



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

PETIÇÃO INICIAL AJCONST/PGR Nº 147614/2021

O **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**, com fundamento nos arts. 102, I, “a”, e § 1º; 103, VI, e 129, IV, da Constituição Federal de 1988; no art. 6º, III, da Lei Complementar 75, de 20.5.1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União); e na Lei 9.882, de 3.12.1999, vem propor

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

contra a Lei 1.397, de 22.12.1987, e o Decreto 1.738, de 22.01.1988, do Município de Amparo/SP, que instituíram Gratificação de Aniversário, a título de 14º salário, a todos os servidores municipais.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

1. OBJETO DA ARGUIÇÃO

Eis o teor das normas impugnadas nesta arguição:

Lei 1.397, de 22.12.1987, do Município de Amparo/SP

Art. 1º Fica instituída, a gratificação de aniversário, a título de 14º salário, a ser paga aos funcionários e servidores do Município na forma e nas condições desta lei.

Art. 2º A gratificação será paga no mês em que o funcionário ou servidor aniversariar, e corresponderá ao respectivo salário ou padrão de vencimento, este acrescido das vantagens incorporadas.

Parágrafo único. O valor da gratificação poderá ser multiplicado por índice não superior ao obtido pela divisão do valor da obrigação do Tesouro Nacional – OTN do mês do aniversário pela do mês da última fixação salarial, ou qualquer outro Índice oficial equivalente que for adotado pelo Governo Federal, tudo como, e quando, se dispuser em Decreto.

Art. 3º Quando o funcionário ou servidor tiver menos de um ano de serviço prestado ao Município a gratificação ser-lhe-á paga proporcionalmente.

Parágrafo único. A gratificação não será devida aos funcionários e servidores com menos de (3) meses de serviço.

Art. 4º Para o servidor ou funcionário do Município, que ocupe cargo ou função – atividade isolada de confiança, há mais de três (3) meses, a gratificação será calculada com base no padrão de vencimento do cargo ou função-atividade, acrescido das vantagens incorporadas quando for o caso.

Art. 5º A gratificação instituída por esta Lei será paga também aos inativos e pensionistas que percebam proventos e pensões dos cofres municipais, equivalendo ao valor destes e observada a regra contida no parágrafo único do artigo 2º.

Art. 6º As disposições desta Lei aplicam-se a todos os funcionários e servidores, inclusive aos da Câmara Municipal e aos da Administração indireta.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Art. 7º As despesas decorrentes desta Lei correrão à conta das dotações orçamentárias próprias que o Executivo fica autorizado a suplementar no exercício de 1.988, em até 20% (vinte por cento) do valor da despesa total com pessoal autorizada na Lei Orçamentária para esse ano.

(...)

Art. 8º Esta lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1.988.

Decreto 1.738, de 22.1.1988

Art. 1º Fica aprovado o Regulamento para concessão da Gratificação de Aniversário, de que trata a Lei Municipal 1.397, de 22 de dezembro de 1987.

Art. 2º As despesas com a execução deste Decreto correrão à conta de dotações orçamentárias próprias, suplementada, se necessário.

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação, produzindo seus efeitos a partir de 1º de janeiro de 1988.

Demonstrar-se-á que as normas impugnadas, ao concederem gratificação de aniversário, a título de 14º salário, aos servidores daquele município, contrariam o princípio republicano (art. 1º da Constituição Federal) e os princípios da igualdade (art. 5º, *caput*, da CF), da moralidade (art. 37, *caput*, da CF) e da razoabilidade.¹

¹ Acompanham esta petição inicial cópias do ato impugnado (conforme o art. 3º da Lei 9.868/1999) e do Procedimento Administrativo 1.00.000.025375/2019-45.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

2. CABIMENTO DA ARGUIÇÃO

A arguição de descumprimento de preceito fundamental, prevista no art. 102, § 1º, da Constituição Federal e regulamentada pela Lei 9.882, de 3.12.1999, volta-se contra atos comissivos ou omissivos dos poderes públicos que importem em lesão ou ameaça de lesão aos princípios e regras mais relevantes da ordem constitucional.

Nos termos da Lei 9.882/1999, da doutrina especializada e da jurisprudência firmada em torno do tema, convivem três modalidades de ADPF: (a) autônoma, para questionar ato material do poder público, conforme a figura do *caput* do art. 1º; (b) autônoma, para questionar ato normativo do poder público, especialmente quando for incabível a ação direta de inconstitucionalidade (atos municipais, normas de efeitos concretos e pré-constitucionais); e (c) incidental a uma outra ação, com fundamento no parágrafo único, I, do art. 1º c/c inciso V do art. 3º e § 1º do art. 6º.

Além disso, para o seu cabimento, é necessário que estejam presentes os seguintes requisitos: (a) exista lesão ou ameaça a preceito fundamental, (b) tal lesão seja causada por atos comissivos ou omissivos dos poderes públicos, e (c) não haja outro instrumento apto a sanar esta lesão ou



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

ameaça. Esses três requisitos estão plenamente configurados, conforme se demonstrará a seguir.

Quanto ao primeiro ponto, o fundamento central desta arguição é o de que a Lei 1.397/1987 e o Decreto 1.738/1988 do Município de Amparo/SP, ao concederem gratificação de aniversário, a título de 14º salário, aos servidores daquele município, contrariam o princípio republicano (art. 1º da Constituição Federal) e os princípios da igualdade (art. 5º, *caput*, da CF), da moralidade (art. 37, *caput*, da CF) e da razoabilidade.

Não pairam dúvidas de que os princípios republicano, da igualdade, da moralidade e da razoabilidade são preceitos fundamentais da ordem constitucional. Qualquer ato do poder público, normativo ou não, que aponte para direção diversa do campo normativo desses preceitos contrariará alguns dos mais relevantes sustentáculos da República. Por isso não há de persistir válido, nem produzindo efeitos.

Ademais, conquanto não tenha a Constituição Federal nem a Lei 9.882/1999 definido o que se entende como preceito fundamental, há consenso doutrinário e jurisprudencial quanto ao entendimento de que direitos e princípios fundamentais arrolados no texto constitucional se qualificam como tal (ADPF 33, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 27.10.2006).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

A Suprema Corte, no julgamento da ADPF 447/MT, admitiu a arguição de descumprimento de preceito fundamental para defesa dos princípios republicano e da igualdade, a fim de afastar a aposentadoria de ex-ocupantes de cargo eletivo pelo regime próprio:

CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. LEIS 5.085/86, 6.243/93, 6.623/95, 7.498/01, 7.960/03 E 9.041/08, DO ESTADO DE MATO GROSSO. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA DOS PARLAMENTARES ESTADUAIS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 40, § 13, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGENTES POLÍTICOS. CARGOS TEMPORÁRIOS. FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA AO RGPS. MODULAÇÃO DE EFEITOS. PRESERVAÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À DECISÃO CAUTELAR.

- 1. A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é a via adequada para impugnação conjunta de atos normativos anteriores e posteriores à edição dos preceitos constitucionais que são invocados como parâmetros de controle.*
- 2. A Emenda Constitucional 20/98 limitou a filiação aos regimes próprios de previdência apenas a servidores titulares de cargo efetivo, bem como vedou a criação de regimes previdenciários alternativos, em benefício de categorias determinadas.*
- 3. Os agentes políticos, no exercício de mandato, desempenham cargos públicos temporários, de modo que se submetem à filiação obrigatória ao Regime Geral de Previdência Social, a teor do disposto no art. 40, § 13, da Constituição Federal, incluído pela EC 20/18.*
- 4. A existência de regime previdenciário específico para os deputados estaduais de Mato Grosso, com condições mais vantajosas que aquelas definidas no RGPS, importa violação aos princípios republicano, da igualdade, da moralidade, da razoabilidade e da impessoalidade.*



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

5. Medida cautelar confirmada e arguição julgada parcialmente procedente, com modulação dos efeitos da decisão, para resguardar os pensionistas que, até a data da publicação da decisão que deferiu a medida cautelar, já percebiam os benefícios previdenciários previstos nas leis invalidadas.

(ADPF 446/MT, Pleno, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Julgamento: 4.10.2019, DJe de 16.10.2019.)

Quanto ao segundo requisito, os atos comissivos do poder público impugnados nesta arguição são a Lei 1.397/1987 e o Decreto 1.738/1988, ambos do Município de Amparo/SP.

Controle abstrato de constitucionalidade de direito pré-constitucional municipal pelo Supremo Tribunal Federal, por meio de ADPF, é expressamente previsto pelo art. 1º, parágrafo único, I, da Lei 9.882/1999.²

A Lei 1.397/1987 e o Decreto 1.738/1988 do Município de Amparo/SP, a despeito de serem anteriores à Constituição Federal de 1988, continuam válidos e produzindo efeitos, conforme apurado em inquérito civil anexo, instaurado no âmbito do Ministério Público do Estado de São Paulo.

2 *“Art. 1º A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.*

Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I – quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição; (...).”



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

De resto, o terceiro ponto, que é o princípio da subsidiariedade, está plenamente atendido, dada a inexistência de outro meio eficaz a sanar a lesividade de forma ampla, geral e imediata (art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999).

Uma vez que a Lei 1.397/1987 e o Decreto 1.738/1988 do Município de Amparo/SP são anteriores à Constituição Federal de 1988 e à Constituição do Estado de São Paulo, é incabível manejar outra ação de controle concentrado de constitucionalidade para questionar sua validade abstrata, nem mesmo a representação de inconstitucionalidade de leis municipais em face da Constituição Estadual, prevista no art. 125, § 2º, da Constituição Federal.

Aliás, foi por esse motivo que o Ministério Público do Estado de São Paulo encaminhou a esta Procuradoria-Geral da República os autos do inquérito civil acima referido, justamente por não haver previsão de controle concentrado de normas anteriores à Constituição paulista.

Além disso, a controvérsia versada – relativa à possibilidade de instituição de gratificação de aniversário – é constitucionalmente relevante e tem potencial de se repetir em outros processos atuais e futuros. Daí a necessidade de que o Supremo fixe tese sobre o tema, na forma do art. 10, *caput*, da Lei 9.882/1999.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Segundo André Ramos Tavares, em ADPF, “*mais do que apenas promover controle de constitucionalidade e declarar que determinado ato normativo viola preceito fundamental [em alguns casos], é preciso que a decisão indique também como interpretar e aplicar o preceito fundamental violado*”.³

É, portanto, cabível a arguição, por não haver outros meios processuais aptos a corrigir adequadamente as lesões a preceitos fundamentais a seguir expostas, a teor do princípio da subsidiariedade, constante do art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999.

3. OFENSA A PRECEITOS FUNDAMENTAIS

A Constituição prevê os direitos sociais dos trabalhadores urbanos e rurais no art. 7º da CF, entre eles o décimo terceiro salário, que foi estendido aos servidores públicos, por força do art. 7º, VIII, c/c art. 39, § 3º, da CF. Não há previsão constitucional de pagamento de 14º salário a nenhuma categoria de trabalhadores.

À exceção dos servidores remunerados por subsídio, na forma do art. 39, § 4º, da CF, os demais servidores são pagos por vencimentos (no

³ TAVARES, André Ramos. Repensando a ADPF no complexo modelo brasileiro de controle da constitucionalidade. In: CAMARGO, Marcelo Novelino (org.). Leituras complementares de controle de constitucionalidade. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 57-72.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

plural), composto do vencimento – que constitui a retribuição pelo exercício de seu cargo –, acrescido de vantagens, abonos e gratificações, previstos em lei.

Lucas Rocha Furtado exemplifica as vantagens pecuniárias que podem compor a remuneração dos servidores públicos:

Vantagens pecuniárias são as parcelas acrescidas ao vencimento do servidor em razão de situações previstas em lei, de que seriam exemplos as incorporações de funções comissionadas, os acréscimos decorrentes do exercício de tarefas insalubres ou desempenhadas em situações especiais, da obtenção de titulação acadêmica, do tempo de serviço etc. Compreendem o âmbito das vantagens pecuniárias aquelas pagas pelo poder público a título de adicional (por tempo de serviço, por exemplo) ou de gratificação (de produtividade ou pelo exercício de função de confiança, por exemplo).⁴

Carvalho Filho esclarece que a percepção de qualquer vantagem pecuniária pelo servidor se dá em decorrência de uma situação fática previamente estabelecida na norma:

Vantagens pecuniárias são as parcelas pecuniárias acrescidas ao vencimento-base em decorrência de uma situação fática previamente estabelecida na norma jurídica pertinente. Toda vantagem pecuniária reclama a consumação de certo fato, que proporciona o direito à sua percepção. Presente a situação fática prevista na norma, fica assegurado ao servidor o direito subjetivo a receber o valor correspondente à vantagem. Esses fatos podem ser das mais diversas

⁴ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de direito administrativo*. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 798.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

ordens: desempenho das funções por certo tempo; natureza especial da função; grau de escolaridade; funções exercidas em gabinetes de chefia; trabalho em condições anormais de dificuldades etc.

São vantagens pecuniárias, entre outras, os adicionais e as gratificações.⁵

A norma sob invectiva instituiu a gratificação de aniversário, a título de décimo quarto salário, equivalente à remuneração, paga indistintamente a todos os servidores do município que tenham mais de três meses de serviço e proporcionalmente aos que tenham menos de um ano.

Em princípio, a instituição de um 14º salário não é, por si só, inconstitucional, porquanto alguns estados e municípios concedem vantagens semelhantes como retribuição pelo desempenho do servidor, a exemplo do Bônus por Desempenho Escolar pago aos servidores da educação dos Estados do Espírito Santo⁶ e de São Paulo⁷, em percentuais variáveis e proporcionais ao desempenho dos alunos. Quer dizer, o desempenho do servidor legitima a percepção da vantagem.

No caso sob testilha, no entanto, criou-se vantagem que representa um ônus excessivo para a administração municipal, paga indistintamente a

5 CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de direito administrativo*. 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 608.

6 Disponível em: <https://sedu.es.gov.br/Not%C3%ADcia/sedu-divulga-idade-de-mercamento-para-o-bonus-desempenho-2020>. Acesso em: 12 abr. 2021.

7 Disponível em: <https://www.educacao.sp.gov.br/governo-de-sp-paga-mais-de-r-350-milhoes-de-bonus-para-166-mil-servidores-da-educacao/>. Acesso em: 12 abr. 2021.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

todos os servidores do Município de Amparo/SP, sem que exista contrapartida razoável dos beneficiários.

Nas palavras de Hely Lopes Meirelles, vantagens “anômalas” concedidas sem fundamento em situação fática que legitime seu pagamento, constituem “*liberalidades ilegítimas que o legislador faz à custa do erário, com o só propósito de cortejar o servidor público*”.⁸

O princípio republicano constitui princípio de ordem estruturante, que repudia todo e qualquer benefício voltado a determinado grupo ou classe em detrimento dos demais sem fundamento jurídico suficiente.

Nas palavras de J. J. Gomes Canotilho, a igualdade é um princípio pressuposto pela forma republicana, que apresenta “*desconfiança congênita*” perante privilégios:

Consequentemente, num governo republicano, a legitimidade das leis funda-se no princípio democrático (sobretudo no princípio democrático representativo) e consequente articulação da autodeterminação do povo com o “governo de leis” e não “governo de homens” (no sentido explicitado por Kant na Metafísica dos Costumes, §§ 52). Aqui se insere a desconfiança congênita do republicanismo perante formas de poder pessoal (dinásticas, militares, religiosas). Associada às exigências de legitimação, surge a ideia “antiprivilégio” respeitante à definição dos princípios e critérios ordenadores do acesso à função pública e aos cargos públicos.

⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 495.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

26. De um modo geral, a forma republicana de governo prefere os critérios da electividade, colegialidade, temporariedade, pluralidade e publicidade, aos critérios da designação, hierarquia e vitaliciedade.

27. Note-se que, subjacentes a estes critérios, estão outros princípios pressupostos pela forma republicana de governo, como, por exemplo, os princípios da liberdade, da igualdade, do consenso e da publicidade. A mais moderna formulação do princípio da igualdade de acesso aos cargos públicos aponta para a ideia de oportunidade equitativa: a garantia do justo valor das liberdades políticas significa que este valor, quaisquer que sejam as posições sociais e econômicas dos cidadãos, tem de ser aproximadamente igual, ou, no mínimo, suficientemente igual, no sentido de que todos tenham uma oportunidade equitativa de ocupar cargos públicos e de influenciar o resultado das decisões políticas.⁹

A separação entre a dimensão do público e do privado no processo histórico de fortalecimento das instituições ganhou contornos definidos na gestão da “*res publica*” (coisa pública), com a inclusão, no texto constitucional, do princípio da probidade, do qual se desdobra a moralidade.

A Constituição Federal, que eleva a moralidade à condição de princípio, revela projeto pelo qual o patrimônio material e imaterial do Poder Público não pode ser gerido com base em interesses privados, mas por conduta marcada pela ética republicana, seja na esfera administrativa, política ou judicial.

⁹ CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz (coord.). *Comentários à Constituição do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 72.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

O constituinte originário estabeleceu compromisso ético e moral do Estado com a sociedade ao erigir princípios reveladores desse pacto como parte integrante da identidade básica da Constituição de 1988. Tanto que impôs sanções àqueles que os transgridam. Esses postulados consagram o ideal republicano. Ética republicana, por isso mesmo, há de funcionar como autêntico vetor norteador das instituições públicas e das funções estatais, inclusive da função legislativa.

O princípio da moralidade impõe padrão de conduta aos agentes públicos e à administração pública pautado não apenas no estrito cumprimento da lei, mas no cumprimento desta com integridade, honestidade, boa-fé, ética e sempre visando ao atendimento do interesse público.¹⁰

No caso, a Lei 1.397/1987 e o Decreto 1.738/1988 do Município de Amparo/SP, ao concederem décimo quarto salário a todos os servidores municipais, indistintamente, previu privilégio injustificado e incompatível com o interesse público e com o princípio da moralidade.

10 Segundo Lucas Furtado, *“quando a Constituição Federal expressamente menciona a moralidade administrativa e a eleva à qualidade de princípio distinto da legalidade, pretende que o primeiro princípio não se confunda com o segundo. A moralidade administrativa é o instrumento conferido pela Constituição Federal aos responsáveis pelo controle da Administração Pública a fim de que se possa exigir da Administração, sob pena de ilegitimidade dos atos decorrentes de condutas imorais, comportamento que, além de cumprir as exigências legais, seja ético (conforme observa o ilustre Celso Antônio Bandeira de Mello), observe padrões de boa-fé, de honestidade, que não incorra em desvio de finalidade etc.”* (FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de direito administrativo*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. p. 90).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Não há, portanto, critério constitucional apto a legitimar o pagamento de décimo quarto salário, de forma indistinta, a todos os servidores do Município de Amparo/SP, como autorizado pela Lei municipal 1.397/1987 e pelo Decreto 1.738/1988.

4. PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Em face do exposto, requer o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA que se colham informações do Prefeito e do Presidente da Câmara Municipal de Amparo/SP; e que se ouça a Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 103, § 3º, da CF. Superadas essas fases, pede prazo para a manifestação da Procuradoria-Geral da República.

Ao final, postula que seja julgado procedente o pedido, a fim de que o Supremo Tribunal Federal declare a não recepção, pela Constituição Federal de 1988, da Lei 1.397/1987 e do Decreto 1.738/1988 do Município de Amparo/SP.

Brasília, data da assinatura digital.

Augusto Aras
Procurador-Geral da República
Assinado digitalmente

ATM