



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

Registro: 2018.0000124993

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2212226-29.2017.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA, são réus PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE AMPARO e PREFEITO MUNICIPAL DE AMPARO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PEREIRA CALÇAS (Presidente), FERRAZ DE ARRUDA, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, SALLES ROSSI, RICARDO ANAFE, AMORIM CANTUÁRIA, BERETTA DA SILVEIRA, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, ADEMIR BENEDITO, ELCIO TRUJILLO, ARTUR MARQUES, PINHEIRO FRANCO, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI E FRANCISCO CASCONI.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2018.

RENATO SARTORELLI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

REQUERENTE: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA

REQUERIDOS: PREFEITO MUNICIPAL DE AMPARO; PRESIDENTE DA
CÂMARA MUNICIPAL DE AMPARO

EMENTAS:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO DE 'ASSESSOR I', 'ASSESSOR II', 'AUDITOR EM SAÚDE', 'DIRETOR DA CENTRAL DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO', 'DIRETOR DE DEPARTAMENTO', 'DIRETOR DO PROCON', E 'OUVIDOR DO SUS', PREVISTOS NOS ANEXOS I E III DA LEI Nº 3.915, DE 04 DE ABRIL DE 2017, DO MUNICÍPIO DE AMPARO - FUNÇÕES TÉCNICAS, ADMINISTRATIVAS OU DE SUPORTE QUE, EMBORA DESCRITAS EM LEI, NÃO DEMANDAM RELAÇÃO ESPECIAL DE CONFIANÇA ENTRE O SERVIDOR E SEU SUPERIOR HIERÁRQUICO - INVESTIDURA QUE DEPENDE DE PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO - CARGOS DE 'CORREGEDOR-GERAL DA GUARDA MUNICIPAL' E 'OUVIDOR DA



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

GUARDA MUNICIPAL' - PROVIMENTO PRECÁRIO RELACIONADO A CARGOS DE ALTO ESCALÃO - PECULIARIDADE DAS ATRIBUIÇÕES, PORÉM, QUE RECLAMA EXPERIÊNCIA NA CARREIRA E PROFUNDO CONHECIMENTO SOBRE A INSTITUIÇÃO - HIPÓTESES EM QUE OS CARGOS DEVEM SER PREENCHIDOS POR SERVIDORES EFETIVOS - OFENSA AOS ARTIGOS 111, 115, INCISOS II E V, E 144, TODOS DA CARTA BANDEIRANTE - AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO DOS EFEITOS, NOS TERMOS DO ART. 27 DA LEI Nº 9.868/99”.

"A simples inserção de expressões que atribuam ao cargo público funções de direção, chefia ou assessoramento não é suficiente para caracterizá-lo como de provimento em comissão".

"A criação de cargos em comissão para o desempenho de funções que não exijam especial relação de confiança viola o disposto nos artigos 111, 115, inciso V, e 114, todos da Constituição Estadual".



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

“Apesar da existência de determinadas funções de provimento precário relacionadas a cargos de alto escalão, o plexo de atribuições reclama experiência na carreira e profundo conhecimento sobre a instituição, sendo de rigor, por isso, que tais cargos sejam preenchidos por servidores efetivos da respectiva carreira, livremente indicados pelo Chefe do Executivo”.

V O T O N º 29.938

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo em face das expressões *"Assessor I"*, *"Assessor II"*, *"Auditor em Saúde"*, *"Corregedor-Geral da Guarda Municipal"*, *"Diretor da Central de Atendimento ao Cidadão"*, *"Diretor de Departamento"*, *"Diretor do PROCON"*, *"Ouvidor da Guarda Municipal"* e *"Ouvidor do SUS"*, insertas nos Anexos I e III da Lei nº 3.915, de 04 de abril de 2017, do Município de Amparo.

Sustenta o requerente, em apertada síntese, que a norma impugnada é incompatível com preceitos da Constituição Estadual, notadamente os seus artigos 111 e



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

115, incisos II e V. Alega, em acréscimo, que as atribuições previstas para os cargos de Assessor I, Assessor II, Auditor em Saúde, Diretor da Central de Atendimento ao Cidadão, Diretor de Departamento, Diretor do PROCON e Ouvidor do SUS possuem natureza predominantemente técnica, profissional e burocrática e não retratam atribuições de assessoramento, chefia e direção em nível superior, devendo ser preenchidos por funcionários públicos recrutados mediante prévia aprovação em concurso. Argumenta, de resto, que o comando, a corregedoria e a ouvidoria da Guarda Municipal devem ser exercidos por servidores de carreira, da própria Guarda Municipal, pois pressupõem o domínio e a prática na área de segurança e de fiscalização da ordem pública, assim como o conhecimento teórico e prático inerentes àquele que ascende na carreira, até ocupar os cargos mais altos da instituição. Enfatizando, no mais, que se encontram presentes, em concurso, os pressupostos autorizadores para a concessão da liminar, insiste na suspensão da eficácia das expressões de *"Assessor I"*, *"Assessor II"*, *"Auditor em Saúde"*, *"Diretor da Central de Atendimento ao Cidadão"*, *"Diretor de Departamento"*, *"Diretor do PROCON"*, *"Ouvidor do SUS"*, *"Ouvidor da Guarda Municipal"* e *"Corregedor-Geral da Guarda Municipal"*, insertas nos Anexos I e III da Lei nº 3.915, de 04 de abril de 2017, do Município de Amparo, consignando-se, quanto aos dois últimos cargos, que sejam ocupados apenas



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

por servidores da respectiva carreira, até julgamento final desta ação.

Concedida a liminar, o Presidente da Câmara Municipal prestou informações acerca das principais etapas do processo legislativo que deu origem à Lei Municipal nº 3.915/2017 (*cf. fls. 761/762 e 876/875*).

O Prefeito do Município de Amparo, por sua vez, noticiou a aprovação da Lei Municipal nº 3915/2017, que estabeleceu o percentual de 20% dos cargos em comissão para servidores efetivos, demonstrando o empenho da Municipalidade em providenciar as adequações em seu quadro de pessoal exigidas pelo Ministério Público (866 e 985). Defendeu, de resto, a constitucionalidade dos cargos impugnados, pleiteando, alternativamente, a modulação dos efeitos na hipótese de eventual procedência (*fls. 981/998*).

O Procurador Geral do Estado deixou de se manifestar em razão de o ato normativo impugnado tratar de matéria exclusivamente local (*fls. 978/979*).

A douta Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer, insistiu na procedência da ação,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

reiterando os termos da inicial (fls. 1001/1016).

É o relatório.

A ação é de ser julgada procedente.

O texto impugnado tem a seguinte redação, **verbis**:

“ANEXO I

**QUADRO DOS CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO
E FUNÇÃO DE CONFIANÇA**

SUB-ANEXO 1

NOMENCLATURA	QUANTIDADE	REFERÊNCIA
Assessor I	005	CC-1
Assessor II	015	CC-3
Auditor em Saúde	001	CC-2
<i>Chefe de Gabinete</i>	<i>001</i>	<i>CC-1</i>
<i>Comandante da Guarda Municipal</i>	<i>001</i>	<i>CC-1</i>
<i>Controlador Geral</i>	<i>001</i>	<i>CC-2</i>
Corregedor-Geral da Guarda Municipal	001	CC-2
Diretor da Central de	001	CC-2



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

<i>Atendimento ao Cidadão</i>		
<i>Diretor de Departamento</i>	032	CC-2
<i>Diretor do PROCON</i>	001	CC-2
<i>Ouvidor da Guarda Civil Municipal</i>	001	CC-2
<i>Ouvidor do SUS</i>	001	CC-2

(...)

ANEXO III

DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES, REQUISITOS, HABILIDADES E COMPETÊNCIAS DOS CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO

Cargo: Assessor I

Natureza: Cargo em Comissão

Descrição Resumida:

Executar tarefas de apoio ao Prefeito Municipal ou Secretário Municipal em sintonia com as estratégias e plano de gestão, planejando, organizando, dirigindo e auxiliando na coordenação e controle, desenvolver projetos, cálculos, estudos e propostas em sua área de atuação específica proporcionando informações e recursos técnicos necessários ao desempenho da função, bem como, responsabilizar-se por equipamentos e materiais sob sua guarda, bem como propor e auxiliar a distribuição das tarefas a serem realizadas.

Descrição Detalhada:

- Planejar, organizar, dirigir e auxiliar na coordenação e



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

controle das atividades das áreas de trabalho da Secretaria que estiver lotado;

- Transmitir, acompanhar e executar ordens e instruções do Prefeito ou do Secretário Municipal que estiver subordinado;

- Promover o atendimento de autoridades e do público em geral, encaminhando as áreas pertinentes quando for o caso; administrar o protocolo e documentação da Secretaria;

- Fazer contato político e relacionamentos externos à Prefeitura, efetuando representação social no âmbito de sua unidade de trabalho;

- Elaborar e acompanhar a agenda política do Prefeito ou do Secretário Municipal, bem como, acompanhá-los em eventos e viagens;

- Organizar os trabalhos afetos a sua área de atuação, de acordo com as diretrizes definidas; realizar cálculos, análise e interpretação de dados necessários às suas atividades, bem como promover estudos, pesquisas, levantamentos, avaliações e análises pertinentes a assuntos de interesse;

- Prestar assessoramento técnico de acordo com as diretrizes definidas; examinar processos e documentos; desenvolver análises estatísticas e pesquisas que sejam designadas pela autoridade competente;

- Promover e manter contatos com as áreas técnicas da Prefeitura Municipal que possam colaborar nas atividades da Secretaria que estiver lotado;

- Assessorar o Prefeito ou o Secretário em seus contatos com órgãos públicos externos e com organizações não-



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

governamentais;

- Apoiar, coordenar, orientar e acompanhar a execução de serviços concernentes à administração de pessoal, material, patrimônio, logística, informática e serviços gerais da Secretaria de Lotação, observando as normas das respectivas unidades setoriais;

- Auxiliar na organização e na administração do protocolo e documentação da Secretaria Municipal que estiver lotado

- Auxiliar ou propor treinamento e/ou requalificação para os servidores do quadro administrativo da Secretaria Municipal que estiver lotado;

- Elaborar e apresentar relatórios e estatísticas parciais e gerais das atividades dos serviços executados, do material utilizado e dos controles efetuados;

- Examinar processos e documentos e emitir pareceres, proferir despachos interlocutórios nos processos submetidos a sua apreciação dentro de sua área de atuação;

- Auxiliar o gerenciamento e a revisão, bem como, providenciar e monitorar a publicação oficial e a divulgação das matérias que dizem respeito à Secretaria que estiver lotado;

- Auxiliar e/ou distribuir o pessoal em exercício, nos seus respectivos postos de trabalho, obtendo sempre os melhores resultados de seus trabalhos;

- Participar na elaboração da escala de férias dos servidores em seu âmbito de trabalho, e, ainda, propor elogios e aplicações de penas disciplinares quando necessário;

- Responsabilizar-se pelo controle e conservação dos bens



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

- patrimoniais alocados em suas unidades administrativas;*
- *Articular-se com os órgãos Secretaria de lotação para a realização dos serviços gerais e para a obtenção e manutenção dos bens permanentes e de consumo utilizados;*
 - *Propor medidas administrativas que considere necessárias ao bom andamento dos trabalhos de sua área;*
 - *Prestar assessoramento técnico em assuntos gerais relacionados com as ações de sua competência, indispensáveis ao desenvolvimento comum de suas atividades funcionais;*
 - *Propor e auxiliar na deliberação de novas formas de ação nos assuntos destacados e que mereçam atenção;*
 - *Propor e participar de reuniões periódicas com servidores no seu âmbito de trabalho;*
 - *Manter bom relacionamento interno, respeitoso e cordial com todos os servidores, proporcionando-lhes orientações, ensinamentos e motivando-os para o trabalho eficiente e produtivo;*
 - *Elaborar e assessorar a organização dos serviços da Secretaria onde estiver lotado;*
 - *Levar ao conhecimento do Secretário, verbalmente ou por escrito, depois de convenientemente apurado, todas as ocorrências que não lhe caiba resolver, bem como todos os documentos que dependam de decisão superior;*
 - *Dar conhecimento ao Secretário de todos os fatos ocorridos e de outros que tenha realizado por iniciativa própria;*
 - *Representar o Secretário Municipal, quando designado;*
 - *Elaborar, receber e auxiliar a expedir correspondências*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

em geral;

- *Planejar e auxiliar na organização de eventos para a Secretaria em que estiver lotado e prestar atendimento ao público em geral;*
- *Executar outras tarefas e competências correlatas que forem atribuídas pelo Prefeito ou Secretário Municipal.*

Habilidades e Competências:

Formação: Preferencialmente Ensino Superior Completo

Experiência: Mínimo de 03 (três) anos em carreira pública ou privada

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração

Cargo: Assessor II

Natureza: Cargo em Comissão

Descrição Resumida:

Executar tarefas de apoio ao Secretário Municipal em sintonia com as estratégias e plano de gestão, auxiliando na coordenação e controle, auxiliar no desenvolvimento de projetos, cálculos, estudos e propostas em sua área de atuação específica proporcionando informações e recursos técnicos necessários ao desempenho da função, bem como, responsabilizar-se por equipamentos e materiais sob sua guarda, propor e auxiliar a distribuição



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

das tarefas a serem realizadas.

Descrição Detalhada:

- **Auxiliar na coordenação e controle das atividades das áreas de trabalho da Secretaria que estiver lotado;**
- **Transmitir, acompanhar e executar ordens e instruções do Secretário Municipal que estiver subordinado;**
- **Promover o atendimento de autoridades e do público em geral, encaminhando as áreas pertinentes quando for o caso;**
- **Auxiliar no desenvolvimento dos trabalhos afetos a sua área de atuação, de acordo com as diretrizes definidas; realizar cálculos, análise e interpretação de dados necessários às suas atividades, bem como promover estudos, pesquisas, levantamentos, avaliações e análises pertinentes a assuntos de interesse;**
- **Prestar assessoramento técnico de acordo com as diretrizes definidas; examinar processos e documentos; desenvolver análises estatísticas e pesquisas que sejam designadas pela autoridade competente;**
- **Auxiliar a manter contatos com as áreas técnicas da Prefeitura Municipal que possam colaborar nas atividades da Secretaria que estiver lotado;**
- **Auxiliar e acompanhar a execução de serviços concernentes à administração de pessoal, material, patrimônio, logística, informática e serviços gerais da Secretaria de lotação, observando as normas das respectivas unidades setoriais;**
- **Auxiliar na organização e na administração do protocolo e documentação da Secretaria Municipal que estiver lotado**



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

- *Auxiliar no treinamento e/ou requalificação para os servidores do quadro administrativo da Secretaria Municipal que estiver lotado;*
- *Auxiliar na elaboração e apresentação de relatórios e estatísticas parciais e gerais das atividades dos serviços executados, do material utilizado e dos controles efetuados;*
- *Auxiliar a proferir despachos interlocutórios nos processos submetidos a sua apreciação dentro de sua área de atuação;*
- *Auxiliar o gerenciamento e a revisão, bem como, monitorar a publicação oficial e a divulgação das matérias que dizem respeito à Secretaria que estiver lotado;*
- *Auxiliar e/ou distribuir o pessoal em exercício, nos seus respectivos postos de trabalho, obtendo sempre os melhores resultados de seus trabalhos;*
- *Propor elogios e aplicações de penas disciplinares dos servidores em seu âmbito de trabalho quando necessário;*
- *Responsabilizar-se pelo controle e conservação dos bens patrimoniais utilizados para a realização de suas atividades;*
- *Auxiliar na articulação com os órgãos Secretaria de lotação para a realização dos serviços gerais e para a obtenção e manutenção dos bens permanentes e de consumo utilizados;*
- *Auxiliar na propositura de medidas administrativas que considere necessárias ao bom andamento dos trabalhos de sua área;*
- *Prestar assessoramento técnico em assuntos gerais relacionados com as ações de sua competência,*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

indispensáveis ao desenvolvimento comum de suas atividades funcionais;

- Participar de reuniões periódicas com servidores no seu âmbito de trabalho;

- Manter bom relacionamento interno, respeitoso e cordial com todos os servidores, proporcionando-lhes orientações, ensinamentos e motivando-os para o trabalho eficiente e produtivo;

- Auxiliar e assessorar a organização dos serviços da Secretaria onde estiver lotado;

- Levar ao conhecimento do Secretário, verbalmente ou por escrito, depois de convenientemente apurado, todas as ocorrências que não lhe caiba resolver, bem como todos os documentos que dependam de decisão superior;

- Dar conhecimento ao Secretário de todos os fatos ocorridos e de outros que tenha realizado por iniciativa própria;

- Auxiliar a expedir correspondências em geral;

- Auxiliar na organização de eventos para a Secretaria em que estiver lotado e prestar atendimento ao público em geral;

- Executar outras tarefas e competências correlatas que forem atribuídas pelo Prefeito ou Secretário Municipal.

Habilidades e Competências:

Formação: Preferencialmente Ensino Superior Completo

Experiência: Mínimo de 01(Um) ano em carreira pública ou privada

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

Cargo: Auditor em Saúde

Natureza: Cargo em Comissão

Descrição Resumida:

Desenvolver auditoria analítica e operativa nas redes pública, contratada e conveniada do Sistema Único de Saúde.

Descrição Detalhada:

- **Programar e implementar atividade de auditoria, na rede própria, conveniada e contratada do SUS Municipal;**
- **Estabelecer critérios para elaboração de sistemas de auditoria preventiva, analítica, e técnico-operacional;**
- **Observar o cumprimento das normas inerentes à organização e funcionamento do SUS Municipal;**
- **Definir normas e procedimentos para análise da eficácia, dos custos e da qualidade dos serviços prestados;**
- **Definir uma sistemática de avaliação dos serviços de saúde, contendo indicadores, instrumentos e relatórios efetivos;**
- **Realizar auditoria contábil, financeira e patrimonial, observando a legalidade, eficiência e pactuação;**
- **Controlar a execução das ações de saúde nos serviços, com vistas à adequação aos padrões estabelecidos;**
- **Orientar os prestadores de serviço sobre normas técnicas e portarias do Ministério da Saúde, relacionadas a Auditoria;**
- **Garantir a universalização do acesso ao sistema de**



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

saúde, interagindo com outros segmentos.

- Executar outras medidas correlatas a critério do Secretário Municipal da Saúde ou do Prefeito Municipal.

Habilidades e Competências:

Formação: Ensino Superior Completo

Experiência: Mínimo de 03 (três) anos no exercício na carreira.

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração

(...)

Cargo: Corregedor-Geral da Guarda Civil Municipal

Natureza: Cargo em Comissão

Descrição Resumida:

Apreciar as representações ou as infrações que lhe forem dirigidas relativamente à atuação irregular dos servidores do Quadro da Guarda Municipal; realizar visitas de inspeção e correições extraordinárias em qualquer unidade da Guarda Municipal; promover investigação sobre o Guarda Municipal, observadas as normas legais e regulamentares aplicáveis.

Descrição Detalhada:

- Assistir à Prefeitura Municipal nos assuntos e questões disciplinares dos servidores do quadro de servidores da Guarda Civil Municipal;



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

- *Manifestar-se sobre assuntos de natureza disciplinar que devem ser submetidos à apreciação do Prefeito Municipal, bem como indicar a composição da comissão processante;*
- *Dirigir, planejar, coordenar e supervisionar as atividades, assim como distribuir os serviços da Corregedoria da Guarda Civil Municipal;*
- *Apreciar e encaminhar as representações que lhe forem dirigidas relativamente à atuação irregular de servidores integrantes da Guarda Civil Municipal, bem como determinar a instauração de sindicâncias administrativas e de procedimentos disciplinares, para apuração de infrações administrativas e disciplinares atribuídas aos referidos servidores;*
- *Delegar a presidência dos procedimentos administrativos disciplinares de sua competência, à membro da comissão de sindicância, quando de sua ausência ou impedimento por qualquer motivo;*
- *Responder às consultas formuladas pelos órgãos da Administração Pública sobre assuntos de sua competência;*
- *Realizar correções extraordinárias nas unidades da Guarda Civil Municipal, remetendo relatório circunstanciado ao Secretário Municipal de Desenvolvimento Social, Cidadania e Segurança e ao Prefeito Municipal;*
- *Remeter ao Secretário Municipal de Desenvolvimento Social, Cidadania e Segurança, com cópia integral de todas as peças ao Prefeito Municipal, de relatório circunstanciado sobre a atuação pessoal e funcional dos*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

servidores integrantes da Guarda Civil Municipal, inclusive daqueles que se encontrem em estágio probatório, propondo, se for o caso, a instauração de procedimento especial, observada a legislação pertinente;

- Submeter ao Secretário Municipal de Desenvolvimento Social, Cidadania e Segurança, com cópia integral de todas as peças ao Prefeito Municipal, relatório circunstanciado e conclusivo sobre a atuação pessoal e funcional de servidor integrante da Guarda Civil Municipal indicado para o exercício de funções de chefia, observada a legislação em vigor;

- Proceder, pessoalmente, às correições ordinárias nas unidades da Guarda Civil Municipal, pelo menos 01 (uma) vez por semestre;

- Avocar, excepcional e fundamentalmente, processos administrativos disciplinares e sindicâncias administrativas instauradas para a apuração de infrações administrativas atribuídas a servidores integrantes do quadro de servidores da Guarda Civil Municipal;

- Acompanhar os processos de seleção através de concurso público, inclusive os processos de estágio probatório, do quadro de servidores da Guarda Civil Municipal;

- Executar outras tarefas e competências correlatas que forem atribuídas pelo Prefeito Municipal.

Habilidades e Competências

Formação: Ensino Superior Completo

Requisitos: Não possuir antecedentes criminais, possuir Curso Superior Completo em Direito ou Ciências Jurídicas



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

e Sociais (Bacharelado), e não pertencer ao Quadro de Pessoal da Guarda Municipal de Amparo.

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração.

Cargo: Diretor da Central de Atendimento ao Cidadão

Natureza: Cargo em Comissão

Descrição Resumida:

Desenvolver atividades de controle da Central de Atendimento ao Cidadão, reportando-se sempre as instruções e políticas definidas pelo Secretário Municipal de Desenvolvimento Econômico, Trabalho e Meio Ambiente. Coordenar as atividades fins da Central de Atendimento.

Descrição Detalhada:

- *Instruir seus subordinados de modo que se conscientizem da responsabilidade que possuem;*
- *Chefiar e coordenar a organização dos serviços a serem realizados;*
- *Levar ao conhecimento do Secretário Municipal de Desenvolvimento Econômico, Trabalho e Meio Ambiente, verbalmente ou por escrito, depois de convenientemente apurado, todas as ocorrências que não lhe caiba resolver, bem como todos os documentos que dependam de decisão superior;*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

- *Dar conhecimento ao Secretário Municipal de Desenvolvimento Econômico, Trabalho e Meio Ambiente de todas as ocorrências e fatos que tenha realizado por iniciativa própria;*
- *Promover reuniões periódicas com os servidores auxiliares;*
- *Intermediar na expedição de todas as ordens relativas à disciplina, instrução e serviços gerais cuja execução cumpre-lhe fiscalizar;*
- *Ser responsável pelas mudanças na distribuição do pessoal, incluindo férias e outras, para o bom desempenho da Central de Atendimento ao Cidadão;*
- *Cumprir e fazer cumprir as normas internas da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Econômico, Trabalho e Meio Ambiente;*
- *Planejar, organizar, dirigir, coordenar e controlar as atividades da Central de Atendimento ao Cidadão;*
- *Emitir pareceres, proferir despachos interlocutórios e, quando for o caso, despachos decisórios nos processos submetidos a sua apreciação;*
- *Distribuir o pessoal em exercício, nos seus respectivos postos de trabalho, obtendo sempre os melhores resultados de seus trabalhos;*
- *Autorizar a escala de férias dos seus subordinados diretos, e, ainda, propor elogios e aplicações de penas disciplinares quando necessário;*
- *Responsabilizar-se pelo controle e conservação dos bens patrimoniais alocados em suas unidades administrativas;*
- *Propor medidas administrativas que considere necessárias ao bom andamento dos trabalhos de sua área;*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

- *Prestar assessoramento técnico em assuntos gerais relacionados com as ações de sua competência, indispensáveis ao desenvolvimento comum de suas atividades funcionais;*
- *Promover reuniões periódicas com servidores que lhe são subordinados, tomando conta de suas ações, deliberando novas formas de ação nos assuntos destacados e que mereçam atenção;*
- *Manter bom relacionamento interno, respeitoso e cordial com todos os servidores, proporcionando-lhes orientações, ensinamentos e motivando-os para o trabalho eficiente e produtivo;*
- *Acompanhar, pessoalmente, ocorrências de ordem policial ou administrativa que envolvam servidores da Central de Atendimento ao Cidadão, com a devida autorização do Secretário Municipal de Desenvolvimento Econômico, Trabalho e Meio Ambiente;*
- *Assinar documentos ou tomar providências de caráter urgente, na ausência ou impedimento ocasional do Secretário Municipal de Desenvolvimento Econômico, Trabalho e Meio Ambiente, dando-lhe conhecimento, posteriormente;*
- *Atender o público interno e externo;*
- *Elaborar e solicitar a compra de materiais e equipamentos;*
- *Executar outras tarefas e competências correlatas que forem atribuídas pelo chefe hierárquico.*

Habilidades e Competências:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

Formação: Preferencialmente Ensino Superior Completo

Experiência: Mínimo de 03 (três) anos em carreira pública ou privada

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração

Cargo: Diretor de Departamento

Natureza: Cargo em Comissão

Descrição Resumida:

Desenvolver atividades de controle do departamento sob seu comando, reportando-se sempre as instruções e políticas definidas pelo Secretário Municipal e equipe de governo. Coordenar atividades fins da secretaria municipal a qual pertença.

Descrição Detalhada:

- Instruir seus subordinados de modo que se conscientizem da responsabilidade que possuem;***
- Chefiar e coordenar a organização dos serviços a serem realizados;***
- Levar ao conhecimento do Secretário, verbalmente ou por escrito, depois de convenientemente apurado, todas as ocorrências que não lhe caiba resolver, bem como todos os documentos que dependam de decisão superior;***



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

- *Dar conhecimento ao Secretário de todas as ocorrências e fatos que tenha realizado por iniciativa própria;*
- *Promover reuniões periódicas com os servidores auxiliares;*
- *Intermediar na expedição de todas as ordens relativas à disciplina, instrução e serviços gerais cuja execução cumpra-lhe fiscalizar;*
- *Ser responsável pelas mudanças na distribuição do pessoal, incluindo férias e outras, para o bom desempenho da Secretaria em que estiver lotado;*
- *Cumprir e fazer cumprir as normas internas da Secretaria;*
- *Representar o Secretário, quando designado;*
- *Planejar, organizar, dirigir, coordenar e controlar as atividades das áreas que lhe são subordinadas;*
- *Emitir pareceres, proferir despachos interlocutórios e, quando for o caso, despachos decisórios nos processos submetidos a sua apreciação;*
- *Distribuir o pessoal em exercício, nos seus respectivos postos de trabalho, obtendo sempre os melhores resultados de seus trabalhos;*
- *Autorizar a escala de férias dos seus subordinados diretos, e, ainda, propor elogios e aplicações de penas disciplinares quando necessário;*
- *Responsabilizar-se pelo controle e conservação dos bens patrimoniais alocados em suas unidades administrativas;*
- *Propor medidas administrativas que considere necessárias ao bom andamento dos trabalhos de sua área;*
- *Prestar assessoramento técnico em assuntos gerais relacionados com as ações de sua competência,*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

indispensáveis ao desenvolvimento comum de suas atividades funcionais;

- Promover reuniões periódicas com servidores que lhe são subordinados, tomando conta de suas ações, deliberando novas formas de ação nos assuntos destacados e que mereçam atenção;

- Manter bom relacionamento interno, respeitoso e cordial com todos os servidores, proporcionando-lhes orientações, ensinamentos e motivando-os para o trabalho eficiente e produtivo;

- Acompanhar, pessoalmente, ocorrências de ordem policial ou administrativa que envolvam servidores da Secretaria, com a devida autorização do Secretário;

- Assinar documentos ou tomar providências de caráter urgente, na ausência ou impedimento ocasional do Secretário, dando-lhe conhecimento, posteriormente;

- Atender o público interno e externo;

- Elaborar e solicitar a compra de materiais e equipamentos;

- Executar outras tarefas e competências correlatas que forem atribuídas pelo chefe hierárquico.

Habilidades e Competências:

Formação: Preferencialmente Ensino Superior Completo

Experiência: Mínimo de 03(três) anos em carreira pública ou privada

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

Cargo: *Diretor do PROCON*

Natureza: *Cargo em Comissão*

Descrição Resumida:

Coordenar e aplicar a política municipal de defesa do consumidor

Descrição Detalhada:

- *Promover procedimento administrativo, como instância de instrução e julgamento no âmbito de sua competência, dentro das regras fixadas pela legislação em vigor;*
- *Aplicar as sanções administrativas previstas na legislação de defesa do consumidor;*
- *Receber, assinar, avaliar e encaminhar consultas, denúncias ou sugestões apresentadas por entidades representativas ou pessoas jurídicas de direito público ou privado;*
- *Prestar aos consumidores orientação permanente sobre os seus direitos e garantias;*
- *Informar, conscientizar e motivar o consumidor através dos meios de comunicação;*
- *Desenvolver palestras, campanhas, feiras, debates e outras atividades correlatas;*
- *Manter cadastro atualizado de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços;*
- *Expedir notificações aos fornecedores para que, sob pena de desobediência, prestem informações sobre questões de interesse do consumidor;*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

- Executar outras tarefas e competências correlatas que forem atribuídas pelo chefe hierárquico.

Habilidades e Competências:

Formação: Preferencialmente Ensino Superior Completo

Experiência: Conhecimento em legislação específica sobre a defesa do consumidor

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração

Cargo: Ouvidor da Guarda Civil Municipal

Natureza: Cargo em Comissão

Descrição Resumida:

Assegurar de modo permanente e eficaz a preservação dos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, imparcialidade, razoabilidade, finalidade, publicidade e eficiência dos atos praticados pelos agentes de segurança pública da Guarda Municipal de Amparo.

Descrição Detalhada:

Assistir o Comandante da Guarda Municipal nos assuntos disciplinares;

- Receber, de qualquer cidadão ou munícipe:

a) denúncias, reclamações, críticas, elogios e representações sobre atos considerados arbitrários, desonestos, indecorosos ou que violem os direitos



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

humanos individuais ou coletivos praticados por servidores da Guarda Municipal de Amparo.

- Receber sugestões sobre o funcionamento dos serviços dos órgãos da Guarda Municipal;

- Realizar diligências nas unidades da Administração sempre que necessário para o desenvolvimento de seus trabalhos;

- Manter sigilo, quando solicitado, sobre denúncias e reclamações, bem como sobre sua fonte, providenciando, junto aos órgãos competentes, proteção aos denunciantes;

- Realizar as investigações de todo e qualquer ato lesivo ao patrimônio público, mantendo atualizado o arquivo de documentação relativa às reclamações, denúncias e representações recebidas;

- Promover estudos, propostas e sugestões, em colaboração com os demais órgãos da Administração Pública, objetivando aprimorar o bom andamento da Corporação;

- Realizar seminários, pesquisas e cursos inerentes aos interesses da Guarda Municipal, no que tange ao controle da coisa pública;

- Elaborar e publicar, a critério dos superiores, relatório de suas atividades.

- Propor ao Corregedor da Guarda Municipal a instauração de sindicâncias, inquéritos e outras medidas destinadas à apuração de responsabilidade nas esferas administrativa, civil e criminal;

- Requisitar, diretamente e sem qualquer ônus a qualquer órgão municipal, informações, certidões, cópias de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

documentos ou volumes de autos relacionados com investigações em curso.

- *Recomendar a adoção de providências que entender pertinentes, necessários ao aperfeiçoamento dos serviços prestados a população pela Guarda Municipal de Amparo*
- *Executar outras tarefas e competências correlatas que forem atribuídas pelo chefe hierárquico.*

Habilidades e Competências:

Formação: Ensino Superior Completo

Requisitos: Não possuir antecedentes criminais, possuir Curso Superior Completo em Direito ou Ciências Jurídicas e Sociais (Bacharelado), e não pertencer ao Quadro de Pessoal da Guarda Municipal de Amparo.

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração

Cargo: Ouvidor do Serviço Único de Saúde - SUS

Natureza: Cargo em Comissão

Descrição Resumida:

Coordenar o atendimento aos cidadãos usuários SUS e servidores públicos da saúde, de forma individual ou coletiva, relativo aos atos praticados pelos servidores públicos e a prestação de serviços do SUS do Município em geral, direta ou indiretamente relacionados à questão



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

da saúde no município, dando encaminhamento às reclamações, críticas, elogios, sugestões ou denúncias, visando o aperfeiçoamento do modelo administrativo, das ações institucionais e a constante melhoria dos processos.

Descrição Detalhada:

- **Estabelecer um canal de comunicação direta entre os cidadãos usuários SUS e servidores públicos com o poder público municipal a fim de receber e processar as suas manifestações (reclamações, sugestões e elogios), referentes aos serviços prestados pelo SUS, interpretá-las e buscar soluções, encaminhando-as aos setores competentes;**
- **Verificar a pertinência e a procedência das ocorrências, provendo a real apuração dos fatos, encaminhando aos setores competentes para as providências cabíveis ao caso;**
- **Zelar pelos valores: ética, justiça, integridade, respeito e transparência;**
- **Identificar e avaliar o grau de satisfação em relação aos serviços de saúde executados no âmbito do SUS, orientando correções;**
- **Realizar a mediação de situações emergenciais atenuando conflitos;**
- **Emitir relatórios gerenciais para subsidiar o controle social e a melhoria na gestão dos serviços de saúde no município;**
- **Receber ocorrências anônimas e preservar o sigilo daqueles que assim o desejarem;**



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

- Executar outras medidas correlatas a critério do Secretário Municipal da Saúde ou do Prefeito Municipal.

Habilidades e Competências:

Formação: Ensino Superior Completo.

Experiência: Mínimo de 03 (três) anos no exercício na carreira.

Liderança: Constante

Forma de Ingresso: Livre nomeação e exoneração” (cf. fls. 674, 676 e 679/691).

Com efeito, a Lei nº 3.915, de 04 de abril de 2017, do Município de Amparo dispõe sobre a estrutura organizacional da Prefeitura prevendo, dentre outros, os seguintes cargos comissionados, que são objeto de impugnação nesta ação direta de inconstitucionalidade: "*Assessor I*", "*Assessor II*", "*Auditor em Saúde*", "*Corregedor-Geral da Guarda Municipal*", "*Diretor da Central de Atendimento ao Cidadão*", "*Diretor de Departamento*", "*Diretor do PROCON*", "*Ouvidor da Guarda Municipal*" e "*Ouvidor do SUS*", descrevendo os requisitos de investidura e as respectivas atribuições no Anexo III.

Em que pese a autonomia dos Municípios para editar normas locais e se auto-organizarem, a competência que lhes foi outorgada não é absoluta, sujeitando-se aos limites e contornos definidos pela Lei Maior e pela



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

respectiva Constituição Estadual, inclusive no que diz respeito aos preceitos constitucionais inerentes ao ingresso no serviço público, em razão do princípio da simetria e da regra contida no artigo 144 da Carta Bandeirante.

A exigência de prévia aprovação em concurso para o provimento de cargos ou empregos públicos visa conferir efetividade aos princípios da moralidade, da impessoalidade e da eficiência administrativa consagrados no artigo 111 da Constituição Paulista, sendo um postulado de observância obrigatória às pessoas jurídicas e aos órgãos da administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A Carta Bandeirante, em seu artigo 115, incisos II e V, reproduzindo regra consagrada pelo artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal, preceitua que *"a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia, em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissões, declarado em lei, de livre nomeação e exoneração"*, estatuinto, ainda, 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*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento”, mandamentos normativos que também se aplicam aos Municípios.

Cargos de livre provimento constituem, portanto, exceção à regra do concurso público, sendo admitidos apenas nas hipóteses expressamente previstas pelo legislador constituinte, vale dizer, quando a atividade a ser desempenhada esteja relacionada à direção, chefia e assessoramento em nível superior, reclamando, outrossim, a existência de vínculo especial de confiança com o superior hierárquico, que ultrapasse o dever elementar de lealdade exigível de todo e qualquer servidor público no desempenho de suas atribuições funcionais (*artigo 116, inciso II, da Lei nº 8.112/1990*).

Na lição de José dos Santos Carvalho Filho, os titulares de cargos comissionados *“são nomeados em função da relação de confiança que existe entre eles e a autoridade nomeante”, estando restritos às funções de chefia, direção e assessoramento que, “em virtude de especificidades funcionais, ostentam certo destaque nos quadros de servidores. Assim, a lei não pode criar cargos dessa natureza para funções permanentes ou de rotina*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

administrativa, próprias das carreiras regulares e dos cargos efetivos. O desvio de finalidade da lei com essa configuração qualifica-a como inconstitucional, evidenciando indesejável burla ao mandamento constitucional" (Manual de Direito Administrativo, editora Atlas, 30ª edição, págs. 644 e 647)..

Por outro lado, a simples inserção de expressões que atribuam ao cargo público funções de direção, chefia ou assessoramento não é suficiente para caracterizá-lo como de provimento em comissão.

Além disso, a denominação conferida ao cargo não pode ser considerada isoladamente, mesmo porque *"a criação de cargo em comissão, em moldes artificiais e não condizentes com as praxes do nosso ordenamento jurídico e administrativo, só pode ser encarada como inaceitável esvaziamento da exigência constitucional do concurso (STF, Pleno, Repr. 1.282-4-SP)" (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, p. 440, 33ª edição).*

Logo, afigura-se imprescindível a existência de um parâmetro concreto na norma, consistente na descrição detalhada das atribuições dos cargos comissionados, a fim de se extrair a inequívoca conclusão de que o exercício daquelas atividades corresponda, efetivamente,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

às situações excepcionais delimitadas pelo legislador constituinte que dispensam a realização de concurso para a investidura em cargo público.

Pela leitura do texto normativo hostilizado, porém, verifico que os cargos de "*Assessor I*", "*Assessor II*", "*Auditor em Saúde*", "*Diretor da Central de Atendimento ao Cidadão*", "*Diretor de Departamento*", "*Diretor do PROCON*" e "*Ouvidor do SUS*" carecem deste pressuposto, pois suas atividades evidenciam atuação eminentemente técnica, administrativa, burocrática ou de suporte.

Embora não se negue a relevância da atuação de referidos servidores e por mais que tenham contato direto com assuntos da Administração Pública, trata-se de funções de natureza permanente que desautorizam o provimento precário, não se inferindo da lei elemento fiduciário de maior conotação estratégica, política ou ideológica, motivo pelo qual devem ser ocupados por funcionários de carreira.

É importante, ainda, ressaltar que a especial relação de confiança se institui com o servidor que estabelece as diretrizes políticas (*Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2003618-26.2017.8.26.0000, Órgão Especial, Relator Desembargador Carlos Bueno*) e não com



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

aquele que atua como executor de ordens, a exemplo do que se verifica em relação aos ocupantes dos cargos impugnados, não bastando o conteúdo abrangente das atribuições descritas na norma local e tampouco a simples assertiva de liderança “*constante*”.

Destaco, a propósito, precedentes da lavra deste C. Órgão Especial, *verbis*:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – CARGOS DE 'Assistente Técnico 1', 'Assistente Técnico 2', 'Assistente Administrativo', 'Assessor', 'Diretor de Departamento', 'Coordenador', 'Coordenador Técnico', 'Auditor', 'Assessor Econômico', 'Atendente Chefe Procon', 'Atendente PAT', 'Agente de Crédito', 'Regente Conservatório', 'Supervisor da Junta do Serviço Militar', 'Assessor Técnico Legislativo' e 'Assessor Jurídico' previstos no Anexo B, Tabelas 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, da Lei nº 2.811, de 16 de maio de 2007; 'Diretor de Departamento', 'Auditor', 'Ouvidor', 'Assessor 1', 'Assessor 2', 'Coordenador Técnico', 'Assistente Técnico 1', 'Regente Conservatório',



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

'Coordenador', 'Assistente Técnico 2', 'Supervisor da Junta do Serviço Militar', 'Atendente Chefe do Procon', 'Atendente Chefe do PAT', 'Atendente Chefe do Banco do Povo', 'Assistente Administrativo de Gabinete', 'Atendente PAT', 'Atendente Banco do Povo', 'Atendente Procon', previstos no Anexo I, Tabela 1, da Lei nº 2.814, de 16 de maio de 2007, na redação dada pelo art. 1º da Lei nº. 2.885, de 13 de maio de 2.008; de Assistente de Direção de Escola', 'Coordenador Pedagógico' e 'Diretor de Escola', insertos no Anexo II, Tabela II da Lei nº 2.979, de 02 de dezembro de 2009; de 'Diretor de Departamento', contido no art. 4º, da Lei 3.086, de 14 de outubro de 2.011; de 'Diretor Médico', 'Médico Auditor', 'Diretor de Departamento', 'Coordenador Técnico', 'Supervisor de Gestão de Resíduos', 'Diretor de Divisão', 'Assistente Técnico', 'Coordenador da Pessoa com Deficiência', 'Coordenador da Pessoa Idosa' E 'Coordenador da Defesa Civil', criados pelos arts. 13, parágrafo único, 17, § 1º, 20, parágrafo único, I, II, III e IV, 23, I e parágrafo único, I, II, III e IV, 23, I e parágrafo único I e II, 27 e 31 da



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

Lei 3.190, de 20 de julho de 2.013; de 'Chefe de Fiscalização de Posturas Municipais' criado pelo art. 6º, da Lei nº. 3.215, de 01 de outubro de 2.013; de 'Diretor de Departamento', previsto no art. 1º, da Lei 3.224, de 18 de outubro de 2.013; e da expressão 'Diretor de Departamento', contida no art. 4º, da Lei 3.506, de 25 de setembro de 2.015, todas do Município de Salto -

ATRIBUIÇÕES DE NATUREZA TÉCNICA E BUROCRÁTICA, QUE NÃO SE AMOLDAM ÀS HIPÓTESES EXCEPCIONAIS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO - VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 111 E 115, II E V, DA CONSTITUIÇÃO BANDEIRANTE - SUJEIÇÃO DOS SERVIDORES COMMISSIONADOS AO REGIME CELETISTA PROMOVIDA PELO ARTIGO 2º, DA LEI MUNICIPAL Nº 2.814/2007 - IMPOSSIBILIDADE - PRECARIIDADE DAS NOMEAÇÕES QUE NÃO SE COMPATIBILIZAM COM A VEDAÇÃO DA DISPENSA IMOTIVADA PREVISTA NA CLT - INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS RECONHECIDA - AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO DOS EFEITOS” (Ação Direta de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

Inconstitucionalidade nº
2142089-22.2017.8.26.0000, *Relator*
Desembargador Ferraz de Arruda).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Impugnação dos cargos de provimento em comissão de 'Secretário', 'Assessor de Vereador I', 'Assessor de Secretaria', 'Assessor de Comunicação', 'Chefe de Serviço', 'Chefe de Divisão' e 'Assessor Técnico Especial', criados pelos Anexos II e VI da Lei nº 2.718, de 22 de fevereiro de 2008, com as alterações introduzidas pelas Leis 2.854/2009, 3.008/2010, 3.146/2011, 3.328/2013, 3.421/2014 e 3.525/2015, bem como dos arts. 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 e 23 da Lei nº 3.620, de 27 de outubro de 2016 e dos artigos 1º, 2º, 3º, 7º e 8º da Lei nº 3.621, de 03 de dezembro de 2016. Alegação de inconstitucionalidade por ofensa às disposições do art. 111, art. 115, incisos I, II e V, e art. 144, todos da Constituição do Estado de São Paulo. Reconhecimento. Cargos impugnados que não correspondem a funções de direção, chefia e assessoramento



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

superior, destinando-se, na verdade, ao desempenho de atividades meramente burocráticas ou técnicas, que não exigem - para seu adequado desempenho - relação de especial confiança, senão a mera obediência e lealdade às instituições públicas, como dever imposto a todo e qualquer servidor. Na verdade, o Assessor de Vereador I, o Assessor de Secretaria, o Assessor de Comunicação, o Chefe de Serviço, o Chefe de Divisão, o Assessor Técnico Especial, bem como o Secretário de Assuntos Jurídicos-Legislativo e o Diretor de Procuradoria e Contencioso, dentro da estrutura da Câmara Municipal, exercem atividades meramente operacionais, de assessoria técnica ou de Apoio e Assistência e, nessa condição, seus respectivos cargos só poderiam ser preenchidos por servidores aprovados em concurso público, nos termos do art. 115, inciso II, da Constituição Estadual. Não custa lembrar, sob esse aspecto, que a simples denominação de cargos públicos como sendo de direção, chefia ou assessoria, por si só, não justifica a dispensa do concurso público, uma vez que 'a



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

criação de cargo em comissão em moldes artificiais e não condizentes com as praxes de nosso ordenamento jurídico e administrativo só pode ser encarada como inaceitável esvaziamento da exigência constitucional de concurso' (Hely Lopes Meirelles, 'Direito Administrativo Brasileiro', 18ª ed, São Paulo, p. 378). Ação julgada procedente, declarando-se a inconstitucionalidade dos cargos impugnados, com modulação, prejudicado o Agravo regimental" (Agravo Regimental nº 2083593-97.2017.8.26.0000, Relator Desembargador Ferreira Rodrigues).

Lembre-se, na mesma linha, precedentes da lavra do E. Supremo Tribunal Federal, **verbis**:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. LEIS MUNICIPAIS QUE CRIAM CARGOS EM COMISSÃO SEM CARÁTER DE CHEFIA, ASSESSORAMENTO E DIREÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. ANÁLISE DAS ATRIBUIÇÕES DOS CARGOS EM COMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA E DA LEGISLAÇÃO LOCAL. VEDAÇÃO. SÚMULAS N. 279 E 280 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

3. 'É inconstitucional a criação de cargos em comissão que não possuem caráter de assessoramento, chefia ou direção e que não demandam relação de confiança entre o servidor nomeado e o seu superior hierárquico' (ADI 3.602, Pleno, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJ de 7.6.11). No mesmo sentido: AI 656.666-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 5.3.2012 e ADI 3.233, Pleno, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJe. 14.9.2007. 4. Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem quanto à natureza das atribuições relacionadas aos cargos em comissão, necessário seria o reexame da matéria fático-probatória e da legislação local que o orientou (Leis Municipais 14.375/04, 14.840/05, 14.841/05, 14.842/05, 14.843/05, 14.845/05), o que



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

inviabiliza o extraordinário, a teor dos Enunciados das Súmulas nºs 279 e 280 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário' e 'Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário'. 5. In casu, o acórdão originalmente recorrido assentou: 'AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Expressões e dispositivos das Leis Municipais nº 14.375, de 27 de dezembro de 2007 e nºs 14.840, 14.841, 14.842, 14.843, 14.845m, de 18 de dezembro de 2008, e seus anexos, que tratam da criação de cargos em comissão de assessoria na Prefeitura Municipal de São Carlos e em sua Administração Indireta, como fundações, PROHAB e Serviço Autônomo de Água e Esgoto - Atribuições que não exigem necessidade de vínculo especial de confiança e lealdade, a justificar a criação de cargo em comissão - Funções técnicas, burocráticas, operacionais e profissionais, típicas de cargos de provimento efetivo, a ser preenchido por servidor concursado - Violação dos arts. 111, 115, II e V, e 144



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

da CE - Procedência da ação.' 6. Agravo regimental a que se nega provimento” (AgRg. no RE nº 693.714, Relator Ministro Luiz Fux).

“Agravo regimental no agravo de instrumento. Lei municipal que criou cargos em comissão referentes a funções que não dependem de vínculo de confiança pessoal. Inadmissibilidade. Precedentes. 1. A criação de cargos em comissão referentes a funções para cujo desempenho não é necessária a confiança pessoal viola o disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal. 2. Jurisprudência pacífica desta Suprema Corte nesse sentido. 3. Agravo regimental não provido” (AgRg. no AI 309.399, Relator Ministro Dias Toffoli).

No tocante aos cargos de "Ouvidor da Guarda Municipal" e "Corregedor-Geral da Guarda Municipal", consoante observou a d. Procuradoria Geral de Justiça na exordial, "o comando, a corregedoria e a ouvidoria da Guarda Municipal devem ser exercidos por servidores de carreira, da própria Guarda Municipal, pois pressupõe o



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

conhecimento específico das funções e da carreira, o domínio e a prática na área de segurança e de fiscalização da ordem pública, o conhecimento teórico e prático inerentes àquele que ascende na carreira, até ocupar cargos mais alto da instituição. (...) Trata-se, em última análise, de atribuição que requer conhecimento técnico, de tal forma que deve haver uma adição ou um acoplamento de atribuições ao servidor efetivo, de carreira, que pertence à mesma unidade administrativa cujas competências incluam as atividades próprias do cargo efetivo. São situações que impõem um acréscimo de responsabilidades de natureza gerencial ou de supervisão que só pode ser atribuído a servidor ocupante de cargo efetivo” (cf. fls. 50/51).

Apesar da existência de determinadas funções de provimento precário relacionadas a cargos de alto escalão, o plexo de atribuições reclama experiência na carreira e profundo conhecimento sobre a instituição, sendo de rigor, por isso, que tais cargos sejam preenchidos por servidores efetivos da respectiva carreira, livremente indicados pelo Chefe do Executivo, tal como se verifica com o Comandante da Guarda Municipal de Amparo que é livremente escolhido dentre os integrantes do quadro (cf. fl. 684), impondo-se a utilização da técnica da declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

Sobre o assunto, o eminente Ministro Gilmar Ferreira Mendes ensina que na declaração de nulidade sem redução de texto verifica-se *“a expressa exclusão, por inconstitucionalidade, de determinadas hipóteses de aplicação (Anwendungsfälle) do programa normativo sem que se produza alteração expressa do texto legal. Assim, se se pretende realçar que determinada aplicação do texto normativo é inconstitucional, dispõe o Tribunal da declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, que, além de mostrar-se tecnicamente adequada para essas situações, tem a virtude de ser dotada de maior clareza e segurança jurídica na parte dispositiva da decisão”* (Jurisdição Constitucional, 6ª edição, 2014, editora Saraiva, pág. 404).

Neste contexto, há que se restringir o alcance do texto normativo vergastado, de modo a compatibilizá-lo com os preceitos do artigo 115, incisos II e V, da Carta Bandeirante, assentando-se que os cargos de livre nomeação e exoneração de *“Ouvidor da Guarda Municipal”* e *“Corregedor-Geral da Guarda Municipal”* (ou *“Ouvidor da Guarda Civil Municipal”* e *“Corregedor-Geral da Guarda Civil Municipal”*), previstos nos Anexos I e III da Lei nº 3.915, de 04 de abril de 2017, do Município de Amparo, sejam ocupados apenas por servidores das respectivas carreiras.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

Por razões de segurança jurídica e interesse social, impõe-se a modulação dos efeitos desta decisão, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.868/99, na medida em que a eficácia **ex tunc** poderia atingir situações consolidadas, sendo razoável a concessão do prazo de 120 (*cento e vinte*) dias, contados desta data, possibilitando à Prefeitura regularizar sua estrutura funcional de acordo com a nova realidade normativa.

A isso acresça-se que *"a retroação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados, a partir do início da vigência das respectivas legislações - efeito ex tunc -, acabaria por atingir a esfera jurídica dos servidores que obtiveram vantagens patrimoniais com fundamento nesses dispositivos, obrigando-os ao ressarcimento do erário municipal. No entanto, descabida a repetição de aludidas parcelas quando recebidas de boa-fé, além de ensejar enriquecimento sem causa da Administração que teve prestados os serviços e por ele não arcaria com o pagamento"* (ADI nº 2146267-82.2015.8.26.0000, Relator Desembargador Evaristo dos Santos).

Ante o exposto julgo procedente a presente ação para o fim de, modulados os efeitos nos termos do acórdão: a) declarar a inconstitucionalidade das expressões



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2212226-29.2017.8.26.0000

de “Assessor I”, “Assessor II”, “Auditor em Saúde”, “Diretor da Central de Atendimento ao Cidadão”, “Diretor de Departamento”, “Diretor do PROCON” e “Ouvidor do SUS”, insertas nos Anexos I e III da Lei nº 3.915, de 04 de abril de 2017, do Município de Amparo; b) declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, das expressões “Ouvidor da Guarda Municipal” e “Corregedor-Geral da Guarda Municipal” (ou “Ouvidor da Guarda Civil Municipal” e “Corregedor-Geral da Guarda Civil Municipal”), constantes dos Anexos I e III da Lei nº 3.915, de 04 de abril de 2017, do Município de Amparo, assentando-se que referidos cargos em comissão sejam ocupados apenas por servidores de carreira. Comunique-se oportunamente à Prefeitura e à Câmara Municipal, nos termos do artigo 25 da Lei nº 9.868/99.

RENATO SARTORELLI

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL

Registro: 2018.0000284496

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Embargos de Declaração nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000, da Comarca de São Paulo, em que é embargante PREFEITO MUNICIPAL DE AMPARO, é embargado PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "REJEITARAM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PEREIRA CALÇAS (Presidente), CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, SALLES ROSSI, RICARDO ANAFE, ALVARO PASSOS, BERETTA DA SILVEIRA, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, GERALDO WOHLERS, ARTUR MARQUES, PINHEIRO FRANCO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI E FRANCISCO CASCONI.

São Paulo, 18 de abril de 2018.

RENATO SARTORELLI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000

EMBARGANTE: PREFEITO MUNICIPAL DE AMPARO

EMBARGADO: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA

EMENTAS:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO MANEJADOS COM O INTUITO DE AFASTAR SUPOSTO VÍCIO DE CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - EMBARGANTE QUE, NA VERDADE, BUSCA O REEXAME DA MATÉRIA - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS REJEITADOS".

"A eficácia ex nunc ou pro futuro da decisão de mérito na ação direta de inconstitucionalidade é medida excepcional, tanto assim que a Lei nº 9.868/99 prevê quórum qualificado em seu artigo 27, ficando a critério do colegiado postergar os efeitos da pronúncia de inconstitucionalidade a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado".

"Os embargos de declaração não assumem caráter infringente da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000

decisão embargada, nem se destinam a obter o rejuízo da causa ou mera corrigenda dos fundamentos do acórdão, quando deficientes, insuficientes ou até errôneos. As eventuais incorreções na apreciação dos fatos, da prova existente nos autos ou ainda na aplicação do direito, devem ser atacadas pelos recursos adequados, jamais por embargos declaratórios".

V O T O N º 30.234

Embargos de declaração opostos ao v. acórdão de fls. 1063/1110, ditado em ação direta de inconstitucionalidade, sob o pretexto de incorrer no vício da contradição.

Sustenta, em apertada síntese, o embargante que o v. aresto embargado modulou os efeitos da decisão pelo prazo de 120 (*cento e vinte*) dias, contados, porém, da data da publicação, o que contradiz o próprio fundamento adotado pelo **decisum** no sentido de resguardar a segurança jurídica. Busca, por isso, o acolhimento dos embargos visando retificar o termo inicial da modulação, computando-se a partir do trânsito em julgado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000

Em face do caráter modificativo dos embargos, determinei a intimação da d. Procuradoria Geral de Justiça (art. 1.023, § 2º, do CPC), que se manifestou pela rejeição dos embargos (fls. 11/15).

É o relatório.

O embargante pretende que este C. Órgão Especial julgue novamente a questão, finalidade que os embargos declaratórios evidentemente não têm.

Não se vê no recurso interposto caráter de integração da decisão recorrida, como é da índole dos embargos de declaração. Os argumentos colocados, desbordando da finalidade dos embargos aclaratórios, não visam suprir omissão, obscuridade, contradição ou erro, mas envolvem o propósito único de reexaminar o que já ficou decidido.

Nada existe verdadeiramente a comprometer a inteligência do julgado, que contém os argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada, tendo o v. acórdão, de maneira clara, enfatizado que *“por razões de segurança jurídica e interesse social, impõe-se a modulação dos efeitos desta decisão, nos termos do artigo 27*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000

*da Lei nº 9.868/99, na medida em que a eficácia **ex tunc** poderia atingir situações consolidadas, sendo razoável a concessão do prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados desta data, possibilitando à Prefeitura regularizar sua estrutura funcional de acordo com a nova realidade normativa. A isso acresça-se que 'a retroação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados, a partir do início da vigência das respectivas legislações - efeito **ex tunc** -, acabaria por atingir a esfera jurídica dos servidores que obtiveram vantagens patrimoniais com fundamento nesses dispositivos, obrigando-os ao ressarcimento do erário municipal. No entanto, descabida a repetição de aludidas parcelas quando recebidas de boa-fé, além de ensejar enriquecimento sem causa da Administração que teve prestados os serviços e por ele não arcaria com o pagamento' (ADI nº 2146267-82.2015.8.26.0000, Relator Desembargador Evaristo dos Santos)" (cf. fl. 1109).*

A discordância com os argumentos alinhados não erige o aresto à condição de ato judicial contraditório, mesmo porque a contradição é de natureza formal e verifica-se quando o acórdão contém proposições entre si inconciliáveis.

Ao contrário do que sustenta o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000

embargante, inexistente vício de contradição no v. acórdão embargado ao estabelecer o termo inicial da modulação dos efeitos **a partir da data do julgamento da ação direta** (e não da publicação, como constou equivocadamente da petição de embargos).

É importante, ainda, consignar que a eficácia ***ex nunc*** ou ***pro futuro*** da decisão de mérito na ação direta de inconstitucionalidade é medida excepcional, tanto assim que a Lei nº 9.868/99 prevê quórum qualificado em seu artigo 27, ficando a critério do colegiado postergar os efeitos da pronúncia de inconstitucionalidade a partir de seu trânsito em julgado **ou de outro momento que venha a ser fixado**.

Nesse particular, não é ocioso registrar que este C. Órgão Especial tem modulado os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade em casos análogos, estabelecendo como termo inicial a data do julgamento da ação direta: ADI nº 2145119-65.2017.8.26.0000, Relator Desembargador Xavier de Aquino, julgado em 21/03/2018; ADI nº 2047453-64.2017.8.26.0000, Relator Desembargador Carlos Bueno, julgado em 07/03/2018; ADI nº 2228551-79.2017.8.26.0000, Relator Desembargador Ricardo Anafe, julgado em 07/03/2018; ADI nº 2145100-59.2017.8.26.0000, Relator Desembargador



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000

Francisco Casconi, julgado em 28/02/2018, dentre outros.

Descabe, portanto, reconhecer o vício apontado uma vez que os fundamentos em que se apoiou o v. aresto hostilizado, **data venia**, encontram-se expostos de maneira clara e compreensível, traduzindo o inconformismo mera insurgência contra ato judicial avesso aos interesses do embargante.

Logo, se as conclusões obtidas não são aquelas desejadas ou se houve, a seu sentir, interpretação equivocada dos fatos ou de normas legais aplicáveis ao caso, tal questão é de convencimento dos julgadores, sendo despropositado pretender modificar o julgado ou obter a mera complementação de seus fundamentos, por via de embargos declaratórios, **verbis**:

"Os embargos de declaração não assumem caráter infringente da decisão embargada, nem se destinam a obter o rejugamento da causa ou mera corrigenda dos fundamentos do acórdão, quando deficientes, insuficientes ou até errôneos. As eventuais incorreções na apreciação dos fatos, da prova existente nos autos ou ainda na aplicação do direito,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000

devem ser atacadas pelos recursos adequados, jamais por embargos declaratórios" (Embargos de Declaração nº 2090766-75.2017.8.26.0000/50000, Órgão Especial, Rel. o signatário).

A excepcionalidade do efeito infringente dos embargos de declaração não se confunde com a irresignação do vencido na medida em que não cabe transformar os embargos declaratórios em instrumento jurídico destinado à reapreciação da lide, sob pena de ganhar feições e ressonâncias que não lhe são próprias ou inerentes à sua natureza.

A esse propósito, cabe ressaltar que a alteração do julgado, em sede de embargos declaratórios, tem sido admitida, excepcionalmente, por algumas decisões quando houver no acórdão contradição entre o fundamento e o **decisum** ou em caso de manifesto erro material (*situação aqui não entrevista*), cujo reconhecimento não implique reexame de prova ou da tese jurídica adotada na decisão embargada (*STJ, Agravo de Instrumento nº 113.402, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira*).

Na verdade, os embargos de declaração somente são admissíveis quando destinados a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ÓRGÃO ESPECIAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 2212226-29.2017.8.26.0000/50000

corrigir decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, e não para se adequar a decisão ao entendimento do embargante, nem para o acolhimento de pretensão que reflete mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida (*EDcl. no MS nº 22.724/DF, Relator Ministro Mauro Campbell, j. 08/03/2017*).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

RENATO SARTORELLI

Relator

Assinatura Eletrônica