



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000428344

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade Cível nº 0027944-40.2024.8.26.0000, da Comarca de Cruzeiro, em que é suscitante 8ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NÃO CONHECERAM DA ARGUIÇÃO. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FERNANDO TORRES GARCIA (Presidente), LUIS FERNANDO NISHI, JARBAS GOMES, MARCIA DALLA DÉA BARONE, SILVIA ROCHA, NUEVO CAMPOS, CARLOS MONNERAT, RENATO RANGEL DESINANO, JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES, ÁLVARO TORRES JÚNIOR, LUIS SOARES DE MELLO, EUVALDO CHAIB, PAULO ALCIDES, MAURICIO VALALA, BERETTA DA SILVEIRA, FRANCISCO LOUREIRO, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, ADEMIR BENEDITO, CAMPOS MELLO, VIANNA COTRIM, FÁBIO GOUVÊA, AROLDO VIOTTI E FIGUEIREDO GONÇALVES.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

GOMES VARJÃO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Comarca: **CRUZEIRO – 1ª VARA CÍVEL**

Suscitante: **8ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

Interessados: **RITA DE CÁSSIA LIMA, MUNICÍPIO DE CRUZEIRO e
SECRETÁRIO DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE CRUZEIRO**

VOTO Nº 45.984

Incidente de arguição de inconstitucionalidade. Município de Cruzeiro. Artigos 13 e 14 da Lei Municipal nº 1.912/86. Norma anterior à Constituição Federal. Análise que se restringiria à sua recepção pela CF, do que não se cogitou quando da instauração do incidente. Artigo 1º da Lei Municipal nº 2.080/88, e artigos 45 e 46 da Lei Municipal nº 2.634/1992. Dispositivos que previam gratificação de assiduidade a servidores do magistério. Benefício reiteradamente declarado inconstitucional por este E. Órgão Especial. Impossibilidade de conhecimento do Incidente. Art. 949, p. ún., CPC.

Arguição não conhecida, com determinação.

Trata-se de incidente de arguição de inconstitucionalidade cível suscitado pela C. 8ª Câmara de Direito Público nos autos de apelação e reexame necessário cíveis em face da r. sentença de fls. 715/720, que confirmou decisão liminar e concedeu a segurança pretendida pela impetrante de mandado de segurança cível, para determinar que a municipalidade impetrada se abstenha de suprimir os vencimentos indicados.

Alega a suscitante, em síntese, que a análise do mérito dos recursos depende de análise da constitucionalidade dos artigos 13 e 14 da Lei Municipal de Cruzeiro nº 1.912/86, art. 1º da Lei Municipal de Cruzeiro nº 2.080/88 e artigos 45 e 46 da Lei Municipal de Cruzeiro nº

2.634/1992. Esclarece que, havendo órgão fracionário nesta Instância com competência específica, qual seja, este C. Órgão Especial, necessária a apreciação da questão, com fundamento no art. 193 do Regimento Interno desta A. Corte.

Determinado o processamento do incidente, a D. Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se pelo acolhimento da arguição (fls. 871/883).

É o relatório.

Trata-se de arguição de inconstitucionalidade dos arts. 13 e 14 da Lei nº 1.912/86, art. 1º da Lei nº 2.080/88, e arts. 45 e 46 da Lei nº 2.634/1992, todas do município de Cruzeiro, que versam sobre gratificação de assiduidade a servidores do magistério municipal, benefício revogado pelo art. 80 da Lei Municipal nº 3.487/2001, que dispõe sobre o Estatuto e Plano de Carreira do Magistério Público do Município de Cruzeiro.

Assim dispõem as normas impugnadas:

Lei nº 1.912 de 22 de dezembro de 1.986.

Artigo 13 – Para os fins desta lei, a gratificação por merecimento consiste no direito do pessoal do magistério público municipal, receber, a título de adicional 10% (dez por cento) sobre o seu salário, ficando assim, este adicional, incorporado em caráter definitivo em seus vencimentos.

Artigo 14 – A gratificação por merecimento será feita mediante a apuração da assiduidade, na seguinte conformidade:

I – de 0 (zero) a 6 (seis) ausências que não sejam consideradas de efetivo exercício: 2,0 (dois) pontos por ano.

II – de 4 (quatro) a 8 (oito) ausências que não sejam consideradas de efetivo exercício: 1,0 (um) ponto por ano.

§1º - Para fins de apuração da frequência nos termos do “caput”, deve ser considerado como ano o período de 1º de janeiro a 31 de dezembro.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

§2º - Para fins de apuração da frequência excluem-se licença-gestante, gala, nojo, e os afastamentos previstos no art. 32 desta Lei.

§3º - Feita a apuração de frequência, os pontos atribuídos serão consignados sob a denominação de “pontos-assiduidade”.

§4º - Todo o integrante do Quadro do Magistério Municipal, ao completar 06 (seis) pontos por assiduidade, fará jus ao previsto no artigo 13.

Lei nº 2.080, de 21 de novembro de 1.988.

Artigo 1º - Fica elevado para 25% (vinte e cinco por cento) o adicional a que se refere o artigo 13 da Lei nº 1.912, de 22 de dezembro de 1986.

Lei nº 2.634, de 25 de novembro de 1.992.

Artigo 45 – A gratificação por assiduidade consiste no direito do pessoal do Quadro do Magistério Municipal receber, a título de adicional, não cumulativo, 25% (vinte e cinco por cento) sobre o seu salário.

Parágrafo único – A gratificação instituída no “caput” será incorporada aos vencimentos para todos os efeitos legais.

Artigo 46 – A gratificação será feita mediante a apuração da assiduidade, na seguinte conformidade:

I – de 0 (zero) a 6 (seis) ausências que não sejam consideradas de efetivo exercício: 2 (dois) pontos por ano;

II – até 8 (oito) ausências que não sejam consideradas de efetivo exercício: 1 (um) ponto por ano;

a – as licenças: gestante, gala, nojo e por doenças infecto-contagiosas, devidamente comprovadas, não prejudicarão a contagem.

Parágrafo 1º - Para fins de apuração da frequência nos turnos do “caput”, deve ser considerado como ano o período de 1º de janeiro a 31 de dezembro.

Parágrafo 2º - Para fins de apuração de frequência, excluem-se os afastamentos previstos no artigo 71 desta Lei.

Parágrafo 3º - Feita a apuração de frequência, os pontos

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

atribuídos serão consignados sob a denominação de “pontos-assiduidade” – consecutivos.

Parágrafo 4º - Ao atingir 6 (seis) “pontos-assiduidade”, o integrante do Quadro do Magistério Municipal fará jus à gratificação prevista no artigo 45, desde que obtidos durante o período de 3 (três) anos consecutivos ou em até 5 (cinco) anos alternados. Findo esse período, não atingindo seis pontos, a contagem será reiniciada.

Além disso, oportuna a transcrição da norma que revogou o benefício em questão:

Lei nº 3.487, de 26 de dezembro de 2.001.

Artigo 80. Esta Lei entrará em vigor em 1º de janeiro de 2002, ficando expressamente revogadas todas as disposições em contrário, em especial a Lei nº 2634, de 25 de novembro de 1992 e todas as alterações por ela sofrida.

Acerca da Lei nº 1.912/86, ressalte-se a impossibilidade de análise de sua constitucionalidade, porquanto anterior à Constituição Federal de 1988, e, assim, somente viável indagação acerca de sua recepção pela CF, do que não se cogitou quando instaurado o incidente.

Por sua vez, no tocante ao art. 1º da Lei nº 2.080/88, e aos arts. 45 e 46 da Lei nº 2.634/1992, observa-se que o objeto do presente incidente é a análise da constitucionalidade da gratificação por assiduidade, ao passo que este E. Órgão Especial, em diversas ocasiões, declarou inconstitucionais benefícios idênticos, ou mesmo semelhantes, porquanto decorrentes de estrito cumprimento de dever inerente ao serviço público, em ofensa aos princípios da administração pública, como se observa das seguintes ementas:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MUNICÍPIO DE GASTÃO VIDIGAL – Lei Complementar nº 95/22 – Abono aniversário – Pagamento baseado unicamente na assiduidade do servidor, não atendendo ao interesse público e sem qualquer relação com as exigências

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do serviço – Ofensa aos princípios norteadores da administração pública – Arts. 111, 128 e 144 da Constituição Estadual – Inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 294 da Lei Complementar nº 42/09 e da Lei nº 902/88, ambas de mesmo teor, evitando-se assim o efeito repristinatório – Irrepetibilidade dos valores já pagos – Precedentes. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE, COM RESSALVA. (Direta de Inconstitucionalidade 2255083-46.2024.8.26.0000, rel. Des. AFONSO FARO JR., j. 11.12.2024)

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Perda superveniente de parte do interesse processual no que se refere ao artigo 143 e inciso III, §1º, do art. 144, § único do artigo 145 e 146 da Lei Complementar nº 31, de 23 de setembro de 2013; Lei complementar nº 127, de junho de 2019; Lei complementar nº 136, de 09 de setembro de 2019, com as modificações em seus artigos 7º, caput, 8º, inciso I, e 10 operadas pela Lei Complementar nº 143, de 26 de fevereiro de 2020, do Município de Araras, todos revogados após a propositura da ação. Artigo 134 da Lei Complementar nº 31 de 23 de setembro de 2013, do Município de Araras, que dispõe sobre prêmio de assiduidade e disciplina aos seus servidores. Benefício que não atende ao interesse público e às exigências do serviço, e se traduz em acréscimo pelo desempenho de atribuições inerentes ao cargo. Afronta aos artigos 111 e 128 da Constituição Estadual. Artigos 2º a 11 da Lei Complementar nº 253, de 10 de janeiro de 2024, que institui a "Gratificação de Produtividade Fiscal - GPF" aos ocupantes do cargo público efetivo de "Fiscal de Tributação" e "Fiscal de Tributação D". O C. Órgão Especial desta Corte tem afirmado a constitucionalidade de leis que estabelecem vantagens financeiras para servidores públicos, com o objetivo de melhorar ou ampliar os serviços em benefício da coletividade, que requerem do servidor uma dedicação especial, baseada em critérios claros, objetivos e impessoais, pois se configuram como um mecanismo para a implementação do princípio da eficiência na Administração Pública (artigo 111 da Carta Estadual). Exegese do artigo 39, § 7º, da Constituição Federal, que prevê expressamente a possibilidade de conceder adicional ou prêmio de produtividade aos servidores públicos. Pretensão julgada extinta em parte, sem resolução do mérito, e, no mais, julgada parcialmente procedente, ressalvada a irrepetibilidade. (Direta de Inconstitucionalidade 2123231-30.2023.8.26.0000, de minha relatoria, j. 11.12.2024)

Ação direta de inconstitucionalidade - Impugnação à Lei nº 4.867, de 27 de dezembro de 2018, do Município de Bariri –

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

"Vale alimentação" adicional pago no mês de janeiro ao servidor público que não apresentar atestado médico no ano anterior – Abono por assiduidade - Benefício que não atende ao interesse público, bem como às exigências do serviço – Ofensa aos princípios da moralidade, razoabilidade, proporcionalidade, finalidade e interesse público – Violação aos artigos 111 e 128 da Carta Estadual – Precedentes deste C. Órgão Especial – Inconstitucionalidade configurada – Modulação de efeitos – Lei que vigora há vários anos – Necessidade de modulação dos efeitos da declaração, tendo em vista razões de segurança jurídica, com o fim de salvaguardar os pagamentos já realizados e os recebimentos efetivados de boa-fé – Ação procedente, ressalvada a irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé até a data da concessão da liminar. (Direta de Inconstitucionalidade 2246994-34.2024.8.26.0000, rel. Des. ADEMIR BENEDITO, j. 06.11.2024)

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Ação proposta pelo Procurador-Geral de Justiça para que seja declarada a inconstitucionalidade dos arts. 259 e 261, da Lei Complementar nº 230, de 29 de novembro 2022, do Município de São Simão, que "dispõe sobre a organização administrativa e reorganização do Quadro de Pessoal da Prefeitura Municipal de São Simão e dá outras providências". Gratificação pelo exercício de atividade ou encarregatura. Inconstitucionalidade. Função com atribuições genéricas, técnicas e burocráticas e que não demonstram atividades de assessoramento, chefia e direção. Afronta aos arts. 111, 115, incisos II e V, e 144, todos da Constituição Estadual. Adicional de assiduidade. Vantagem pecuniária que ofende os princípios da moralidade, razoabilidade, proporcionalidade, finalidade e interesse público. Inteligência dos arts. 111 e 128 da CESP e art. 37, da CF. As vantagens percebidas pelo servidor público devem atender efetivamente ao interesse público e às exigências do serviço. Inconstitucionalidade reconhecida. Ação julgada procedente, com efeitos ex tunc ressalvada a irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé pelos servidores. (Direta de Inconstitucionalidade 2259203-69.2023.8.26.0000, rel. Des. DAMIÃO COGAN, j. 24.04.2024)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Inciso II e §§ 3º e 4º do art. 54 da Lei n. 08 de 27 de dezembro de 2010, do Município de Avanhandava que "reorganiza e reestrutura o Plano de Carreira e valorização do Magistério Público do Município de Avanhandava". Concessão de "Gratificação de Assiduidade" ao servidor público integrante

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dos quadros do magistério. Violação aos artigos 111 e 128 da Carta Estadual. Vantagem que a par de não atender efetivamente ao interesse público e às exigências do serviço, se "amarra" a condição que é considerada "dever" do servidor público, v.g., assiduidade e regularidade ao trabalho. Precedentes do C. Órgão Especial. Ação procedente, com ressalva. (Direta de Inconstitucionalidade 2219023-11.2023.8.26.0000, rel. Des. XAVIER DE AQUINO, j. 20.03.2024)

Nessa medida, e com fundamento no art. 949, p. ún., do Código de Processo Civil¹, inviável a análise da presente arguição, porquanto evidenciada a existência de pronunciamento deste E. Órgão Especial sobre a questão discutida no mandado de segurança.

Oportuno observar a possibilidade de aplicação do dispositivo mencionado ao caso em exame, ainda que os atos referidos nos julgados transcritos sejam relativos a outros municípios, na medida em que *“a aplicação do precedente não precisa ser absolutamente literal. Se a partir do julgado for possível concluir um posicionamento acerca de determinada matéria, já se afigura suficiente a invocação do aresto para afastar a vigência da norma maculada pelo vício já reconhecido”* (AgRg no RE 578582/RS, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª-T., j. 27.11.2012).

Sobre o tema, confira-se o entendimento deste E. Órgão Especial:

Incidente de arguição de inconstitucionalidade - Art. 48 da Lei Municipal nº 1.563/89 do Município de Cosmópolis - Salário esposa - Alegação de ofensa aos artigos 5º, 7º, XXX, e 37, caput, da Constituição Federal, e artigo 111 da Constituição Estadual - Questão controvertida, entretanto, já foi objeto de exame pelo C. Órgão Especial - Incidência, neste caso, da regra do artigo 949, parágrafo único, do CPC, no sentido de que "os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a

¹ Art. 949. (...)

Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão" – Posição adotada ainda que os precedentes existentes se refiram a atos normativos de outros municípios, pois a questão é a mesma, ou seja, a inconstitucionalidade do pagamento de salário esposa apenas a servidores do gênero masculino, casados com pessoas do gênero oposto - Conforme jurisprudência da Suprema Corte, "a aplicação do precedente não precisa ser absolutamente literal. Se a partir do julgado for possível concluir um posicionamento acerca de determinada matéria, já se afigura suficiente a invocação do aresto para afastar a vigência da norma maculada pelo vício já reconhecido" (RE 578582 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, j. 27.11.12, DJe 19.12.2012) - Arguição não conhecida, com determinação de retorno dos autos à C. 6ª Câmara de Direito Público. (Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0039496-70.2022.8.26.0000, relª. Desª. SILVIA ROCHA, j. 09.08.2023)

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS PAULISTANAS 16.240/2015 e 16.680/2017 QUE, AO INSTITUÍREM PROGRAMAS DE PARCELAMENTO INCENTIVADO DE DÉBITOS FISCAIS, ESTABELECEM HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE, SEM PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. Questão já apreciada pelo STF, em recurso repetitivo. Desnecessidade de novo pronunciamento, nos termos do par. único do art. 949 do Código de processo civil. Incidente não conhecido. (Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0033438-80.2024.8.26.0000, rel. Des. RICARDO DIP, j. 06.11.2024)

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – Arguição em face da expressão "até 15 dias, ininterruptos ou não", prevista no art. 25, § 5º, I, da Lei Complementar nº 453/11, e da expressão equivalente "até quinze dias, ininterruptos ou não", constante do art. 19, § 1º, I, do Decreto nº 17.844/18, ambos do Município de São José dos Campos – Estágio probatório – Avaliação de desempenho – Critério de assiduidade – Normas impugnadas que estabelecem que o gozo de licença-saúde por servidor em estágio probatório, por período superior a 15 dias, ininterruptos ou não, serão valorados negativamente no quesito assiduidade na avaliação de desempenho – Questão controvertida que já foi objeto de análise pelo E. Órgão Especial no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade Cível nº 0005055-92.2024.8.26.0000 – Incidência da regra prevista no art. 949, parágrafo único, do CPC – Incidente não conhecido,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

com determinação de retorno dos autos à C. Câmara suscitante. (Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0019405-85.2024.8.26.0000, rel. Des. LUIS FERNANDO NISHI, j. 11.09.2024)

Ante o exposto, não conheço do incidente, e determino a remessa dos autos à Col. Câmara suscitante.

É meu voto.

Des. GOMES VARJÃO

Relator