universitário farão jus a um adicional de 50% (cinquenta por cento) sob o vencimento (salário base), caso possua graduação em nível superior cujo curso esteja devidamente registrado no MEC, nos termos da Lei Complementar Municipal nº 64/2002 e alterações.**





## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

O Superior Tribunal de Justiça possui o seguinte entendimento:

"O edital é a lei do concurso e suas regras vinculam tanto a Administração Pública quanto os candidatos".

### Acórdãos

AgRg no RMS 040615/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013 EDcl no AgRg no REsp 1285589/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 01/07/2013 AgRg no AREsp 306308/AP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 29/05/2013 EDcl no AgRg no REsp 1251123/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 14/03/2013

### Decisões Monocráticas

REsp 1381505/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, publicado em 04/10/2013 RMS 023427/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, julgado em 24/08/2012, publicado em 30/08/2012 SLS 001228/BA, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, julgado em 08/09/2010, publicado em 10/09/2010

A concessão da gratificação/adicional de nível universitário se deu com observância do princípio da boa-fé. Retirá-la, a esta altura, constituiria ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos.

O Supremo Tribunal Federal, recentemente, já decidiu situação semelhante:

ACÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE. 2. LEI 13.909 DO ESTADO DE GOIÁS. 3. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO PARA SERVIDORES PÚBLICOS. FIXAÇÃO PELO GOVERNADOR E DISTRIBUIÇÃO PELO SECRETÁRIO DE ESTADO. VIOLAÇÃO DO ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NECESSIDADE DE LEI. 4. CARREIRA DO MAGISTÉRIO ESTADUAL. PROFESSOR DA EDUCAÇÃO BÁSICA. INGRESSO POR CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE CARREIRA. ACESSO ÀS CLASSES DA CARREIRA POR PROMOÇÃO COM BASE EM MERECEAMENTO. POSSIBILIDADE. 5. ACÇÃO JULGADA



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

PARCIALMENTE PROCEDENTE. **6. MODULAÇÃO DE EFEITOS PARA QUE OS SERVIDORES NÃO SOFRAM DECRÉSCIMO REMUNERATÓRIO.** (ADI 3551, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020)

Conforme julgado acima colacionado, a Corte Suprema decidiu modular os efeitos da decisão:

#### 4. Modulação

Proponho, considerando o tempo em que os artigos ora declarados inconstitucionais permaneceram em vigor, a modulação dos efeitos da decisão, de modo a garantir que os servidores não tenham diminuição nos seus vencimentos, devendo os valores recebidos com base nos atos infralegais editados com base nos artigos declarados inconstitucionais ser pagos como vantagem pessoal nominalmente identificável – VPNI, até que o valor seja absorvido por aumentos futuros ou até que lei venha a dispor sobre tais gratificações.

Diante do acima exposto, e como forma de preservar o **princípio da segurança jurídica** e a **irredutibilidade de vencimentos**, nos termos do art. 37, inciso XV, da CF/88; art. 115, inciso XVII, da Constituição do Estado de São Paulo; e art. 123, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, a Procuradoria Jurídica, visando concretizar o art. 20, parágrafo único, do Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, **RECOMENDA** as seguintes alternativas a serem adotadas:

a) considerando o tempo em que os artigos ora declarados inconstitucionais (art. 148 e parágrafo único, da Lei Complementar n.º 64/2002) permaneceram em vigor e de modo a garantir que os servidores não tenham diminuição nos seus vencimentos, **sejam os valores de adicional de nível universitário pagos como vantagem pessoal nominalmente identificável –**



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

VPNI, até que o valor seja absorvido por aumentos futuros, nos termos da decisão proferida nos autos da ADI n.º 3551, no âmbito do Supremo Tribunal Federal;

b) a interposição de Recurso Extraordinário direcionado ao Supremo Tribunal Federal; Recurso Especial direcionado para o Superior Tribunal de Justiça e elaboração de Pedido de Suspensão de acórdão;

c) a interrupção de pagamento do estípcndio pecuniário, até que o art. 129, inciso V, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002 seja regulamentado nos termos do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade; ou

d) seja aplicado o **efeito repristinatório** decorrente da declaração de inconstitucionalidade do art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, aplicando-se a **Lei Complementar Municipal n.º 12/1992** e o art. 14, inciso VIII, da Resolução n.º 13, de 31 de agosto de 1995, desde que a situação orçamentária e fiscal da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP assim o permita, ou seja, desde que observado o limite prudencial (art. 22, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 101/2000) e o limite máximo de despesas com pessoal (art. 20, inciso III, alínea "a", da Lei Complementar n.º 101/2000).

No tocante a alternativa "d", como consequência do efeito repristinatório e de acordo com a normatização da **Lei Complementar Municipal n.º 12/1992**, o adicional de nível universitário será aplicado indistintamente aos



## Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

servidores públicos da Câmara Municipal de Itaquaquecetuba/SP. Nesse aspecto, poderá ocorrer novos apontamentos no Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Visando evitar tais questionamentos, a Procuradoria Jurídica **RECOMENDA** que seja editado ato normativo, restringindo a concessão da vantagem pecuniária, nos moldes e parâmetros do estipêndio pecuniário denominado de **Adicional de Qualificação – AQ**, concedido aos servidores públicos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de acordo com o art. 37-A, *caput* e parágrafos, da Lei Complementar Estadual n.º 1.111, de 25 de maio de 2010, e **Gratificação de Qualificação – GQ**, concedida aos servidores públicos do Ministério Público do Estado de São Paulo, na forma da **Lei Complementar Estadual n.º 1.118, de 01 de junho de 2010**. Com isso, se o cargo exige nível superior para seu provimento, não será devido a concessão do adicional de nível universitário. Todavia, se o servidor possuir Pós-Graduação (**Especialização, Mestrado ou Doutorado**), e desde que seja atrelado ao exercício do cargo, nessa hipótese poderá ser concedido o adicional de nível universitário constante na **Lei Complementar Municipal n.º 12/1992**.

Ademais, ainda que se alegue que o efeito repristinatório poderá ocasionar aumento de despesa, cuja vedação está prevista no art. 8, inciso I, da Lei Complementar n.º 173, de 27 de maio de 2020, a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 incide em exceção:

Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar n.º 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 **ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:**

I – conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, **exceto quando derivado** de sentença



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;

(...)

VI – criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade;

(...)

Conforme a disposição normativa do art. 8º, incisos I e VI, da Lei Complementar n.º 173/2020, a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 se trata de determinação legal anterior à calamidade, visto que foi editada em 1992, sendo, portanto, exceção legal.

O art. 169, § 1º, da Constituição dispõe, ainda, que a concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração pelo poder público só poderá ser feita se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes e desde que haja autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

A Lei Municipal n.º 3.502, de 02 de agosto de 2019, que dispõe sobre as diretrizes para elaboração e execução da Lei Orçamentária do Município de Itaquaquetuba/SP para o exercício de 2020, dispõe:

### CAPÍTULO VIII DAS DESPESAS COM PESSOAL



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

Art. 9º – Desde que respeitados os limites e as vedações previstos nos arts. 20 e 22, parágrafo único, da Lei Complementar Federal n.º 101/2.000, fica autorizado o aumento da despesa com pessoal para:

I – Concessão de vantagem ou aumento de remuneração, criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estruturas de carreiras;

(...)

§ 1º – Os aumentos de despesas de que trata este artigo somente poderão ocorrer se houver:

I – Prévia dotação orçamentária suficiente para atender as projeções de despesas de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;

II – Lei específica para as hipóteses previstas no inciso I, do caput;

III – No caso do Poder Legislativo, observância aos limites fixados nos arts. 29 e 29-A da Constituição Federal.

#### 4.4 – DA REAÇÃO LEGISLATIVA.

Como se sabe, o efeito vinculante em ADI e ADC, na linha de interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, não atinge o Poder Legislativo no exercício de sua **função típica de legislar**, produzindo eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do **Poder Judiciário** e à **Administração Pública** direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (exceto, entendemos, no exercício por esses órgãos de suas funções atípicas de caráter normativo, como, para se ter um exemplo, quando o Presidente da República edita medida provisória — ato normativo).

Ao analisar a possibilidade de vinculação também para o Poder Legislativo (no caso de sua função típica), o Ministro Cezar Peluso indica, com



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

precisão, que essa possível interpretação (diversa da literalidade constitucional) significaria o **“inconcebível fenômeno da fossilização da Constituição”**.

O Supremo Tribunal Federal possui, segundo a CF/88, a missão de dar a última palavra em termos de interpretação da Constituição. Isso não significa, contudo, que o legislador não tenha também a capacidade de interpretação do Texto Constitucional. O Poder Legislativo também é considerado um intérprete autêntico da Constituição e justamente por isso ele pode editar uma lei ou outro ato normativo tentando superar o entendimento anterior ou provocar um novo pronunciamento do Supremo Tribunal Federal ou Tribunal de Justiça a respeito de determinado tema, mesmo que a Corte já tenha decidido o assunto em sede de controle concentrado de constitucionalidade. A isso se dá o nome de “reação legislativa” ou “superação legislativa”.

**A reação legislativa é uma forma de “ativismo congressional” com o objetivo de o Poder Legislativo reverter situações de autoritarismo judicial ou de comportamento antidialógico por parte do Supremo Tribunal Federal ou Tribunal de Justiça, estando, portanto, amparado no princípio da separação de poderes.**

Veja o que dizem Daniel Sarmento e Cláudio Pereira de Souza Neto, citados pelo Min. Luiz Fux em seu voto:

(...) não é salutar atribuir a um único órgão qualquer a prerrogativa de dar a última palavra sobre o sentido da Constituição. (...) É preferível adotar-se um modelo que não atribua a nenhuma instituição – nem do Judiciário, nem do Legislativo – o “direito de errar por último”, abrindo-se a permanente possibilidade de correções recíprocas no campo da hermenêutica constitucional, com base na ideia de diálogo, em lugar da visão tradicional, que concede a última palavra nessa área ao STF.

(...)



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

As decisões do STF em matéria constitucional são insuscetíveis de invalidação pelas instâncias políticas. Isso, porém, não impede que seja editada uma nova lei, com conteúdo similar àquela que foi declarada inconstitucional. Essa posição pode ser derivada do próprio texto constitucional, que não estendeu ao Poder Legislativo os efeitos vinculantes das decisões proferidas pelo STF no controle de constitucionalidade (art. 102, § 2º, e art. 103-A, da Constituição). Se o fato ocorrer, é muito provável que a nova lei seja também declarada inconstitucional. Mas o resultado pode ser diferente. O STF pode e deve refletir sobre os argumentos adicionais fornecidos pelo Parlamento ou debatidos pela opinião pública para dar suporte ao novo ato normativo, e não ignorá-los, tomando a nova medida legislativa como afronta à sua autoridade. Nesse ínterim, além da possibilidade de alteração de posicionamento de alguns ministros, pode haver também a mudança na composição da Corte, com reflexões no resultado do julgamento. (SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. *Direito Constitucional*. Teoria, história e métodos de trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 402-405)

O Poder Legislativo, assim, poderá, inclusive, legislar em sentido diverso da decisão dada pelo Supremo Tribunal Federal ou Tribunal de Justiça, ou mesmo contrário a ela, sob pena, em sendo vedada essa atividade, de significar inegável **petrificação** da evolução social. Isso porque o valor **segurança jurídica**, materializado com a ampliação dos efeitos *erga omnes* e *vinculante*, sacrificaria o valor **justiça da decisão**, já que impediria a constante atualização das Constituições e dos textos normativos por obra do Poder Legislativo.

Nesse contexto, cumpre esclarecer que houve pronunciamento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, na Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face de lei do Município de Morungaba/SF

(...)

INTERPRETAÇÃO CONFORME – Como escrita e em vigor, a norma impugnada não precisa ser excluída do sistema, ao contrário – Continua em vigor como posta, malgrado interpretada conforme a Constituição





## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

Federal – Validade do adicional de nível universitário, não podendo, entretanto ser indistintamente concedido a todos os servidores – Adicional devido aos servidores efetivos cuja investidura não ostente como pré-requisito formação de nível superior – Interpretação conforme a constituição para constar que “a incorporação do adicional a título de estímulo ao aperfeiçoamento técnico-profissional de que trata a Lei 647, de 18 de novembro de 1992, é devida apenas aos ocupantes de empregos públicos efetivos cuja investidura não dependa da formação de nível superior” (...) (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2203445-18.2017.8.26.0000; Relator (a): João Carlos Saletti; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo – N/A; Data do Julgamento: 26/09/2018; Data de Registro: 27/09/2018)

### 5. CONCLUSÃO.

Diante desse quadro fático e jurídico mais amplo aqui vislumbrado, e do pressuposto de que a matéria exige sistematização de entendimento, como decorrência do princípio da isonomia e como forma de preservar o **princípio da segurança jurídica** e a **irredutibilidade de vencimentos**, nos termos do art. 37, inciso XV, da CF/88; art. 115, inciso XVII, da Constituição do Estado de São Paulo; e art. 123, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, a Procuradoria Jurídica, visando concretizar o art. 20, parágrafo único, do Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, **RECOMENDA** as seguintes alternativas a serem adotadas:

a) considerando o tempo em que os artigos ora declarados inconstitucionais (art. 148 e parágrafo único, da Lei Complementar n.º 64/2002) permaneceram em vigor e de modo a garantir que os servidores não tenham diminuição nos seus vencimentos, **sejam os valores de adicional de nível universitário pagos como vantagem pessoal nominalmente identificável –**



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

VPNI, até que o valor seja absorvido por aumentos futuros, nos termos da decisão proferida nos autos da ADI n.º 3551, no âmbito do Supremo Tribunal Federal;

b) a interposição de Recurso Extraordinário direcionado ao Supremo Tribunal Federal; Recurso Especial direcionado para o Superior Tribunal de Justiça e Pedido de Suspensão de acórdão;

c) a interrupção de pagamento do estipêndio pecuniário, até que o **art. 129, inciso V, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002** seja regulamentado nos termos do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade; ou

d) seja aplicado o **efeito repristinatório** decorrente da declaração de inconstitucionalidade do art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, aplicando-se a **Lei Complementar Municipal n.º 12/1992** e o art. 14, inciso VIII, da Resolução n.º 13, de 31 de agosto de 1995, desde que a situação orçamentária e fiscal da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP assim o permita, ou seja, desde que observado o limite prudencial (art. 22, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 101/2000) e o limite máximo de despesas com pessoal (art. 20, inciso III, alínea "a", da Lei Complementar n.º 101/2000).

No tocante a alternativa "d", como consequência do efeito repristinatório e de acordo com a normatização da **Lei Complementar Municipal n.º 12/1992**, o adicional de nível universitário será aplicado indistintamente aos servi-



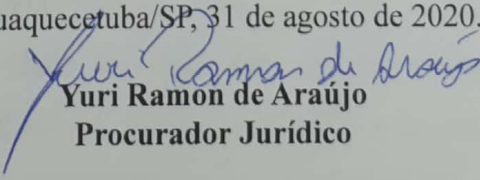
## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

dores públicos da Câmara Municipal de Itaquaquetuba/SP. Nesse aspecto, poderá ocorrer novos apontamentos no Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Visando evitar tais questionamentos, a Procuradoria Jurídica **RECOMENDA** que seja editado ato normativo, restringindo a concessão da vantagem pecuniária, nos moldes e parâmetros do estipêndio pecuniário denominado de **Adicional de Qualificação – AQ**, concedido aos servidores públicos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de acordo com o art. 37-A, *caput* e parágrafos, da Lei Complementar Estadual n.º 1.111, de 25 de maio de 2010, e **Gratificação de Qualificação – GO**, concedida aos servidores públicos do Ministério Público do Estado de São Paulo, na forma da **Lei Complementar Estadual n.º 1.118, de 01 de junho de 2010**. Com isso, se o cargo exige nível superior para seu provimento, não será devido a concessão do adicional de nível universitário. Todavia, se o servidor possuir Pós-Graduação (**Especialização, Mestrado ou Doutorado**), e desde que seja atrelado ao exercício do cargo, nessa hipótese poderá ser concedido o adicional de nível universitário constante na **Lei Complementar Municipal n.º 12/1992**.

É o parecer, lavrado em **47 (quarenta e sete) laudas** e em **2 (duas) vias**, arquivada uma em pasta própria e a presente. Encaminho os autos à autoridade competente, elevada à consideração superior.

Itaquaquetuba/SP, 31 de agosto de 2020.

  
Yuri Ramon de Araújo  
Procurador Jurídico



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

## GABINETE DA PRESIDÊNCIA

**Autos do Procedimento Administrativo n.º: 143/2020**

**Interessado:** Presidente da Câmara Municipal, Sr. Edson Rodrigues.

**Assunto:** Requer orientações quanto à decisão judicial que consta no processo TJ/SP ADI n.º 2211942-50.2019.8.26.0000.

Trata-se de requerimento formulado pelo **Sr. SÉRGIO LOPES JUNIOR**, Diretor do Departamento de Contabilidade e Finanças desta Casa de Leis, em que requereu orientações quanto à continuidade ou não do pagamento do adicional de nível universitário (NU) nas remunerações dos servidores desta Casa de Leis.

Instada a se manifestar, a D. Procuradoria Jurídica desta Casa de Leis apresentou parecer fundamentado que dita gratificação, em que pese a decisão passada na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI n.º 2211942-50.2019.8.26.0000), pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, apresentou alternativas, com base no art. 37, inc. XV, da CF, deva ser mantida.

Cabe inicialmente destacar que foi proposta Ação Direta de Inconstitucionalidade pela Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquecetuba/SP em face do art. 148, e seu parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64, de 26 de dezembro de 2002, **no sentido de lhe emprestar “interpretação conforme” para excluir da incidência do chamado “adicional de nível universitário” os ocupantes exclusivos de cargos em**



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

comissão e aqueles de funções de confiança, conforme apontamentos do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e por confronto vertical com os arts. 111, 128 e 144, da Constituição do Estado de São Paulo.

Após regular tramitação da aludida ação, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo julgou procedente a Ação para declarar inconstitucional (decisão *extra petita* e/ou *ultra petita*) de forma integral o art. 148, e seu parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64, de 26 de dezembro de 2002, do Município de Itaquaquetuba/SP, por confronto vertical com os preceitos dos arts. 111, 128 e 144, da Constituição do Estado de São Paulo e atribuiu efeitos “*ex tunc*”, sem exigência de repetição de valores recebidos de forma pretérita, nos termos do art. 27, da Lei n.º 9.868/99.

Em face do V. Acórdão que julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade, o Prefeito do Município de Itaquaquetuba/SP e a Mesa Diretora da Câmara Municipal opuseram embargos de declaração.

Nos embargos declaratórios final 50001, o Prefeito Municipal apontou que o julgamento não poderia ter sido estendido além da análise do art. 148, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, de modo que o conceito da “*causa petendi aberta*” viola os preceitos dos arts. 319, inciso IV, 322 e 324, do CPC/2015. **Pediui, ainda, que a modulação dos efeitos da decisão “ex tunc” fosse revista e adiada para 30/04/2022, para que fosse possível a reestruturação dos cargos e a preservação da segurança jurídica daqueles que recolheram contribuição previdenciária sobre a base remuneratória do nível universitário, bem como aqueles que contraíram dívidas de longo prazo (empréstimos consignados) nesse padrão de vencimentos.**

Já nos embargos declaratórios final 50002, opostos pela Mesa Diretora



# Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

da Câmara Municipal, objetivou suprir contradição decorrente da inexistência de pedido de inconstitucionalidade integral do art. 148, e parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, mas apenas excluir do seu escopo o termo “função”, admitida essa declaração sem redução de texto, razão pela qual entendeu que o julgamento foi “*ultrapetita*”. Apontou, ainda, omissão em relação ao “efeito repristinatório”, eis que a redação do referido artigo foi alterada pela Lei Complementar Municipal n.º 275/2015, de modo que a antiga redação daquele dispositivo voltou a irradiar seus efeitos. Pediu, também, que a modulação dos efeitos fosse alterada para “*ex nunc*” a partir de 31/12/2021, eis que a Lei Complementar n.º 173/2020 impede a municipalidade de efetuar reestruturação de cargos até aquela data.

Em regular processamento dos embargos opostos, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, rejeitou os embargos de declaração opostos pelo Prefeito do Município de Itaquaquetuba/SP e acolheu em parte os embargos declaratórios opostos pela Mesa Diretora da Câmara Municipal, com a seguinte fundamentação:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Alegação de contradição/omissão na decisão colegiada por ambas as partes – Nos embargos declaratórios do Prefeito Municipal aponta-se que a utilização do conceito de '*causa petendi aberta*' enseja julgamento *ultra petita*, violando preceitos do NCPC, além da modulação dos efeitos '*ex tunc*' gerar enormes danos aos servidores atingidos pela declaração de inconstitucionalidade do adicional de nível superior – Nos embargos da Mesa Diretora, além de reiterar os argumentos do Prefeito, aponta-se omissão em relação ao 'efeito repristinatório', eis que ao declarar a inconstitucionalidade da nova redação do artigo 148 da LC 64/2002, sua redação original voltou a irradiar efeitos – CAUSA PETENDI ABERTA – Técnica usual e com jurisprudência sólida em processos de controle concentrado de constitucionalidade, de natureza objetiva, visando a harmonização da norma com o arcabouço constitucional, inclusive com o arrastamento de outras que lhe sejam vinculadas, e prejudicadas – REPRESTINAÇÃO – Fundamentação do acórdão que afirma que o pagamento do adicional de



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

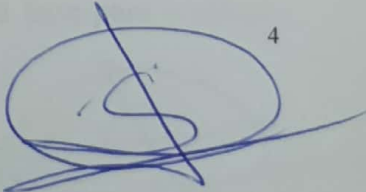
Estado de São Paulo

nível superior viola o princípio do concurso público – Necessidade, no entanto, de explicitação de que a inconstitucionalidade atinge as redações atual e original do dispositivo – MODULAÇÃO – Expressa ressalva no acórdão de que os efeitos '*ex tunc*' não atingem a irrepetibilidade de valores percebidos pelos funcionários – Necessidade, apenas, de explicitar que a não repetição também abarca os recolhimentos previdenciários e tributários até a data de publicação do acórdão – Embargos final 50001 rejeitados, acolhidos parcialmente os de final 50002, com explicitação. (TJSP; Embargos de Declaração Cível 2211942-50.2019.8.26.0000; Relator (a): Jacob Valente; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo – N/A; Data do Julgamento: 12/08/2020; Data de Registro: 17/08/2020)

Reafirme-se, como essa Presidência já o fez em todas as suas manifestações verbais e escritas, que em nenhum momento a Mesa Diretora da Câmara Municipal de Itaquaquecetuba/SP pediu a inconstitucionalidade integral do art. 148, e parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002.

O pedido foi expresso no sentido de excluir apenas o termo “função”, constante no parágrafo único, do art. 148, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, ou, no caso de improcedência do pedido constante no item “a”, fosse declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 64, de 26 de dezembro de 2002, do Município de Itaquaquecetuba/SP, a fim de excluir os ocupantes de cargo em comissão e/ou funções de confiança, quando das atribuições de Direção, Chefia ou Assessoramento, de auferirem o adicional de nível universitário (N.U.), contido no citado dispositivo.

Com a definição do efeito “*ex tunc*” constante no acórdão, de uma hora para outra, os servidores públicos se verão com os seus rendimentos reduzidos

  
4



## Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

em cerca de 1/3 (um terço) do que estavam percebendo antes da referida ação judicial, sendo grande número deles com muitos anos de prestação de efetivo serviço público perante o Município de Itaquaquetuba/SP. Tal situação, abrupta e para quem já está no serviço público, vulneraria, em tese a dignidade da pessoa humana e a irredutibilidade remuneratória, ambos previstos na Constituição Federal de 1988, sem que o Egrégio Tribunal tenha indicado, expressamente no acórdão, as razões para que tais cláusulas pétreas passassem a ser desconsideradas em desfavor do funcionalismo público de Itaquaquetuba.

De acordo com a Lei Complementar Municipal n.º 245/2014:

Art. 60 Constituirão a base de contribuição:

I – Para o segurado ativo o vencimento do cargo, acrescido das seguintes vantagens pecuniárias:

(...)

a) gratificação de nível universitário;

(...)

A decisão entendeu que o pagamento da verba relativa à “gratificação de nível universitário” aos servidores efetivos é inconstitucional e atribuiu efeito “ex tunc” a esta decisão, ou seja, deu a ela efeitos retroativos.

Na modulação dos efeitos, considerou apenas que tais verbas seriam irrepetíveis, sem maiores esclarecimentos quanto aos efeitos da supressão desta gratificação relativa aos servidores efetivos.

É importante ressaltar que, de acordo com as Emendas Constitucionais n.º 41, 47 e 70, há a concessão de proventos de aposentadoria com base na última remuneração, a qual, para os servidores ocupantes de cargos de nível médio ou inferior, que recebiam gratificação de nível universitário, será base para o cálculo





# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

dos benefícios.

Assim, devido a omissão do acórdão no tocante ao “efeito repristinatório” da declaração de inconstitucionalidade das normas anteriores ao art. 148, *caput* e parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, a Lei Complementar Municipal n.º 12, de 31 de agosto de 1992, que regulamentava o art. 64, inciso VI, da Lei Complementar Municipal n.º 3/1991, em tese, voltou a irradiar efeitos no mundo jurídico em virtude do “efeito repristinatório indesejado”.

Vejamos o disposto na Lei Complementar n.º 12/1992:

Art. 1º O adicional de nível universitário, instituído pela LEI COMPLEMENTAR N.º 3/91, será devido a todos servidores públicos municipais que sejam portadores de diploma de curso superior, devidamente registrado no Ministério da Educação.

Art. 2º O adicional de nível universitário corresponderá a 50% (cinquenta por cento) da referência do cargo e será concedido mediante requerimento.

Art. 3º As despesas decorrentes com a execução desta Lei, serão cobertas pelas verbas orçamentárias próprias, suplementadas, se necessário.

Art. 4º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogando as disposições em contrário.

Isso porque, se a lei é nula (art. 148, e parágrafo único, da LC 64/2002), ela nunca teve eficácia. Se nunca teve eficácia, nunca revogou nenhuma norma. Se nunca revogou nenhuma norma, aquela que teria sido supostamente “revogada” continua tendo eficácia.

Anote-se que o art. 64, inciso VI, da Lei Complementar Municipal n.º 3, de 07 de agosto de 1991, trouxe a previsão de concessão da vantagem pecuniária denominada de adicional de nível universitário. Todavia, a lei era



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

omissa, visto que não havia previsão de porcentagem nem requisitos para que fosse possível a concessão do adicional de nível universitário. Nesse contexto, foi editada a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992, suprimindo essa lacuna legislativa.

Posteriormente, foi editado o novo regime jurídico dos servidores públicos do Município de Itaquaquecetuba/SP, pela Lei Complementar Municipal n.º 64, de 26 de dezembro de 2002. O novo estatuto dos servidores revogou expressamente a Lei Complementar Municipal n.º 3/1991:

## Lei Complementar Municipal n.º 64/2002

Art. 203 Esta lei Complementar entrará em vigor na data de sua publicação ficando revogadas as disposições em contrário, em especial a Lei Complementar n.º 3, de 07 de agosto de 1991 e suas alterações e a Lei n.º 1599, de 23 de fevereiro de 1996.

Nesse sentido, percebe-se que a Lei Complementar Municipal n.º 3/1991 foi revogada em sua integralidade, diferentemente da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992.

De acordo com o Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, que trata da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro:

Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.

Como se não bastasse as razões acima expostas, a Lei Complementar Municipal n.º 64/2002 revogou expressamente a Lei Complementar Municipal n.º 3/1991. Além disso, a Lei Complementar n.º 7



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

64/2002 trouxe a seguinte previsão:

## Capítulo II

### DAS VANTAGENS PECUNIÁRIAS

Art. 129 Além do vencimento poderão ser concedidas ao funcionário as seguintes vantagens:

(...)

V – nível universitário;

(...)

A disposição normativa acima transcrita, tinha a mesma previsão contida no art. 64, inciso VI, da Lei Complementar Municipal 3/1991. Com isso, desconsiderando-se o art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, a Lei Complementar Municipal 12/1992 continuaria em vigor, visto que estaria regulamentando a mesma vantagem pecuniária, isto é, o adicional de nível universitário que era previsto no estatuto revogado, apesar do art. 1º, caput, referenciar a Lei Complementar Municipal n.º 3/1991.

Analisando o art. 2, § 1º, do Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, temos as seguintes conclusões: I – “A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare”, não houve revogação expressa da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992, logo esta norma continuaria em vigor; II – “A lei posterior revoga a anterior (...) quando seja com ela incompatível”, a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 não é incompatível com a Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, portanto, não estaria revogada e continuaria a irradiar efeitos no mundo jurídico; e III – “A lei posterior revoga a anterior (...) quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior”, nesse ponto em específico, a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 foi revogada



# Câmara Municipal de Itaquaquecetuba

Estado de São Paulo

tacitamente, pelo art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002.

Portanto, se o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo declarou a inconstitucionalidade integral do art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, não houve efeito repristinatório da Lei Complementar Municipal n.º 3/1991, mas sim da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992.

O efeito repristinatório da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 ocorreu, pois a vantagem denominada de adicional universitário constante no art. 129, inciso V, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, não foi declarada inconstitucional, mas sim a forma de concessão (art. 148, parágrafo único).

Assim, reitere-se que, como não houve revogação expressa da Lei Complementar Municipal n.º 12/1992, nem esta é incompatível com a Lei Complementar n.º 64/2002, principalmente no que se refere ao art. 129, inciso V, a norma continua em vigor, conforme o Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, forçosa sua manutenção no mundo jurídico, e por consequência, a própria manutenção da gratificação que alude.

No mesmo sentido, a Resolução n.º 13, de 31 de agosto de 1995, dispõe:

Artigo 14 – A retribuição pecuniária dos servidores abrangidos por esta Resolução compreende, além dos vencimentos na forma indicada no presente Capítulo, as vantagens pecuniárias a seguir enumeradas:

(...)

VIII – Nível Universitário, na forma prevista no artigo 64 da Lei Complementar n.º 3, de 7 de agosto de 1991, combinado com as disposições da Lei Complementar n.º 12, de 31 de agosto de 1992 e com o artigo 99 da Lei Orgânica.

(...)



# Câmara Municipal de Itaquaquetuba

Estado de São Paulo

Por todo o demonstrado, ACOLHO na íntegra os fundamentos do parecer exarado pela d. Procuradoria Jurídica desta Casa de Leis, e como forma de preservar o princípio da segurança jurídica e a irredutibilidade de vencimentos, nos termos do art. 37, inciso XV, da CF/88, DETERMINO:

a) a manutenção do pagamento da gratificação de nível universitário, com base no efeito repristinatório decorrente da declaração de inconstitucionalidade do art. 148, parágrafo único, da Lei Complementar Municipal n.º 64/2002, aplicando-se a Lei Complementar Municipal n.º 12/1992 e o art. 14, inciso VIII, da Resolução n.º 13, de 31 de agosto de 1995;

b) que tal gratificação de nível universitário foi declarada inconstitucional quanto a sua forma de pagamento, não o instituto em si, pois se assim fosse, o E. TJ/SP teria expressamente declarado a inconstitucionalidade do art. 129, inc. V, da LC n.º 64/2002, o que não o fez, motivo pelo qual, entende-se que tal gratificação continua a vigorar no âmbito municipal;

c) sem prejuízo dos entendimentos elencados nos itens anteriores (“a” e “b”), promova-se a d. Procuradoria Jurídica a interposição de recursos cabíveis em face do V. Acórdão prolatado pelo E. Tribunal de Justiça na Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedidos específicos de suspensão dos efeitos da decisão enquanto perdurar os aludidos recursos junto às Cortes Superiores.

Itaquaquetuba/SP, 31 de agosto de 2020.

**Ver. Edson Rodrigues**  
**Presidente**