# LEI Nº. 1.471/2016

**Dispõe sobre o provimento de cargos em comissão e assessoramento, por servidores de carreira, no âmbito da Administração Municipal.**

**Osmar Felipe Junior**, Prefeito Municipal da Estância Climática de Cunha, no uso de suas atribuições legais, que lhe são conferidas por Lei, faz saber que a Câmara Municipal aprovou e ele Sanciona e Promulga a seguinte Lei:

Artigo 1º – Serão ocupados exclusivamente por servidores de carreira 25% (vinte e cinco por cento) dos cargos em comissão da administração pública municipal.

§ 1° – A partir da vigência desta Lei não serão providos cargos em comissão em desacordo com o disposto no caput.

§ 2° – Caberá a Secretaria de Administração, acompanhar e controlar o cumprimento do percentual fixado em lei.

§ 3° – A nomeação de não servidores de carreira somente poderá ser efetivada mediante a comprovação de que o percentual de cargos providos por servidores de carreira é igual ou superior ao percentual estabelecido na data da consulta.

Art. 2º– Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, ficando revogadas as disposições em contrário.

P.M. de Cunha, 19 de maio de 2016.

**Osmar Felipe Junior**
**Prefeito Municipal**

Registrada e publicada por Editais, na data supra.

**Alfredo Roberto de Toledo**
**Secretário**

ESTÂNCIA CLIMÁTICA DE CUNHA SP Gabinete do Prefeito ADMINISTRAÇÃO Osmar Felipe Junior PREFEITURA

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**DESPACHO**

**Direta de Inconstitucionalidade Processo nº 2139930-43.2016.8.26.0000**
**Relator(a): PÉRICLES PIZA**
**Órgão Julgador: ÓRGÃO ESPECIAL**

**Requerente: Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo**

**Requeridos: Prefeito e Presidente da Câmara do município de Cunha**

**Vistos.**

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO objetivando a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 1.471, de 19 de maio de 2016, do município de Cunha, que dispõe sobre "*o provimento de cargos em comissão e assessoramento, por serviços de carreira, no âmbito da administração municipal da estância climática de Cunha*".

O autor afirma que o ato impugnado encontra-se eivado por vícios insanáveis de inconstitucionalidade, porquanto, indevidamente, limitou o acesso dos servidores de carreira a tão somente 25 % dos cargos comissionados existentes na estrutura da administração direta municipal.

Por tal razão, a lei ora em comento teria violado os artigos 111 e 115, inciso V, ambos da Constituição do Estado de São Paulo.

**Defiro o pedido liminar.**

Em respeito à presunção de contitucionalidade dos atos normativos, para que sejam suspensas a eficácia e a vigência da norma hostilizada, cautelarmente, é indispensável a clara demonstração, pelo promovente, da plausibilidade da tese defendida (*fumus boni iuris*), bem como da comprovação de que a manutenção da norma no ordenamento jurídico acarretará perigo de lesão irreparável ou de difícil

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e o código 3F26A7F.

reparação (*periculum in mora*).

No que tange ao primeiro requisito, há razoabilidade do direito invocado com relação à suposta afronta aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e moralidade, bem como ao aludido desrespeito à excepcionalidade do preenchimento de postos na estrutura da Administração, sob a forma de provimento em comissão. Nesse sentido tem se manisfestado esta Corte de Justiça (*ADIN nº 2094952-78.2016.8.26.0000*, julgada em **10/08/2016**; *ADIN nº 2069053-15.2015.8.26.0000*, julgada em **16/09/2015**.).

Com relação ao segundo requisito, presente a possibilidade de dano de difícil reparação, qual seja, o de engessar os servidores de carreira que, não obstante detenham mérito para exercer determinado cargo comissionado, estão impossibilitados de alcançarem-no devido à limitação fixada, ocasionando evidente e irreversível prejuízo não só aos agentes públicos como à qualidade, eficiência e profissionalização do serviço público.

Dessa forma, fica suspensa a eficácia do artigo 1º da Lei nº 1.471/2016.

Requisitem-se as informações às dignas autoridades requeridas (Prefeito e Presidente da Câmara do município de Cunha), para resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, cite-se o douto Procurador-Geral do Estado, para que, nos termos teor do art. 90, § 2º, da Constituição Estadual, promova a defesa do texto impugnado, no que couber, no prazo de quinze dias.

Por fim, dê-se vista a douta Procuradoria Geral de Justiça, para manifestação e, ultimadas tais providências, tornem conclusos para julgamento. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2016.

**Péricles Piza**
**Relator**

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e o código 3F26A7F.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

**Registro: 2017.0000715892**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2139930-43.2016.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CUNHA e PREFEITO MUNICIPAL DE CUNHA.

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

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO DIMAS MASCARETTI (Presidente), MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, RICARDO ANAFE, ALVARO PASSOS, BERETTA DA SILVEIRA, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, FRANÇA CARVALHO, ANGÉLICA DE ALMEIDA, PAULO ALCIDES, MOREIRA VIEGAS, ADEMIR BENEDITO, PEREIRA CALÇAS, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS E FERREIRA RODRIGUES.

São Paulo, 20 de setembro de 2017.

**PÉRICLES PIZA**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

**Direta de Inconstitucionalidade nº 2139930-43.2016.8.26.0000**

**Autor: Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo**
**Réus: Presidente da Câmara Municipal de Cunha e Prefeito Municipal de Cunha**
**Comarca: São Paulo**
**Voto nº 34.757**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Artigo 1º da Lei nº 1.471/ 2016, do município de Cunha, que dispõe sobre "o provimento de cargos em comissão e assessoramento, por serviços de carreira, no âmbito da administração municipal". Artigo guerreado fixa em 25% a reserva de cargos comissionados aos servidores de carreira. Ausência de parâmetro objetivo para exame da inconstitucionalidade da norma, vez que o artigo 115, inciso V, da Constituição Estadual, não estabelece expressamente percentual mínimo de cargos em comissão a serem ocupados por servidores de carreira. Observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Inocorrência de qualquer eiva constitucional. Pedido improcedente

**I** – O Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo ajuizou a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, com medida liminar, em face do artigo 1º da Lei nº 1.471, de 19 de maio de 2016, do município de Cunha, que dispõe sobre "*o provimento de cargos em comissão e assessoramento, por serviços de carreira, no âmbito da administração municipal da estância climática de Cunha*".

O autor afirma que o ato impugnado encontra-se eivado por vícios insanáveis de inconstitucionalidade, porquanto, indevidamente, limitou a reserva mínima de acesso dos servidores de carreira



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.

a tão somente 25 % dos cargos comissionados existentes na estrutura da administração direta municipal.

Por tal razão, requereu a concessão da liminar para determinar a suspensão da eficácia da norma atacada até o julgamento final da ação e, no mérito, seja a presente ação julgada procedente a fim de que se declare a inconstitucionalidade do artigo em comento, pois em descompasso com os artigos 111 e 115, inciso V, ambos da Constituição do Estado de São Paulo (fls. 1/10).

A liminar foi deferida (cf. fls. 41/42).

Citado, o Prefeito Municipal de Cunha apresentou informações defendendo a constitucionalidade da norma guerreada (cf. fls. 82/87).

Foram prestadas informações pelo Presidente da Câmara Municipal de Cunha no sentido de transcrever os atos do processo legislativo que resultaram na promulgação e publicação do preceito normativo (fl. 61).

O Procurador-Geral do Estado se absteve da defesa da norma por tratar de matéria exclusivamente local (cf. fls. 56/57).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça apresentou parecer no sentido da procedência da ação para declarar a incompatibilidade do artigo 1º da Lei Municipal com os artigos 111 e 115, inciso V, da Constituição Estadual (cf. fls. 72/79).



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.

É o relatório.

**II** – A presente ação direta de inconstitucionalidade discute a compatibilidade do artigo 1º da Lei nº 1.471, de 19 de maio de 2016, do município de Cunha, que dispõe sobre "*o provimento de cargos em comissão e assessoramento, por serviços de carreira, no âmbito da administração municipal da estância climática de Cunha*".

Dispõe o artigo impugnado:

"***Art. 1º.*** *Serão ocupados exclusivamente por servidores de carreira 25 % (vinte e cinco por cento) dos cargos em comissão da administração pública municipal.*

***§ 1º -*** *A partir da vigência da Lei não serão providos cargos em comissão em desacordo com o disposto no caput.*

***§ 2º -*** *Caberá à Secretaria de Administração acompanhar e controlar o cumprimento do percentual fixado em lei.*

***§ 3º -*** *A nomeação de não servidores de carreira somente poderá ser efetivada mediante a comprovação de que o percentual de cargos providos por servidores de carreira é igual ou superior ao percentual estabelecido na data da consulta.*"

**A ação é improcedente.**

Ao contrário do alegado na exordial, verifica-se que



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.

a norma combatida em nada afronta os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e moralidade, insculpidos no bojo do artigo 115, inciso V, da Constituição Bandeirante.

Não obstante o artigo 115, inciso V, da Constituição Paulista - em reprodução ao artigo 37, inciso V, da Constituição Federal -, imponha a reserva de percentual mínimo para que servidores de carreira ocupem cargos de provimento em comissão, nenhum dos comandos aponta parâmetro objetivo a trazer tal regra a efeito.

No caso em apreço, não se vislumbra qualquer falta de proporcionalidade ou mesmo desvio de finalidade perpetrada na fixação do percentual mínimo adotado, o qual se deu em 25%.

Com efeito, o pequeno município de Cunha possui cerca de 20.000 habitantes, sendo certo que o quadro total de funcionários responsáveis por atender a municipalidade (independentemente da espécie de vínculo), à época da lei, era de 651 (cf. informação extraída do sítio eletrônico do ente federativo - portal da transparência).

Do referido quadro, a exordial logrou apontar a existência de 8 (oito) cargos de provimento em comissão (fls. 22 e 28) - o que representa 1,23% do total -, dos quais no mínimo 2 (dois) devem ser preenchidos por servidores de carreira, a atingir os 25% exigidos pela Lei nº 1.471/2016.

Ora, a meu sentir, há proporcionalidade entre o



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.

número de cargos efetivos e os de livre nomeação e exoneração não apenas a garantir o postulado do concurso público como, principalmente, para afastar qualquer vislumbre de esvaziamento ao comando do artigo 115, inciso V, da Constituição do Estado de São Paulo, não havendo cogitar em distribuição abusiva das vagas inerentes aos cargos em comissão.

Nesse exato sentido, a jurisprudência desse C. Órgão Especial tem constantemente analisado a real estrutura administrativa dos municípios para sopesar a observância ou burla do sistema na ações diretas de inconstitucionalidade de mesma espécie, decidindo:

> "*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 3.512, de 12 de março de 2015, do Município de Pedreira, que fixa em 10% o percentual mínimo de cargos de provimento em comissão reservados aos servidores de carreira (da Administração). Alegação de ofensa aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e moralidade, além de burla ao comando do art. 115, V, da Constituição Estadual. Rejeição.* ***Questão constitucional cujo desfecho não depende apenas do exame da quantidade de cargos de provimento em comissão reservada aos servidores de carreira em comparação com o número de cargos dessa mesma natureza destinado aos comissionados puros****. Mesmo porque, conforme tem decidido este C.*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.

*Órgão Especial em casos semelhantes,* ***não existe na Constituição Federal ou na Constituição Estadual nenhum parâmetro objetivo que possibilite um juízo de razoabilidade*** *apenas com base nessa comparação (entre cargos da mesma natureza) para efeito de apurar se o percentual mínimo fixado nos termos do art. 115, inciso V, da Constituição Paulista é, ou não, ofensivo aos princípios que regem a Administração Pública. Na verdade, a* ***questão deve ser examinada com base em uma perspectiva mais ampla, englobando além dessa comparação acima mencionada a análise da estrutura administrativa do município, como um todo, para aferir (também e principalmente) se a proporcionalidade existente entre o número de cargos efetivos e os de livre nomeação é suficiente e razoavelmente qualificado para garantir o postulado do concurso público e para afastar qualquer possibilidade de burla ao sistema*** *(por meio de distribuição abusiva das vagas inerentes aos cargos em comissão). Situação, no presente caso, que envolve pequeno município com 2.024 cargos criados em seu quadro de pessoal (Administração), dos quais apenas 78 (4,00%) são de livre nomeação e exoneração. Assim,*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.

*mesmo que apenas 10% dessas 78 vagas de cargos em comissão sejam reservados aos servidores de carreira, o quadro resultante dessa configuração, no geral, indica que 96,49% das vagas serão preenchidas por servidores de carreira e somente 3,51% por comissionados estranhos à Administração.* ***Estrutura que não se revela desarrazoada ou imoral, nem se afasta do princípio da proporcionalidade****, porque - além de compatível com as necessidades e interesses de município de pequeno porte é suficiente para garantir a prevalência do postulado constitucional do concurso público (como regra) em relação à livre nomeação (exceção). Opção legislativa, portanto, que não desborda dos parâmetros da razoabilidade, ou seja, não caracteriza hipótese de flagrante desvio de poder para que seja declarado inconstitucional.* ***Precedentes deste C. Órgão Especial*** *(ADIN nº 2111839-40.2016.8.26.0000, Rel. Des. Carlos Bueno, j. 19/10/2016; ADIN nº 2002645-08.2016.8.26.0000, Rel. Designado Des. Ricardo Anafe, j. em 30-3-2016; ADIN nº 2215115-24.2015.8.26.0000, Rel. Des. Borelli Thomaz, j. em 27-4-2016; ADI nº 2215113-54.2015.8.26.0000, Rel. Des. Tristão Ribeiro,*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.

*j. em 27-7-2016). Ação julgada improcedente.*" (ADIn nº 2171360-132016.8.26.0000, rel. Des. Ferreira Rodrigues. Julgamento em 05 de julho de 2017 – original sem grifos).

Destarte, como se viu e ressaltou, a norma guerreada apresenta razoabilidade e respeita os paradigmas constitucionais para que se reconheça o prosseguimento de sua eficácia, sendo de rigor o reconhecimento da improcedência da presente ação direta de inconstitucionalidade.

Ante o exposto, pelo meu voto, **julgo improcedente** o pedido, cessado os efeitos da liminar anteriormente concedida.

**PÉRICLES PIZA**

**Relator**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por PERICLES DE TOLEDO PIZA JUNIOR, liberado nos autos em 21/09/2017 às 13:25 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2139930-43.2016.8.26.0000 e código 6BD9930.