



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0014745-64.2008.8.26.0176**
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública Cível - Assunto Principal do Processo << Informação indisponível >>**
 Requerente: **Ministério Público do Trabalho**
 Requerido: **Município da Estância Turística de Embu e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Rodrigo Aparecido Bueno de Godoy**

Vistos.

Trata-se de Ação Civil Pública proposta originalmente pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, cuja legitimidade ativa foi, posteriormente, atribuída ao **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra a **PREFEITURA MUNICIPAL DE EMBU DAS ARTES** e **GERALDO LEITE DA CRUZ**.

Em suas alegações, aponta que a partir de denúncias recebidas pela Promotoria do Trabalho local e formalizada no inquérito civil nº 2593/2001 (autos em apenso), apurou-se que, por meio da Lei Municipal nº 1527/94, a municipalidade criou cargos de provimento em comissão para o exercício de funções tipicamente burocráticas, operacionais ou técnicas, dando causa à contratações irregulares a partir de 1998, permitindo o ingresso de servidores, sem prévio concurso público, sem que se constituíssem em funções de assessoria, direção ou chefia. Dentre os casos de irregularidade, evidencia que há servidores ocupando cargo em comissão relacionados a inspetores de alunos, psicólogos, nutricionistas, operadores de máquinas, inspetores de guarda, professores, mecânicos, auxiliares administrativos e etc.

Aponta que cerca de 18% (dezoito) por cento de servidores são comissionados e, destes, apenas 05% (cinco por cento) desempenham atividades compatíveis com a referida qualificação. Sustenta que a nomeação de tais servidores atenta contra os princípios da moralidade, publicidade, eficiência, igualdade, isonomia e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

impessoalidade, além de violar expressa norma constitucional contida no art. 37, II e V, todos da Carta Magna.

Pugna pela responsabilização do então Prefeito Geraldo Cruz por ato de improbidade administrativa materializado na contratação irregular dos servidores "pseudo-comissionados", em especial por ofensa ao disposto no art. 10, incisos I e IX e art. 11, incisos I e V, todos da Lei nº 8.429/92 e art. 37, § 2º e § 4º da Constituição Federal.

Requereu, em caráter liminar, a antecipação da tutela, a fim de abster de contratar novos funcionários comissionados para ocupar cargo em comissão ou função de confiança eminentemente técnica, burocrática, operacional ou puramente profissional.

Ainda, quanto ao mérito, em relação à Municipalidade, requereu a declaração de nulidade e de extinção do vínculo empregatício do município e dos servidores comissionados que ocupam funções eminentemente técnica, burocrática, operacional ou puramente profissional. Quanto ao Prefeito Geraldo Cruz, requereu a condenação impondo-se as seguintes penalidades: a) perda da função, suspensão dos direitos políticos de 03 (três) a 05 (cinco) anos; b) pagamento de multa de até 05 (cinco) vezes o valor do dano; c) pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano ou de até cem vezes o valor da remuneração percebido pelo réu e; d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefício ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, e) ao pagamento de indenização por danos morais coletivos no valor de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais) reversível ao FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador).

A liminar foi concedida (Fls. 47/48).

A tentativa de conciliação restou infrutífera (fls. 62).

O corréu Geraldo Leite da Cruz foi notificado e apresentou defesa (fls. 63 e 64/139), juntando documentos (fls. 140/148).

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

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

O Município também foi notificado e apresentou resposta (fls. 149/202).

O Município apresentou Reclamação perante o STF sobre a competência da Justiça do Trabalho fixada na ADI 3.395 (fls. 219/234), cuja decisão liminar suspendeu a tramitação do feito (fls. 205/207). Foram prestadas informações (fls. 213/215), sendo a reclamação julgada procedente e determinada a remessa dos autos a justiça comum (fls. 240/423).

Sobreveio a lista de servidores comissionados do município (fls. 261/298, 299/679, 815/853).

O requerido Geraldo Cruz foi novamente notificado (fls. 1045), deixando transcorrer o prazo para apresentar resposta (fls. 1046).

A tutela antecipada foi deferida para determinar o prazo de 30 (trinta) dias para que a Municipalidade extinguisse as relações de trabalho irregulares narradas na inicial (fls. 1110/1111), sob pena de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Interposto agravo de instrumento (fls. 1158/1198), sendo o recurso admitido para determinar a redução da ordem para obstar novas admissões (fls. 1230/1232).

O Ministério Público apresentou proposta de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC – fls. 1243/1249), sendo devidamente homologado (fls. 1248), referindo-se, principalmente, à exoneração dos servidores que, ao tempo do TAC, ocupavam cargos em comissão com funções meramente burocráticas, técnicas ou operacionais.

O corréu Geraldo Cruz foi citado (fls. 1270) e, todavia, deixou de apresentar contestação (fls. 1271).

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

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Houve manifestação do Ministério Público requerendo o reconhecimento da revelia do corréu que foi notificado (fls. 1045) e citado (fls. 1270), deixando transcorrer o prazo sem manifestação, bem como os seus regulares efeitos, em especial, a presunção de veracidade dos fatos alegados. No mérito, a parte autora requereu a procedência da ação, considerando que a prova documental dá conta da veracidade das informações contidas na inicial, em especial, a demonstração da contratação de servidores sem concurso para exercer cargo em comissão ou função comissionada, sem que as respectivas atividades sejam de assessoramento, chefia ou direção. Quanto à municipalidade, sustenta que, diante do TAC celebrado, resta pendente, apenas, o pedido para que novas contratações não sejam realizadas. Quanto ao réu Geraldo Cruz requereu a condenação, nos termos do item "2", "c" e "d" da inicial.

A Municipalidade não manifestou interesse no produção de provas (fls. 1308).

O requerido Geraldo Cruz constituiu novo defensor (fls. 1293/1307) e apresentou manifestação (1296/1303). Requereu o afastamento da revelia, na medida em que o feito versa sobre direito indisponível, bem como a necessidade de formação do litisconsórcio passivo necessário, para incluir os servidores afetados pela decisão no polo passivo da lide, além da extensão dos efeitos do TAC em seu benefício. No mais, sustentou que agiu com fundamento em lei municipal com presunção de constitucionalidade, não podendo ser punido por improbidade em razão das nomeações dos servidores.

É o relatório do essencial.**Fundamento e decido.**

Preliminarmente, em que pese o corréu Geraldo Cruz não ter apresentado contestação, dando azo ao reconhecimento de sua revelia, esta não poderá operar efeitos, na medida em que se vislumbra a existência de pluralidade de réus, tendo

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

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

a municipalidade ofertado contestação, além do feito versar sobre direitos indisponíveis, nos termos do art. 345, inciso I e II do NCPC.

Posto isso, em que pese a manifestação do requerido Geraldo Cruz ser intempestiva, mostra-se necessário analisar as alegações de nulidade em razão da suposta violação ao litisconsórcio passivo necessário, vez que se traduz em matéria de ordem pública. Entretanto, a respectiva tese não merece acolhimento, haja vista que inexistente qualquer norma legal que imponha a formação do litisconsórcio pretendido, sendo certo que a eficácia da decisão independe da inclusão dos eventuais servidores afetados na lide.

Ainda que fosse diferente, observa-se que os pedidos que poderiam dar cabo à intervenção na esfera de direitos dos servidores contratados e que, eventualmente, legitimariam o pedido de inclusão formulado, já foram resolvidos por meio do TAC firmado com a municipalidade, no curso destes autos, sendo que a decisão que homologou a transação encontra-se, inclusive, protegida pela imutabilidade da coisa julgada.

No mais, considerando que o objeto da transação refere-se, sobretudo, à exoneração dos servidores que, ao tempo do TAC, ocupavam cargos em comissão com funções meramente burocráticas, técnicas ou operacionais, se constata que as disposições nele estabelecidas não se relacionam com o pedido de responsabilização do gestor público por atos de improbidade administrativa e, conseqüentemente, não pode ter o alcance pretendido.

Ainda observa-se que, diante do TAC firmado, encontram-se prejudicados os pedidos de fls. 44, item "2", "a" e "b" consistentes na declaração de nulidade e de extinção do vínculo empregatício existente entre o município e os servidores comissionados que ocupam funções eminentemente técnica, burocrática, operacional ou puramente profissional.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

Remanescem, portanto, os pedidos de abstenção de contratação de novos servidores nessas condições por parte da municipalidade (fls. 43, itens "1" e "2, caput") e condenação ao pagamento de danos morais coletivos e penas decorrentes da improbidade administrativa relacionados a pessoa de Geraldo Cruz.

Posto isso, quanto ao mérito, a ação deve ser julgada parcialmente procedente.

Com efeito, apesar da discussão quanto à ilegalidade das contratações mencionadas nos autos, não há controvérsia entre as partes a respeito dos funcionários que ocupam os cargos em tela serem comissionados e que seus cargos foram criados a partir da Lei Municipal nº 1527/1994 e outras normas que se sucederam.

Destarte, a contratação desses servidores se submete ao disposto no art. 37, incisos II e V, da Constituição Federal que prevê a excepcionalidade do concurso público, todavia apenas para as funções de cargo em comissão destinados às atribuições de direção, chefia e assessoramento, "in verbis":

Art. 37: A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

(...) V - 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.

Verifica-se, portanto, que a nomeação dos ocupantes de cargos públicos por aprovação em concurso de provas ou de provas e títulos constitui a principal garantia da impessoalidade e eficiência da Administração, nos termos do artigo 37, § 2º, da Constituição Federal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

Especificamente no que se refere à obrigatoriedade da regra da realização de concurso para o acesso a cargos públicos, na lição de HELY LOPES MEIRELLES, tem-se que *"é o meio técnico posto à Administração Pública para obter-se moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público e, ao mesmo tempo, propiciar igual oportunidade a todos os interessados que atendam aos requisitos da lei, consoante determina o art. 37, II, da CF. Pelo concurso afastam-se, pois, os ineptos e os apaniguados que costumam abarrotar as repartições, num espetáculo degradante de protecionismo e falta de escrúpulos de políticos que se alçam e se mantêm no poder leiloando empregos públicos"* (Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, 22ª edição, 1997, p. 379/380).

Ora, os cargos em comissão se constituem exceção a essa regra e se destinam à posições que demandem vínculo de confiança com o governante.

Na esfera municipal, podem ser nomeados livremente os membros da equipe do Prefeito, ou seja, os secretários municipais ou aqueles que desempenhem atividades correlatas, pois eles são responsáveis por imprimir as diretrizes da gestão fixadas pelo Chefe do Poder Executivo.

Trata-se de um grupo restrito de pessoas, demissíveis "ad nutum", sem necessária especialização na área de atuação e que mantém laços ideológicos, políticos e partidários com o governante.

No caso dos autos, a própria administração municipal reconheceu que as contratações não atenderam ao critério constitucional, na medida em que, a pretexto de suprir contingente emergencial e temporário, a criação de cargos comissionados foi desvirtuada, para atender a contratação sem concurso público para preenchimento de vagas eminentemente burocrática, técnica ou profissional (vide fls. 172).

Dentre os exemplos de funções comissionadas que não correspondem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

ao perfil de assessoramento, chefia e direção destacam-se, de forma aviltante, os cargos de: agente de vetores, eletricista, encanador, pedreiro, serralheiro, médico plantonista (indicados pela própria municipalidade - fls. 172), além dos cargos de inspetor de aluno, nutricionista, chefe de almoxarifado, professor coordenador, assistente social, operador de máquinas, oficial de gabinete, auxiliar de expediente, auxiliar administrativo, contador, estagiário, enfermeiro, psicólogo, mecânico, monitor de turismo, dentre outros (conforme planilha de fls. 1314/1328 do inquérito civil em apenso – vol. 6).

Ora, todos os cargos acima descritos são de atividades eminentemente técnicas, burocráticas e profissionais, desvinculadas de qualquer programa político-ideológico.

Assim, os cargos devem ser ocupados por servidor concursado, não se vislumbrando funções de chefia, assessoramento ou direção a legitimar a excepcionalidade do concurso público e contratação direta na forma de cargo comissionado.

Evidente, portanto, que a contratação de parte significativa dos servidores indicados na planilha de fls. 1314/1328 do inquérito civil em apenso (vol. 6) para ocupar cargo comissionado violou o disposto no art. 37, incisos II e IX da Constituição Federal, tratando-se de conduta inconstitucional e, ainda, apta a ser caracterizada como improbidade administrativa.

Nesse sentido:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - CRIAÇÃO DE CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO FORA DO PERFIL RECLAMADO PELO REGIME CONSTITUCIONAL - VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 37, INCISOS II e IX, DA CARTA MAGNA. Ofensa à Constituição Federal na parte em que se considerou como de confiança, cargos de natureza estritamente profissional ou burocrática, em detrimento à regra geral que impõe a obrigatoriedade do concurso público para seu provimento. O contexto probatório trazido aos autos reproduziu integralmente as assertivas formuladas no decurso da *ação civil pública*, viabilizando, pois, a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

comprovação da relação entre o evento e a responsabilidade dos requeridos. Reforma parcial da sentença. Sucumbência recíproca. DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR (MINISTÉRIO PÚBLICO) E NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO DA MUNICIPALIDADE". (TJSP; Apelação 0001705-68.2011.8.26.0189; Relator: Xavier de Aquino; 1ª Câmara de Direito Público; Data do Julgamento: 02/12/2014).

A lição contida no acórdão se amolda perfeitamente ao caso em tela, pois, com fundamento em legislação municipal colidente com a regência da matéria em nível constitucional, o Município afastou a necessidade de concurso público para provimento de cargos eminentemente técnicos, perdendo a oportunidade de escolher uma pessoa efetivamente qualificada para exercer suas atribuições, além de permitir o aparelhamento da Administração por pessoas indicadas pelo governante em exercício, em violação aos princípios da legalidade, impessoalidade, eficiência e moralidade administrativas.

Posto isso, evidente que se mostra legítimo e deve ser acolhido o pedido formulado na inicial, no sentido de que a Municipalidade se abstenha de contratar novos servidores, sem concurso público, para ocuparem cargos comissionados que exerçam funções de ordem burocrática, técnica ou profissional (fls. 43, itens "1" e "2, caput").

Resta analisar, outrossim, a existência dos pressupostos para a responsabilização do corréu Geraldo Cruz, gestor público na época, sobre a contratação irregular dos agentes acima noticiada.

Ora, imputa-se ao corréu a prática das condutas previstas no artigo 11, caput, e incisos I e V e art. 10, incisos I e IX da Lei de Improbidade Administrativa.

É certo, não se nega, que só se cogita de ato de improbidade quando se evidencia a má-fé ou o dolo do agente público, sendo este o elemento que a distingue de uma mera irregularidade. Nesse sentido:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

"(...) IV. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10" (STJ, AIA30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 28/09/2011). (...)" (Recurso Especial n. 1305943/MA, 2ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, v. u., relator Ministra Assusete Magalhães, j. 26.04.2016).

Ou ainda:

"(...) 1. Para que seja configurado o ato de improbidade de que trata a Lei 8.429/99, "é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10" (REsp 1.261.994/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 13/4/12). (...)" (Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1287027/GO, 1ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, v. u., relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18.09.2012).

E por fim:

"(...) Há verdadeiro abismo entre irregularidade e improbidade. O traço diferenciador é justamente o agente estar imbuído do "animus improbis", ou seja, a deliberada intenção de praticá-lo ou agir com culpa grave, de modo que dê azo ao arrostamento dos princípios que norteiam a Administração" (Apelação nº 0159695-49.2007.8.26.0000, 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, v. u., relator Desembargador Nogueira Diefenthaler, j. 04.07.2011).

Superado esse ponto, não há dúvida que o réu Geraldo Cruz, na época do acontecido, realizou o chamamento dos servidores comissionados de forma irregular e dolosa, pois, mesmo tendo sido alertado pelo Representante do Ministério Público do Trabalho quanto à existência de vícios nas nomeações, permaneceu sustentando a legalidade da conduta, fundando-se, ora nas normas municipais contrárias ao texto constitucional, ora na excepcionalidade da contratação, por questões de emergência e para serviços temporários.

As justificativas apresentadas, contudo, não convencem.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

O gestor público não promoveu a imediata exoneração dos servidores irregulares, como se fazia de rigor e nada justificava o contrário, insistindo na manutenção de situação irregular e contrária ao texto constitucional, materializando, pois, uma situação inconstitucional que infringia princípios caros para a administração pública, tais como a moralidade, impessoalidade e eficiência.

A atitude prova que se espera do agente político é a de que, comunicado pelo Fiscal da Lei acerca da irregularidade da nomeação de servidor em comissão, proceda à sua imediata exoneração, providenciando a célere contratação de outros via concurso público, se tais tarefas se faziam imprescindíveis ao serviço público.

O argumento de que não se poderia realizar concurso de imediato para suprir a necessidade não se revela forte o bastante para afastar a pretensão ministerial, sobretudo porque tal condição sequer restou devidamente comprovada nos autos, tratando-se de mera suposição.

Nesse quadro, tendo em conta que houve consciente continuidade na manutenção de situação de inconstitucionalidade na contratação de pessoal, a violar de forma dolosa e consciente a regra da obrigatoriedade do concurso público para o acesso originário a cargo público, incorrendo no tipo do art. 11, inciso I e V da Lei Federal n. 8.429/1992.

Ainda houve violação ao art. 10, incisos I e XI da Lei Federal n. 8.429/1992, considerando que foram usados recursos públicos para custear os vencimentos de servidores contratados de forma irregular, sendo liberadas verbas sem observância das normas aplicáveis, facilitando a incorporação de valores públicos ao patrimônio particular dos servidores .

No mais, destaca-se, apenas a título de argumentação, que a inconstitucionalidade das nomeações não implica automática lesão ao erário, em especial



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

tendo em conta que se presume, e nada há de concreto a indicar o contrário, que houve efetiva prestação de serviço público por parte do servidores comissionados, não sendo tal ponto impugnado pelo Ministério Público.

Quanto às sanções, de se impor ao gestor público demandado as seguintes penas previstas no artigo 12, inciso II e III, da Lei Federal n. 8.429/1992, em seu mínimo, vez que favoráveis as circunstâncias do caso concreto, a saber:

- A) perda da função pública que eventualmente estiver exercendo;
- b) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos;
- c) suspensão dos direitos políticos por 05 (cinco) anos;
- d) fixação de multa civil de acordo com a capacidade econômica, e, embora possível a mensuração dos valores referentes as contratações (inciso II, do artigo 12 da Lei nº 8.429/92), não existe impedimento na utilização de valor da multa em patamar inferior, pois não se invoca prejuízo para ressarcimento, de modo que alcançará o importe de 10 (dez) vezes o valor da última remuneração recebida pelo requerido quanto ao cargo de Prefeito de Embu da Artes, com recolhimento para Fundo a ser fixado em sede de cumprimento de sentença.

Trata-se de sancionamento que se mostra adequado e proporcional ao ilícito praticado, além de não excessivo ou ilegal, ao contrário.

Por fim, tem-se divergência na doutrina e na jurisprudência quanto à existência e definição do dano moral coletivo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

Ainda assim, de modo geral, é possível sustentar que corresponde à lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados pela coletividade (considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões - grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais possuem natureza extrapatrimonial, refletindo valores e bens fundamentais para a sociedade, de acordo com a lição de Carlos Alberto Bittar Filho.

Estabelecido tal conceito, no caso em tela, não se percebe a configuração do dano moral coletivo, pois a demanda atingiu uma classe específica de pessoas (os servidores exonerados e aqueles possíveis candidatos preteridos pela falta de concurso público), ao passo que não se apurou uma ofensa ao bem jurídico não patrimonial da sociedade, como valores fundamentais da coletividade, notadamente a dignidade e a moral da população, capaz de fazer com que cada cidadão sentisse profundo despreço por pertencer ao município de Embu das Artes.

Nestes termos, não é crível que o ato ímprobo perpetrado pelo requerido tenha gerado tamanha repugnância e despreço na população local a ponto de gerar a sua condenação no pagamento de compensação por dano moral coletivo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 487 do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito para:

1. CONDENAR a municipalidade à obrigação de não fazer, consistente em se abster de contratar novos servidores, sem concurso público, para ocuparem cargos comissionados que exerçam funções de ordem burocrática, técnica ou profissional (fls. 43, itens "1" e "2, caput");
2. RECONHECER a prática de ato de improbidade por parte do réu GERALDO LEITE DA CRUZ, previstos no art 11, "caput" e inciso V e art.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE EMBU DAS ARTES

FORO DE EMBU DAS ARTES

1ª VARA JUDICIAL

AVENIDA VEREADOR JORGE DE SOUZA, Nº 855, Embu das Artes -
SP - CEP 06803-270

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

10, incisos I e XI, todos da Lei nº 8 429/92 e, conseqüentemente,

- a) DECRETAR a perda da função pública que eventualmente estiver exercendo,
- b) DECRETAR a suspensão de seus direitos políticos por 05 (cinco) anos;
- c) CONDENAR o réu ao pagamento de multa civil equivalente a 10 (dez) vezes o valor da última remuneração percebida por ele como Prefeito do Município de Embu das Artes, corrigida monetariamente desde a data dessa última remuneração, e acrescida de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, com recolhimento para Fundo a ser fixado em sede de cumprimento de sentença;
- d) PROIBIR o réu, pelo prazo de 05 (cinco) anos, de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, com fulcro no art 12, inciso III, da Lei nº 8.429/92.

3. AFASTAR o pedido de condenação por danos morais coletivos, vez que não comprovada a sua existência.

Sem custas ou honorários de sucumbência, por ausência de previsão legal.

P. I. C.

Embu das Artes, 17 de julho de 2019.

(assinatura digital)

RODRIGO APARECIDO BUENO DE GODOY

Juiz de Direito

0014745-64.2008.8.26.0176 - lauda 14