



417

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PALMITAL

FORO DE PALMITAL

1ª VARA

AVENIDA REGINALDA LEÃO, 1500, Palmital - SP - CEP 19970-000

Horário de Atendimento ao Pùblico: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Físico nº:

0003980-83.2014.8.26.0415

Classe - Assunto

Ação Civil Pública - Violação aos Princípios Administrativos

Requerente:

Ministério Público do Estado de São Paulo

Requerido:

Município de Palmital - SP e outros

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Diogo Pôrto Vieira Bertolucci**

Vistos.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO ajuizou a presente Ação Civil Pública em face do **MUNICÍPIO DE PALMITAL E OUTROS**, objetivando o reconhecimento, incidentalmente, da inconstitucionalidade das Leis Complementares 241/13 e 232/13, no tocante à criação dos cargos em comissão, sen que houvesse a enumeração de sua atribuições específicas; e, em consequência, a condenação da Prefeitura Municipal a não mais nomear servidores comissionados com fundamento em referidas leis; a declaração da incompatibilidade desses cargos com os requisitos previstos no art. 37, V, da CF; e a condenação da Prefeitura Municipal a exonerar, no prazo de três meses, os ocupantes dos cargos em comissão inquinados de vício e, depois de vagos, extinguí-los por decreto autônomo.

Como fundamento de sua pretensão, alega que as Leis Complementares 241/13 e 232/13 criaram diversos cargos em comissão, descritos na inicial, sendo que foram estipuladas apenas as atribuições dos secretários, ao passo que as demais categorias receberam regulamentação abstrata e genérica. Aduz que, com exceção dos vagos, os referidos cargos são

0003980-83.2014.8.26.0415 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PALMITAL

FORO DE PALMITAL

1ª VARA

AVENIDA REGINALDA LEÃO, 1500, Palmital - SP - CEP 19970-000

Horário de Atendimento ao Públíco: das 12h30min às 19h00min

416
11

ocupados pelos requeridos. Assevera que não há atendimento aos requisitos previstos no art. 37, V, da CF, de modo a inviabilizar que sejam criados pela forma de cargo de provimento em comissão. Afirma que, ao criarem cargos públicos sem estabelecer as atribuições respectivas, os referidos atos normativos incorreram em patente inconstitucionalidade.

Notificados, os requeridos Rosvaldir Cachole e outros ofereceram manifestação (fls. 307/311), alegando, em preliminar, ilegitimidade de parte, inépcia da inicial e inadequação da via escolhida. No mérito, sustentam que foi nomeada uma comissão para elaborar estudo de interesse e conveniência dos cargos em comissão e respectivas atribuições, com o objetivo de adequar a Lei Complementar 241/13, e, por se tratar de cargos em comissão de livre nomeação e exoneração, os requeridos se reservam no direito de aguardar pela conclusão dos referidos estudos, bem como da manifestação do chefe do executivo.

O Município de Palmital manifestou-se às fls. 317/321, alegando, em preliminar, suspensão do processo, ilegitimidade de parte, inépcia da inicial e inadequação da via eleita. No mérito, sustenta que foi nomeada comissão para elaborar estudo a fim de suprir eventuais lacunas nos dispositivos impugnados por meio de projeto de lei a ser encaminhado à Câmara Municipal, motivo pelo qual a presente ação perderá o seu objeto e deverá ser julgada totalmente improcedente.

Réplica a fls. 408/413.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Não havendo necessidade da produção de outras provas, passo ao julgamento antecipado da lide.

As preliminares arguidas devem ser acolhidas em parte.

Tendo em vista a exoneração de Benedito Hélio Orlandi do cargo de diretor do meio ambiente (fls. 313), inexiste razão para que prossiga no polo passivo da relação processual. Como observado pelo Ministério Público, o único motivo pelo qual foi inserido na lide consistiu na repercussão que o provimento jurisdicional almejado, com a consequente extinção daquele cargo, causaria na esfera jurídica dele.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PALMITAL

FORO DE PALMITAL

1ª VARA

AVENIDA REGINALDA LEÃO, 1500, Palmital - SP - CEP 19970-000

Horário de Atendimento ao Públíco: das 12h30min às 19h00min

419
1

Quanto à alegação de inépcia da inicial, não merece ser acolhida. Verifica-se da exordial que a causa de pedir não se constitui apenas da inexistência de previsão em lei das atribuições dos cargos em comissão, mas também do não atendimento aos requisitos constitucionais para o comissionamento. Com efeito, foi exposto que as atribuições do Secretário de Negócios Jurídicos são inerentes ao profissional do Direito e não justificam a criação de cargo de livre nomeação e exoneração, pois o serviço é técnico, e, de igual modo, o Secretário de Finanças e Orçamento desempenha atribuições de natureza puramente contábil, não havendo motivos concretos que façam dispensar o concurso público para a nomeação de seus ocupantes. Portanto, não há que se falar em inépcia da inicial.

Também não procede a alegação de inadequação da via eleita, pois o pedido de constitucionalidade das leis municipais foi formulado apenas incidentalmente, o que é perfeitamente possível, conforme já decidido pelo STJ.

Ademais, não há falar-se na suspensão do feito pretendida.

Com efeito, o Município alegou que enviará projeto de lei ao Executivo que, se aprovado, resultará na perda de objeto da demanda, e os demais acionados aduziram que aguardarão o término dos estudos promovidos pela Prefeitura para se manifestarem sobre o pedido, o que leva a uma confissão indireta dos fatos descritos na peça inicial.

De acordo com o art. 300 do CPC, compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor, sob pena preclusão diante do princípio da eventualidade.

Destarte, não há motivo para a suspensão do processo.

Os documentos acostados aos autos demonstram que as Leis Complementares 241/13 e 232/13 criaram cargos de provimento em comissão sem estabelecer as respectivas atribuições, com exceção dos cargos de secretários.

Apurou-se que a natureza de todos os cargos especificados na inicial, sua posição na estrutura administrativa (fls. 91) e a própria organização do Poder Executivo Municipal evidenciam que não há atendimento aos requisitos previstos no art. 37, V, da Constituição Federal, não podendo ser criados pela



420
1/1

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PALMITAL

FORO DE PALMITAL

1^a VARA

AVENIDA REGINALDA LEÃO, 1500, Palmital - SP - CEP 19970-000

Horário de Atendimento ao Públíco: das 12h30min às 19h00min

forma de cargo de provimento em comissão.

Reza o art. 37, V, da CF, que *"as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento"*.

Fabrício Macedo Motta, comentando o referido dispositivo constitucional, afirma que *"(...) os cargos em comissão, por serem situações de absoluta exceção ao concurso público, devem ser criados com parcimônia e cautela. A criação indiscriminada de cargos em comissão e sua previsão para o exercício de atividades que não sejam de direção, chefia e assessoramento atinge o pilar-maior sob o qual se assenta o regime republicano, o princípio da igualdade, permitindo a instituição de uma casta de privilegiados cujo único mérito é a proximidade com os detentores do poder. O Supremo Tribunal Federal, como foi verificado na jurisprudência antes citada, não tem permanecido indiferente às situações de afronta à Constituição. (Comentários à Constituição do Brasil, Coordenação J. J. Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet, Lenio Luiz Streck e Léo Ferreira Leoncy, Saraiva, p. 838).*

Observa, ainda, o mencionado autor que a restrição à natureza das atividades correlatas aos cargos também foi apreciada pelo STF: *"(...) Os cargos em comissão criados pela Lei n. 1.939/1998, do Estado de Mato Grosso do Sul, possuem atribuições meramente técnicas e que, portanto, não possuem o caráter de assessoramento, chefia ou direção exigido para tais cargos, nos termos do art. 37, V, da Constituição Federal. 3. Ação julgada procedente" (obr. cit. p. 836).*

Verifica-se dos autos que nenhum dos cargos impugnados pelo MP apresenta características que torne necessário o comissionamento, pois se trata de funções meramente técnicas, burocráticas ou profissionais, ou funções subordinadas, desprovidas de poder de decisão, posicionadas no último nível da Administração Municipal.

O cargo de Procurador Geral, por exemplo, possui atribuições que são inerentes ao profissional do Direito, está adstrito à prática de atos relacionados à ciência jurídica, e devem ser exercidas por ocupante de cargo de provimento efetivo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PALMITAL

FORO DE PALMITAL

1ª VARA

AVENIDA REGINALDA LEÃO, 1500, Palmital - SP - CEP 19970-000

Horário de Atendimento ao Pùblico: das 12h30min às 19h00min

Com efeito, nenhuma das funções exercidas pelos ocupantes dos indigitados cargos tem relação com as diretrizes políticas que devem pautar a atividade governamental.

Conforme bem observado pela ilustre Promotora de Justiça, todos os cargos elencados se mostram notoriamente incompatíveis com o comissionamento, sendo atribuições burocráticas, técnicas ou profissionais, as quais devem ser exercidas por funcionários públicos efetivos, haja vista que não envolvem relação de confiança com a autoridade nomeante, em flagrante desrespeito ao princípio da impessoalidade.

Ao criarem cargos públicos sem estabelecerem as respectivas atribuições, as Leis Complementares 241/13 e 232/13 incorreram em constitucionalidade.

De acordo com o art. 48, X, da CF, a criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas se dá por meio de lei em sentido estrito e o seu conteúdo engloba não somente a respectiva nomenclatura, mas também as suas atribuições, responsabilidades e padrão de vencimentos, os quais devem estar expressamente definidos na lei, sendo incabível a delegação de tal mister à norma infralegal.

Considerando tratar-se de cargos de provimento em comissão, a Chefe do Executivo Municipal foi autorizada por lei a contratar quem lhe aprouver, para fazer o que bem entender, e com exoneração ao seu livre critério, como salientado pelo MP.

Portanto, é flagrante a constitucionalidade das Leis Complementares Municipais 241/13 e 232/13.

Diante do exposto e do que mais dos autos consta, JULGO **PROCEDENTES** os pedidos da inicial para condenar o **MUNICÍPIO DE PALMITAL** a não mais nomear servidores comissionados com fundamento nas Leis Complementares 241/13 e 232/13, bem como para declarar que os cargos de provimento em comissão descritos na inicial e criados pelas referidas leis são incompatíveis com os requisitos previstos no art. 37, V, da Constituição Federal, e condenar o **MUNICÍPIO DE PALMITAL** a exonerar, no prazo de 03 (três) meses, os ocupantes dos cargos em comissão inquinados de vício e, depois de vagos, extinguí-los por Decreto autônomo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PALMITAL

FORO DE PALMITAL

1ª VARA

AVENIDA REGINALDA LEÃO, 1500, Palmital - SP - CEP 19970-000

Horário de Atendimento ao Pùblico: das 12h30min às 19h00min

420
1

EXTINGO o processo, sem resolução de mérito, com relação a réu
BENEDITO HÉLIO ORLANDI, com fundamento no art. 267, VI, do CPC.

Em razão da sucumbência, condeno os réus ao pagamento das custas e despesas processuais.

Incabíveis honorários de sucumbência ao Ministério Pùblico.

P.R.I.

Palmital, 27 de abril de 2015.

CIENTE
26/03/2015
Paula Boné Peixoto
Promotora de Justiça

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