



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0030922-79.2011.8.26.0053**
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO**
 Requerente: **Ministério Público do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Gilberto Kassab e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Aluisio Moreira Bueno**

Vistos.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO ajuizou a presente **Ação Civil Pública** em face de **GILBERTO KASSAB, ALDA MARCO ANTÔNIO** e o **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**, todos qualificados, sob o argumento de que os subsídios do prefeito e vice-prefeito do Município de São Paulo, respectivamente, sofreram majoração com base no decreto legislativo municipal nº 29 de 1992; que o referido decreto teria sido revogado pela emenda constitucional nº 19/1998; que houve violação do processo legislativo constitucional; que o texto constitucional proíbe a vinculação de quaisquer espécies remuneratórias. Por fim, pede a procedência da ação para que seja declarada a invalidade do ato que elevou os subsídios, bem como condenar os réus a devolver aos cofres do Município de São Paulo a diferença entre o subsídio que vinha sendo pago antes do aumento e aquele efetivamente pago a partir do aumento.

A inicial veio acompanhada do inquérito civil instaurado

0030922-79.2011.8.26.0053 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

para apurar o fato (fls. 13/55).

Com relação ao pedido liminar, foi concedido aos réus o prazo de setenta e duas horas para manifestarem-se sobre a tutela antecipada, sem prejuízo da citação para ação.

Manifestou-se a Municipalidade defendendo a constitucionalidade do ato impugnado (fls. 67/82).

Os réus manifestaram-se às fls. 84/98, defendendo a inexistência dos pressupostos para concessão da liminar, bem como defenderam a constitucionalidade do decreto que majorou seus subsídios. Juntaram documentos (fls. 105/121).

Manifestou-se o Ministério Público pela concessão da liminar (fls. 154/157).

O pedido liminar foi deferido (fls. 158/159).

Devidamente citados (fls. 127), os réus Gilberto Kassab e Alda Marco Antônio contestaram o feito, aduzindo, em síntese, preliminar de impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, que não houve violação de preceito constitucional de natureza formal; que a regra de proibição de vinculação da remuneração não se aplica aos agentes políticos; que não é possível a devolução das quantias recebidas de boa-fé. Por fim, pedem a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

improcedência total da ação.

Devidamente citado (fls. 124), o corrêu Município de São Paulo contestou o feito, aduzindo, em síntese, preliminar de inadequação da via eleita, pois a ação civil pública não pode ser utilizada como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade. No mérito, sustenta que o decreto legislativo nº 29/1992 foi recepcionado de forma qualificada pela emenda constitucional nº 19/1998; que inexistente violação ao art. 37, XIII, da CF/88, quanto à vinculação da remuneração ao subsídio dos deputados estaduais. Por fim, pede a improcedência total da ação.

Houve a interposição de agravo de instrumento pelos réus (fls. 189/213 e 219/240), cujo efeito ativo foi deferido (fls. 247/248).

O Ministério Público apresentou réplica (fls. 253/262), sustentando a tese inaugural.

Instadas sobre provas que pretendiam produzir (fls. 285), pelas partes foi requerido o julgamento antecipado do feito (fls. 288/289, 293/295).

Foi determinado que se aguardasse o julgamento do recurso de agravo (fls. 316).

O recurso foi julgado prejudicado (fls. 412/413).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

É o relatório.

Fundamento e Decido.

Das considerações preliminares.

Os fundamentos do agravo fogem aos presentes autos, como se houvesse uma possível perda de objeto da demanda, já que aprovada uma Lei com o mesmo teor do Decreto Legislativo ora hostilizado.

O advento da lei em nada atinge a presente demanda, pois, embora de mesmo objeto (majoração de subsídio), a Lei Municipal não revoga o Decreto Legislativo inquinado de nulidade. Daí porque está viva a pretensão do autor da demanda em extirpar do ordenamento referido Ato Normativo (o Decreto Legislativo inquinado).

É que, quanto ao ato normativo primário "Decreto Legislativo", sua vigência está disciplinada pela Constituição (assim como a dos outros atos normativos); de forma que, para aferir de sua vigência ou não, importa saber se presentes estão nele (Decreto Legislativo) os requisitos constitucionais referentes à matéria disciplinada e ao ente expedidor da norma.

Assim, com exceção das Emendas Constitucionais, não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

há hierarquia entre as espécies normativas primárias brasileiras.

Isto é, o que difere uma espécie normativa da outra não é a hierarquia, mas o campo de atuação de cada uma.

Disso decorre que, ressalvadas as Emendas Constitucionais (com incidência sobre todas as normas), apenas Lei Complementar revoga Lei Complementar, apenas Lei Ordinária revoga Lei Ordinária, apenas Decreto Legislativo revoga Decreto Legislativo.

É dizer: O referido Decreto não poderia ser revogado pela Lei advinda, pois sequer estaria vigente em face de ter tratado de matéria para a qual a Constituição não permitiu sua utilização.

Nisso, embora haja nova lei, o decreto ainda será inválido, na hipótese de procedente a ação tencionada; daí existente ainda a pretensão (interesse processual) para a presente Ação Civil Pública.

Das preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e inadequação da via eleita.

Mangrada a diferença da nomenclatura dada às preliminares pelos réus, elas se referem ao mesmo empecilho processual.

Pois bem, ao contrário do que aventado pelos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

demandados, na realidade o que ocorre é o chamado controle difuso de constitucionalidade do decreto legislativo municipal nº 29/1992.

Observa-se que, para reconhecer a procedência ou não dos pedidos da ação, necessariamente tenho que enfrentar essa tese exposta pelas partes, qual seja, da constitucionalidade ou não do referido decreto que majorou os subsídios, feitas, a toda evidência, *incidenter tantum* (causa de pedir próxima).

A inconstitucionalidade desta norma não é o pedido principal.

A propósito, já decidiu o e. STJ que:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. BENS PÚBLICOS. DISTRITO FEDERAL. ACLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. OCUPAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS NO DF. PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTER TANTUM DA LEI 754/1994 DO DISTRITO FEDERAL. PERDA DE OBJETO.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

INOCORRÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Conhece-se dos embargos de declaração como agravo regimental em razão da nítida pretensão infringente que deles emerge, prestigiando os princípios da fungibilidade e da economia processual. 2. De acordo com a jurisprudência tanto deste Superior Tribunal de Justiça como do próprio Supremo Tribunal Federal, a ação civil pública não pode ser considerada sucedâneo de controle concentrado de constitucionalidade. Precedentes. 3. No caso em concreto, a parte ora agravante aduz que a declaração de inconstitucionalidade da Lei Distrital nº 754/94 é o principal fundamento da ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios, razão pela qual deveria ter sido interposta ação direta de inconstitucionalidade, já que aquela via processual não se presta ao controle concentrado de constitucionalidade. Ainda, aduz que a revogação do referido instrumento normativo acarretou a perda de objeto da demanda. 4. Verificando a inicial da ação civil pública, constata-se que a o pedido de declaração da inconstitucionalidade do referido instrumento normativo foi somente um dos pedidos de mérito formulados (item "B.1" - fl. 11"), sendo certo que a sua inconstitucionalidade declarada pelo TJDFT não acarreta



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

na perda de objeto da demanda como um todo. 5. Assim, não há que se falar na perda do objeto da demanda e nem na inadequação da via processual eleita. A esse respeito, nota-se, ainda, que em caso semelhante ao presente, o Supremo Tribunal Federal concluiu no mesmo sentido da presente decisão (RE 424993, Relator (a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 12/09/2007, DJ 19/10/2007). 6. Agravo regimental não provido. (Processo: EDcl no REsp 1331675 DF 2012/0134640-9 Relator(a): Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES Julgamento: 27/08/2013; Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA Publicação: DJe 04/09/2013). (g.n)

Pode o Ministério Público, portanto, utilizar a aludida ação, quando, velando pela integridade do patrimônio público, procura obter a restituição de valores indevidamente percebidos pelos agentes políticos.

No mérito, merece **procedência** a ação.

O diploma legal mencionado (decreto legislativo), apesar da observância da regra constitucional anterior, está maculado em sua atual conformidade constitucional, sendo por esta revogada.

Isso porque, conforme dispõe o artigo 29, inciso V,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

da Constituição Republicana, bem como a Lei Orgânica Municipal, os subsídios do Prefeito, Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais, **só podem ser fixados por Lei** e não por Decreto Legislativo, como ocorreu no caso em exame.

Reza, assim, o referido artigo constitucional:

“Art. 29 — O Município **reger-se-á por lei orgânica**, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

(...)

V —subsídios do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais **fixados por lei de iniciativa da Câmara Municipal**, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;

(...)”.

E ainda a Lei Orgânica do Município de São Paulo:

Art. 14 - Compete privativamente à Câmara



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

Municipal:

(...)

VI - fixar, por lei de sua iniciativa para vigorar na legislatura subsequente até 30 (trinta) dias antes das eleições municipais, os subsídios do Prefeito, Vice-Prefeito, Secretários Municipais e Vereadores, observado para estes, a razão de no máximo, 75% (setenta e cinco por cento) daquele estabelecido, em espécie, para os Deputados Estaduais e respeitadas as disposições dos artigos 37, X e XI, 39, §4º e 57, §7º, da Constituição Federal, considerando-se mantido o subsídio vigente, na hipótese de não se proceder à respectiva fixação na época própria, atualizado o valor monetário conforme estabelecido em lei municipal específica; (Alterado pela Emenda 24/01)” (g.n)

Vislumbra-se, deste modo, a competência concorrente do Legislativo e do Executivo, em face do processo de elaboração de lei de iniciativa do Legislativo, e ter de passar logo após pelo crivo do Executivo, quando da sanção ou veto.

Nesse sentido, JOSÉ ADÉRCIO LEITE SAMPAIO (“*A Constituição Reinventada pela Jurisdição Constitucional*”, DeI Rey, BH, 2002, pp. 491/492) esclarece que:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

“Não cabe ao Poder Legislativo, por iniciativa própria, mesmo que a pretexto do exercício de poder constituinte derivado, definir o regime jurídico dos servidores públicos, assim entendido 'o conjunto de normas que disciplinam os diversos aspectos das relações estatutárias ou contratuais, mantidas com os seus agentes' (STF, ADInMC nº 766- RS), seus direitos e vantagens, para além do enunciado geral constante do texto da República) editando, por exemplo, regras sobre formas de provimento, situação funcional, jornada de trabalho, promoção, adaptação, anistia, critérios de aposentadoria e contagem por tempo de serviço, bem como de provimento.”

São Paulo: Nesse sentido já decidiu o Tribunal de Justiça de

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Ação proposta pelo Ministério Público para **anular** **Decretos Legislativos n.ºs. 03/04 e 04/04, editados pela Câmara Municipal de Ribeirão Grande que majorou em 73,43% e 257,14% os subsídios do Prefeito e Vice-Prefeito daquela**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

cidade - Presidente da Câmara Municipal que emanou os referidos decretos que passou a ser prefeita na eleição seguinte - Além dos aumentos concedidos **conterem vícios formais e materiais**, e com evidente lesão ao erário municipal, no início da gestão a então Prefeita concedeu um aumento para si e para o Vice-Prefeito, a título de revisão geral anual de 13,75%, quando os demais servidores tiveram um aumento de apenas 4,75% - Violação aos princípios constitucionais da legalidade, moralidade, razoabilidade e proporcionalidade que regem a Administração Pública, insertos nos art. 37 e incisos da Constituição Federal - **Condenação à devolução dos valores recebidos a maior com a determinação de pagamento dos subsídios nos valores anteriormente fixados por lei - Sentença mantida - Recurso improvido.** (Apelação Cível nº 0379827-75.2009.8.26.0000 – Des. Rel. ANTONIO CARLOS MALHEIROS). (g.n.)

Logo, a tese da recepção qualificada pela constituição somente ocorre quando há compatibilidade formal e material com o novo texto constitucional. *In casu*, embora a iniciativa, tanto do decreto, quanto da lei seja da câmara municipal, ele não é compatível com o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

processo legislativo de criação da norma, em flagrante violação ao devido processo legislativo, pois a novel regra (lei ordinária) necessita de sanção do executivo, processo este inexistente na criação do decreto legislativo nº. 29 de 1992. Destarte, não se trata apenas de nova roupagem a ser conferida.

No mais, não se olvide do que dispõe a lei orgânica, assim considerada como a própria constituição municipal. É ela que disciplina a competência legislativa do Município, a competência comum (art. 23, CR/88), e sua competência suplementar (art. 30, II, CR/88). Seu processo de criação tem características de rigidez, especialíssimo, uma vez que é votada em dois turnos, com interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da câmara dos vereadores, sendo ao final promulgada.

Outro dado importante e incontroverso nos autos foi a implementação do novo subsídio em pleno mandato, em fevereiro de 2011, em flagrante violação ao princípio da anterioridade previsto na Constituição Federal e expressamente lei orgânica municipal (art. 14, VI), pois, a lei que altera os subsídios só pode vigor na próxima legislatura.

Com efeito, com a edição da emenda constitucional nº 25/2000, a expressão de que será fixado o subsídio "*em cada legislatura para a subsequente*" foi novamente inserida na redação do inciso VI, do artigo 29, da CR/88 e não restaram mais dúvidas da aplicabilidade do princípio da anterioridade na fixação dos subsídios dos Vereadores e, em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

decorrência disso, para os membros da cúpula do executivo Municipal também. Entender de forma contrária acarretaria violação aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e a imposição de tratamento desigual entre os agentes políticos do ente federativo “Município”, dos seus poderes executivo e legislativo.

Não obstante tais argumentos, sabe-se que a Administração Pública rege-se, dentre outros, pelos princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade.

Assim, é vedado ao Chefe do Poder Executivo, fixar os subsídios do Prefeito e Vice- Prefeito da legislatura em curso, porque, se assim o fizer, estará afrontando os princípios que regem sua atuação, e, portanto, incorrendo em inconstitucionalidade, pois os princípios e normas constitucionais são vinculativos e obrigatórios.

Sobre o tema o STJ tem decidido:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. AUMENTO DE REMUNERAÇÃO DE PREFEITO E VEREADORES NA MESMA LEGISLATURA. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO NA DEVOLUÇÃO DAS QUANTIAS "EXCEDENTES". EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÕES DEVIDAMENTE



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

COLOCADAS E DEBATIDAS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPCNAO CARACTERIZADA. Todas as questões tidas pelos recorrentes como silentes, mesmo quando do julgamento dos embargos declaratórios, foram ampla e devidamente debatidas, tanto no julgamento da apelação, quanto ratificadas na apreciação daqueles embargos. Violação não caracterizada. (Recurso desprovido. REsp 287372/PR Recurso Especial 2000/0118216-1 - Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA 20/03/2001).

Deste modo, parece certo que o Estado deve adotar todos aqueles princípios alinhados na Carta Magna da República. Mesmo que inexista vedação expressa nas regras constitucionais federais e estaduais que regem a matéria, o princípio da anterioridade está implícito e a sua inobservância implica transgressão ao ordenamento jurídico.

Mesmo que assim não se pense em relação às regras constitucionais, a lei orgânica municipal, que normatiza de forma suprema as regras municipais, prevê expressamente o princípio da anterioridade, cuja regra, portanto, e aqui sem sombras de dúvidas, é de observância obrigatória.

Segundo nos ensina o Prof. HELY LOPES MEIRELES:

(...) No que concerne ao princípio da anterioridade, ou



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

seja, a obrigatoriedade da fixação da remuneração ao final de cada legislatura para vigorar na subsequente, portanto, antes do conhecimento do novo eleito, valem, com os devidos ajustes, as considerações feitas quanto ao subsídio dos vereadores (...), posto que, embora não mais conste expressamente do art. 29, V, da CF, a exigência impõe-se em decorrência dos princípios da moralidade e da impessoalidade, que norteiam todos os atos da Administração Pública e, como tal, deve ser contemplada nas leis orgânicas municipais. O preceito geral aplicável é o da fixação de uma legislatura para outra e da inalterabilidade do que for fixado originalmente (in: Direito Municipal Brasileiro, 11ª edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2000. P.: 593/594).

E, ainda, o mesmo autor leciona que:

“(...) Até que isso venha a ocorrer continuam prevalecendo as regras anteriormente estabelecidas para a remuneração do prefeito, compondo-se a mesma de subsídio (vencimento) e verba de representação, fixados pela Câmara anterior para vigorar durante a legislatura seguinte, salvo para os municípios novos, em que a primeira Câmara estabelece a remuneração própria e a do Chefe do Executivo para o mesmo período. Essa remuneração é inalterável durante a legislatura, ou seja, os critérios para a sua fixação deverão ser mantidos no período, de acordo com o previsto na legislatura imediatamente anterior, como garantia de independência do Executivo perante o Legislativo local. Na verdade, ficaria o Prefeito em situação de dependência da Câmara se esta pudesse, a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

seu talante e a qualquer tempo, aumentar-lhe ou reduzir-lhe a remuneração do cargo. A regra da inalterabilidade é constitucional e de alta finalidade moral e administrativa, razão pela qual o Judiciário tem anulado sistematicamente as deliberações das Câmaras que alteram subsídio ou verba de representação do prefeito na legislatura em curso (...). Além disso, tais alterações ilegais e inconstitucionais de remuneração poderão enquadrar seus autores nos atos de improbidade administrativa previstos na Lei federal 8.429/92 (op. cit., p. 611).

Notadamente houve a clara intenção na violação dos princípios que regem a Administração pública, pela qual foi causada lesão ao patrimônio público, já que agiram contra os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade.

Igualmente inconstitucional é a regra da vinculação de espécies remuneratórias. Neste sentido já decidiu o STF, inclusive citando precedentes:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. SUBSÍDIOS DO VICE-PREFEITO. FIXAÇÃO. COMPETÊNCIA MUNICIPAL. LIMITES CONSTITUCIONAIS. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 29, V DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VINCULAÇÃO ENTRE REMUNERAÇÕES.”



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.1.

Remuneração dos agentes políticos municipais. Matéria disciplinada pela Constituição estadual. Improriedade da via legislativa. Compete ao município fixar a remuneração devida aos seus agentes políticos, por se tratar de questão do seu exclusivo interesse (CF/88, artigo 29, V). Precedentes. 2. Vinculação de vencimentos. Impossibilidade. A Constituição Federal em seu artigo 37, inciso XIII, veda a vinculação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 5º do artigo 23 da Constituição do Estado da Paraíba.”6. Corroborando os entendimentos supracitados, destaco o parecer do Ministério Público Federal assim ementado: “RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SUBSÍDIOS DE PREFEITO E VICE-PREFEITO VINCULADOS AOS DOS VEREADORES E OS DESTES ATRELADOS À 3% (TRÊS POR CENTO) DA RECITA DO MUNICÍPIO. IMPOSSIBILIDADE A TEOR DOS ARTIGOS 37, XII E 167, IV, DACARTA POLÍTICA. PARECER PELO PROVIMENTO DO RECURSO.1. Decreto legislativo municipal que vincula os subsídios do Prefeito e Vice-Prefeito aos subsídios dos Vereadores, fixados por Resolução municipal, violam os preceitos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

constitucionais relacionados à vedação de vinculação ou equiparação de vencimentos (art. 37, IX) e de receita de impostos à despesa (art. 167, IV). (ADI 2.738/PB, rel. Min. Maurício Corrêa, Plenário. DJ 12.12.2003) (g.n.)

Por todo o exposto, salta aos olhos a flagrante violação do decreto legislativo nº. 29/1992 à Constituição Republicana e à Lei Orgânica Municipal, bem como ao princípio da anterioridade previsto implicitamente na Carta Cidadã de 1988 e expressamente na Lei Orgânica Municipal, razão pela qual deixou de subsistir no ordenamento jurídico desde a emenda constitucional nº. 19 de 1998 e, por conseguinte, e por todos os ângulos em que se pondera, conclui-se que houve, de fato, majoração do subsídio dos réus Gilberto Kassab e Alda Marco Antônio sem o necessário diploma jurídico autorizativo.

Do pedido de restituição e da alegação de boa-fé.

A tese de defesa esbarra nas circunstâncias do fato.

Pois bem, julgou-se pela revogação do decreto legislativo nº 29/1992 pela EC 19/1998 e pelo art. 14, VI, da lei orgânica; pela violação do princípio da anterioridade na fixação dos subsídios do Prefeito e Vice-Prefeito; pela violação dos princípios constitucionais da administração pública, notadamente a impessoalidade, moralidade e legalidade.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

Portanto, é absolutamente incompatível a convivência, coexistência ou harmonia de tais valores consagrados constitucionalmente com a alegada “boa-fé” dos réus, razão pela qual a restituição aos cofres públicos das diferenças recebidas a mais é medida que se impõe, e a que melhor se espelha ao caso.

Os princípios administrativos estão intimamente ligados ao conceito do bom administrador, aquele que, usando de sua competência, determina-se não só pelos preceitos legais vigentes, como também pela moral comum, propugnando pelo que for melhor e mais útil ao interesse público, agindo com lealdade e boa-fé, o que, de longe, não ocorreu com a majoração dos subsídios.

Portanto, não há dúvidas que os réus infringiram os princípios da moralidade, razoabilidade, impessoalidade, supremacia do interesse público, indisponibilidade, finalidade e, quiçá, o da eficiência, o que, por si só, já invalida o ato.

Por fim, e não menos importante, vale lembrar que a declaração de inconstitucionalidade *incidenter tantum* tem eficácia *ex tunc* para as partes envolvidas.

Analisadas todas as questões postas em Juízo, passo, então, a ditar as conclusões da fundamentação acima alinhavada.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 4ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 Viaduto Dona Paulina, 80, 6º andar - sala 602 - Centro
 CEP: 01501-020 - São Paulo - SP
 Telefone: 3242-2333r2013 - E-mail: sp4faz@tjsp.jus.br

Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, **JULGO PROCEDENTE** a Ação Civil Pública para: 1) **declarar** a invalidade do ato que elevou os subsídios do Prefeito (de R\$ 12.384,00 para R\$ 20.042,33) e da Vice-Prefeita (de R\$ 10.021,16 para R\$ 21.705,86); 2) **condenar** os réus **GILBERTO KASSAB** e **ALDA MARCO ANTÔNIO** a devolver aos cofres do Município de São Paulo, a diferença entre o subsídio que vinha sendo pago antes do aumento e aquele efetivamente recebido a partir do aumento, incidente a partir de fevereiro de 2011, tudo corrigido monetariamente pelos índices da tabela prática do TJSP (INPC), observada a súmula 43 do STJ, bem como juros moratórios de 1% ao mês, estes contados da citação (art. 405 do CC), tudo a ser apurado por meio de liquidação de sentença (art. 475-A, CPC). Assim, **extingo** o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas e despesas processuais pelos réus. Sem honorários advocatícios.

P.R.I.C.

ALUÍSIO MOREIRA BUENO

Juiz de Direito

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME
 IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA

0030922-79.2011.8.26.0053 - lauda 21