



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE OLÍMPIA**  
**FORO DE OLÍMPIA**  
**3ª VARA CÍVEL**  
**RUA DUQUE DE CAXIAS Nº 466, Olímpia - SP - CEP 15400-000**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1000467-96.2018.8.26.0400**  
 Classe - Assunto **Ação Civil Pública Cível - Violação aos Princípios Administrativos**  
 Requerente: **Justiça Pública**  
 Requerido: **FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OLIMPIA**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Maria Heloisa Nogueira Ribeiro Machado Soares**

Vistos.

**I. MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** propôs a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**, com pedido liminar, observando-se o procedimento ordinário, em face do **MUNICÍPIO DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE OLÍMPIA**, sustentando em síntese, a existência de indevidas nomeações de pessoas que ocupavam cargos em comissão para o exercício de funções de confiança, as quais deveriam ser exercidas, exclusivamente, por servidores ocupantes de cargos efetivos. Afirma que houve

**1000467-96.2018.8.26.0400 - lauda 1**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE OLÍMPIA

FORO DE OLÍMPIA

3ª VARA CÍVEL

RUA DUQUE DE CAXIAS Nº 466, Olímpia - SP - CEP 15400-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

as seguintes nomeações: 1) Luiz Carlos Rodrigues Rosa Júnior para o exercício das funções do cargo em comissão de Assessor Jurídico e das funções de Diretor de Divisão de Assuntos Jurídicos; 2) Luiz Fernando Covello, para o exercício das funções do cargo em comissão de Assessor Especial e das funções de Diretor de Divisão de Engenharia; 3) Carlos Henrique Fávero, para exercício das funções do cargo em comissão de Assessor Secretaria e das funções de Chefe de Controle e Manutenção de Frotas; 4) Jaqueline Marília Pereira, para o exercício das funções do cargo em comissão de Assessor de Secretaria e das funções de Diretor de Divisão de Vigilância Sanitária; 5) Daniel Antunes Gotardo, para o exercício das funções do cargo em comissão de Assessor Secretaria, bem como nomeado para exercer as funções de Diretor de Divisão de Cultura, Esportes e Lazer. Diante tais fatos requer, liminarmente, a suspensão das nomeações violadoras da Constituição Federal e a imposição de obrigação de fazer consistente em evitar o cometimento de outras da mesma espécie. **Requer a procedência da ação tornando definitiva a medida liminar, para** 1. reconhecer incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 76 da Lei Municipal n. 4.212/96, bem como 2. declarar nulas as Portarias de Designação n. 46.725, de 02 de janeiro de 2017 (Luiz Carlos Rodrigues Rosa Júnior), n. 47.178, de 20 de março de 2017 (Luiz Fernando Covello), n. 47.194, de 24 de março de 2017 (Carlos Henrique Fávero), 47.629, de 05 de dezembro de 2017 (Daniel Antunes Gotardo) .n. 46.828, de 19 de janeiro de 2017 (Jaqueline Marília Ferreira Pereira da Silva) e, assim, condenar o MUNICÍPIO DE OLÍMPIA: 3. a se abster de designar servidores nomeados para cargos comissionados para o exercício de funções de confiança, mesmo sem ônus para o Município; 4. ao cumprimento de obrigação consistente adequar-se aos ditames Constitucionais que dão substrato à presente Ação Civil Pública, abstendo-se de promover as nomeações para funções de confiança de servidores comissionados, sob pena de restar configurada a prática de improbidade administrativa (art. 10 e 11 da Lei nº 8.429/92), de multa pecuniária diária a ser fixada e outras sanções que garantam o resultado prático equivalente à sentença. Juntou documentos (fls. 07/86).

Indeferida a liminar (fls. 87). Agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público (fls. 94/96), com provimento negado (fls. 141/145).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE OLÍMPIA**  
**FORO DE OLÍMPIA**  
**3ª VARA CÍVEL**  
**RUA DUQUE DE CAXIAS Nº 466, Olímpia - SP - CEP 15400-000**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Devidamente citado (fls. 115/116), o Município contestou a ação (fls. 117/121), alegando, em síntese, a possibilidade de acumulação de cargos, empregos e funções por servidores públicos, desde que sejam remunerados unicamente pelo exercício de uma das atividades. Afirma que o que a Constituição veda é a acumulação remunerada de cargos, empregos e funções. Assim, afirma que não houve enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou qualquer violação aos princípios da administração.

Manifestação do Ministério Público pelo julgamento antecipado do feito, postulando pela procedência da ação (fls. 127/130).

Oportunizada a especificação de provas, as partes não se manifestaram (cf. certidão de fls. 140).

Determinada diligência pelo juízo, com juntada aos autos de cópia da ADIN 2182974-78.2017.8.26.0000 (fls. 146), o que foi atendido às fls. 147/164, seguido de manifestação do Ministério Público (fls. 171) e do Município (179).

Juntada de documentos pelo Município (180/209), seguido de manifestação do Ministério Público (fls. 212).

Oportunizada a celebração de acordo (fls. 214), as partes manifestaram desinteresse (fls. 219 e 224/225).

## **II. Fundamento e DECIDO.**

Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público, com afirmação de que o Município de Olímpia promoveu a designação de detentores de cargos em comissão para o desempenho de funções de confiança, contrariando o disposto no artigo 37, inciso V, da Constituição Federal.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE OLÍMPIA**  
**FORO DE OLÍMPIA**  
**3ª VARA CÍVEL**  
**RUA DUQUE DE CAXIAS Nº 466, Olímpia - SP - CEP 15400-000**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

De outro lado, o Município alega a possibilidade de acumulação de cargos, empregos e funções por servidores públicos, desde que sejam remunerados unicamente pelo exercício de uma das atividades. Afirma que o que a Constituição veda a acumulação remunerada de cargos, empregos e funções.

### **O pedido é improcedente.**

**Por primeiro, em sede incidental, inviável a declaração de inconstitucionalidade de lei vigente e regular (Lei Municipal nº 4212/2016, art. 76), ao tempo das nomeações questionadas, por via de consequência, são válidas as portarias em lide (fls. 19/25 e 83). Ademais, sequer a Lei Municipal se encontra nos autos.**

### **Vejamos:**

Ao tempo da distribuição da demanda, aos 05/02/2018, o Ministério Público tinha ciência inequívoca de lide similar, com solução imprescindível pela via adequada e prevista em nossa Constituição Bandeirante (v. Julgado de 21/02/2018, ADI 2182974-78.2017, às fls. 147/164).

Partindo dessa premissa, na motivação do julgado mencionado estão pormenorizadas as exceções quanto aos cargos em comissão e confiança, à luz da C. Supremo Tribunal Federal, que transcrevo na íntegra:

*"Tratando-se, pois, de exceção à regra a contratação de servidores para cargos em comissão, devem ser interpretados restritivamente os atos legislativos que disciplinam tal modalidade de admissão funcional, analisando-se a natureza das atribuições ligadas ao cargo e, também, indispensável relação de confiança existente entre o administrador nomeante e o servidor nomeado. A propósito, já sedimentou o C. Suprem o Tribunal Federal:*


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE OLÍMPIA**
**FORO DE OLÍMPIA**
**3ª VARA CÍVEL**
**RUA DUQUE DE CAXIAS Nº 466, Olímpia - SP - CEP 15400-000**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*A exceção à regra do provimento de cargos por concurso público só se justifica concretamente com a demonstração e a devida regulamentação por lei de que as atribuições de determinado cargo sejam bem atendidas por meio do provimento em comissão, no qual se exige relação de confiança entre a autoridade competente para efetuar a nomeação e o servidor nomeado (ADI 1.141, rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, Douto Juízo de 29.08.2003; ADI 2.427-MC, rel. Min. Nelson Jobim, Pleno Douto Juízo de 08.08.2003). Esse entendimento já se consolidara sob a vigência da Constituição anterior (Rp 1.368, rel. Min. Moreira Alves, Pleno, j. 21.05.1987; Rp 1.282, rel. Min. Octávio Gallotti, Pleno, j. 12.12.1985). ( STF. Plenário. Ação Direta de Inconstitucionalidade no 3 2 3 3 / PB, Rel. Min. JOAQUI M BARBOSA, j. em 1 4 de setembro de 2 0 0 7, grifei )."*

Ora, tal questão demanda prova e interpretação que não se encontram nos limites da competência incidental, ensejando ADI própria, quanto mais pela ausência de prova documental indispensável a tal finalidade.

Ademais, em julgado de feito simétrico, autos nº 1000601-60.2017.8.26.0400, da 2ª Vara Local, em 21 de maio de 2018, há a seguinte previsão: "*Como dito acima, cópia desta sentença vale como mandado para cientificação dos Prefeitos e Presidentes das Câmaras de todos os Municípios da Comarca da parte final da fundamentação (antes do dispositivo) no tocante ao procedimento proposto para que o Ministério Público seja cientificado o quanto antes de qualquer projeto de lei (ou lei) contendo previsão de cargo em comissão de livre nomeação e exoneração*".

Entretanto, a medida preventiva não poderá ser extensiva de forma retroativa à presente demanda, tampouco os efeitos da ADI mencionada, que não analisou a Lei Municipal nº 4212/2016 e a LC nº 138/2014.

Por todos: AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Pretensão à declaração de nulidade das Portarias que nomearam os servidores públicos – Alegação de que os cargos



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE OLÍMPIA

FORO DE OLÍMPIA

3ª VARA CÍVEL

RUA DUQUE DE CAXIAS Nº 466, Olímpia - SP - CEP 15400-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

comissionados não cumpriram os requisitos estabelecidos no art. 37, §6º da Constituição Federal – Necessária remessa dos autos ao órgão especial para que seja analisada a constitucionalidade da Lei Municipal que instituiu os cargos comissionados – Inteligência do art. 190 do Regimento Interno deste E. TJSP – Remessa dos autos para o C. Órgão Especial, suscitado o incidente de inconstitucionalidade. (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1006333-46.2018.8.26.0510; Relator (a): Percival Nogueira; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Rio Claro - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 21/07/2020; Data de Registro: 22/07/2020).

**No mérito, em análise dos autos sequer há dano patrimonial certo a qualquer outro interesse difuso ou coletivo**, seja porque inexistente dano por presunção, tampouco houve ofensa aos princípios da administração, irregularidades, excesso de pagamentos mensais, somente denúncia anônima inicial de irregularidades (fls. 16/18), que não poderão endossar condenação, à luz dos preceitos da Lei nº 7347/85, ante a prova dos autos.

Por conseguinte, impossível a procedência do pedido tão somente sob a ótica de que as nomeações possíveis são apenas àquelas de servidores concursados para cargo em confiança, ante uma lei válida e vigente, **razão pela qual seria adentrar em seara alheia ao Poder Judiciário**, é dizer, discricionariedade administrativa do Município para nomeações, nos limites da 'necessidade de nomeação', com espeque legal.

Vislumbra-se ainda ausência de dolo concreto imprescindível, tampouco ao Município se atribuiu ordenação de despesas excedidas, sequer contestadas pelo Tribunal de Contas do Estado.

**Por simetria, em caso diverso de improbidade administrativa, com causa de pedir semelhante:**

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. Improbidade administrativa c.c. ressarcimento ao



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE OLÍMPIA

FORO DE OLÍMPIA

3ª VARA CÍVEL

RUA DUQUE DE CAXIAS Nº 466, Olímpia - SP - CEP 15400-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

erário. Cumulação de cargos públicos. Artigo 37, XVI, da CF que não foi desrespeitado. Nem todo ato ilícito constitui ato de improbidade. No caso dos autos, não se colhe das circunstâncias dos fatos que a ré tenha agido com dolo ou má-fé, condição indispensável, na hipótese, para a condenação na forma do artigo 9º, da Lei nº 8.429/1992. Sentença mantida. Recurso conhecido e não provido. (TJSP; Apelação Cível 1032417-97.2018.8.26.0053; Relator (a): Vera Angrisani; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 3ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 10/03/2020; Data de Registro: 13/03/2020)

**Ainda:** APELAÇÃO CÍVEL – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – Notícia trazida ao Ministério Público, pelos Vereadores de Florínea, de que, em 2016 (ano eleitoral), houve contratação de servidores no segundo semestre, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do réu, então Prefeito Municipal – No entanto, constata-se que as contas municipais foram aprovadas pelo Tribunal de Contas do Estado, com menção expressa, pelo Conselheiro Relator, de que "não houve aumento da taxa de gastos de pessoal nos últimos 180 dias de mandato" (TC-003887/989/16) – Ainda que as contratações tenham existido, delas não decorreu aumento de despesa com pessoal – Exegese do artigo 21, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 101/2000 – Logo, não se vislumbra, in casu, ato de improbidade administrativa – Pedido inicial julgado improcedente – Manutenção da sentença – Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1000639-64.2017.8.26.0047; Relator (a): Osvaldo de Oliveira; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de Assis - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/08/2019; Data de Registro: 05/08/2019).

**III.** Diante do exposto e do mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTE** a pretensão deduzida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra **MUNICÍPIO DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE OLÍMPIA.**, com fulcro no art. 487, I, Código de Processo Civil, haja vista ausência de elementar imprescindível.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE OLÍMPIA**  
**FORO DE OLÍMPIA**  
**3ª VARA CÍVEL**  
**RUA DUQUE DE CAXIAS Nº 466, Olímpia - SP - CEP 15400-000**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Sem sucumbência, nos termos do art. 18 da Lei nº 7.347/85, com respaldo nos julgados JTJ, 160:200; RT 639:73 e RJTJSP, 135:209.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe e formalidades de estilo.

P.I.C.

Olímpia, 27 de julho de 2020.

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