



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Protocolado nº 32.276/2018**

**Ementa: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXPRESSÃO “E O CONTROLE DA DÍVIDA ATIVA” CONSTANTE DO ITEM II DO ANEXO I DA LEI Nº 3.922, DE 4 DE ABRIL DE 2017, DO MUNICÍPIO DE SANTA BÁRBARA D’OESTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 98 A 100 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. PROCURADORIA DO MUNICÍPIO. FUNÇÃO ESSENCIAL À ATIVIDADE JURISDICIONAL. 1. É inconstitucional conferir à Secretaria Municipal da Fazenda funções próprias da Procuradoria Municipal. A advocacia pública é instituição estatal predicada como permanente e essencial à administração da Justiça e à Administração Pública, responsável pelo assessoramento, consultoria e representação judicial do poder público. 2. Violação os arts. 98 a 100 da Constituição Paulista.**

**○ PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, no exercício da atribuição prevista no art. 116, VI, da Lei Complementar Estadual nº 734, de 26 de novembro de 1993, e em conformidade com o disposto no art. 125, § 2º, e no art. 129, IV, da Constituição da República, e nos arts. 74, VI, e 90, III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado em epígrafe referido, vem perante esse Egrégio Tribunal de Justiça promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face da expressão “e o controle da dívida



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

ativa” constante no item II do Anexo I da Lei nº 3.922, de 4 de abril de 2017, do Município de Santa Bárbara D’Oeste, pelos fundamentos a seguir expostos:

**I - DISPOSITIVO NORMATIVO IMPUGNADO**

A Lei nº 3.922, de 4 de abril de 2017, do Município de Santa Bárbara D’Oeste, que “*Dispõe sobre a organização da administração da Prefeitura Municipal de Santa Bárbara d’Oeste, dando outras providências*”, **no que interessa, tem a seguinte disposição** (fl. 9-verso):

**“ANEXO I**

**QUADRO DE ATRIBUIÇÕES DAS SECRETARIAS  
DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA  
BÁRBARA D’OESTE**

(...)

**II – SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**

(...)

Compete, também, à Secretaria Municipal de Fazenda exercer a fiscalização de rendas **e o controle da dívida ativa do Município.**

(...)” (g.n.)

O dispositivo transcrito, na parte destacada, é inconstitucional por violação aos arts. 98 a 100 e 144 da Constituição Estadual, conforme será exposto.

**II - PARÂMETRO DE FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE  
CONSTITUCIONALIDADE**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

O dispositivo impugnado no ato normativo citado acima contraria frontalmente a Constituição do Estado de São Paulo, à qual está subordinada a produção normativa municipal por força do art. 144 da Carta Paulista.

A norma contestada é incompatível com os seguintes preceitos da Constituição Estadual, *verbis*:

**“Art. 98** - A Procuradoria Geral do Estado é instituição de natureza permanente, essencial à administração da justiça e à Administração Pública Estadual, vinculada diretamente ao Governador, responsável pela advocacia do Estado, sendo orientada pelos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público.

**§ 1º** - Lei orgânica da Procuradoria Geral do Estado disciplinará sua competência e a dos órgãos que a compõem e disporá sobre o regime jurídico dos integrantes da carreira de Procurador do Estado, respeitado o disposto nos artigos 132 e 135 da Constituição Federal.

**§ 2º** - Os Procuradores do Estado, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica na forma do "caput" deste artigo.

**§ 3º** - Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias.

**Art. 99** - São funções institucionais da Procuradoria Geral do Estado:

**I** - representar judicial e extrajudicialmente o Estado e suas autarquias, inclusive as de regime especial, exceto as universidades públicas estaduais;

**II** - exercer as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo e das entidades autárquicas a que se refere o inciso anterior;

**III** - representar a Fazenda do Estado perante o Tribunal de Contas;

**IV** - exercer as funções de consultoria jurídica e de fiscalização da Junta Comercial do Estado;

**V** - prestar assessoramento jurídico e técnico-legislativo ao Governador do Estado;

**VI** - **promover a inscrição, o controle e a cobrança da dívida ativa estadual;**

**VII** - propor ação civil pública representando o Estado;

**VIII** - prestar assistência jurídica aos Municípios, na forma da lei;

**IX** - realizar procedimentos administrativos, inclusive disciplinares, não regulados por lei especial;

**X** - exercer outras funções que lhe forem conferidas por lei.

**Art. 100** - A direção superior da Procuradoria Geral do Estado compete ao Procurador-Geral do Estado,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

responsável pela orientação jurídica e administrativa da instituição, ao Conselho da Procuradoria Geral do Estado e à Corregedoria-Geral do Estado, na forma da respectiva Lei Orgânica.

**Parágrafo único** - O Procurador-Geral do Estado será nomeado pelo Governador, em comissão, entre os Procuradores que integram a carreira e terá tratamento, prerrogativas e representação de Secretário de Estado, devendo apresentar declaração pública de bens, no ato da posse e de sua exoneração. (...)” (grifo nosso)

### III – INCONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO QUE CONFERE À SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA ATRIBUIÇÃO A SER DESEMPENHADA PELA PROCURADORIA DO MUNICÍPIO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE

O Anexo I da Lei nº 3.922, de 4 de abril de 2017, do Município de Santa Bárbara D'Oeste, em seu item II, ao atribuir o **controle da dívida ativa** do Município à Secretaria Municipal da Fazenda, confere a esta última atividade que há de ser exercida pelos Procuradores Municipais que integram, por seu turno, a Procuradoria Municipal, o que afronta os arts. 98 e 99 da Constituição do Estado, e, em especial, o **inciso VI do citado art. 99.**

Tanto o é que, no item V do mesmo Anexo I, **foi atribuída à Procuradoria Municipal a responsabilidade pela cobrança judicial da dívida ativa** (fl. 10-verso do incluso protocolado).

Desta forma, a expressão “e o controle da dívida ativa” constante no item II do Anexo I da Lei nº 3.922, de 4 de abril de 2017, do Município



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

de Santa Bárbara D'Oeste, é incompatível com a ordem constitucional vigente, em especial com os **arts. 98 a 100, da Constituição do Estado de São Paulo.**

O art. 144 da Constituição Estadual reproduz o quanto disposto no *caput* do art. 29 da Constituição Federal que limita e condiciona a autonomia municipal.

Embora o Município seja dotado de autonomia política e administrativa no sistema federativo (arts. 1º e 18, Constituição Federal), esta autonomia não tem caráter absoluto, pois se limita ao âmbito prefixado pela Constituição Federal (José Afonso da Silva. *Direito constitucional positivo*, 13.ª ed., São Paulo, Malheiros, 1997, p. 459) e deve ser exercida com a observância dos princípios contidos na Constituição Federal e na Constituição Estadual.

A Lei Orgânica Municipal e sua legislação devem observância ao disposto na Constituição Federal e na respectiva Constituição Estadual.

Ademais, eventual ressalva à aplicabilidade das Constituições federal e estadual só teria, *ad argumentandum tantum*, espaço naquilo que a própria Constituição da República reservou como privativo do Município, não podendo alcançar matéria não inserida nessa reserva nem em assunto sujeito aos parâmetros limitadores da auto-organização municipal ou aqueles que contêm remissão expressa ao direito estadual.

Esse traçado, aliás, se amolda ao que consta na Constituição Federal em relação à Advocacia Pública, também qualificada como função essencial à Justiça nos arts. 131 e 132, não sendo ocioso registrar que a Constituição do Estado de São Paulo dedica-lhe expressivos preceitos como as reservas de lei complementar para sua instituição (art. 23, parágrafo



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

único, 3) e de correlata iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo (art. 24, § 2º, 3).

E embora os preceitos dos arts. 98, 99 e 100 da Carta Política bandeirante se refiram à Procuradoria-Geral do Estado, eles balizam a atividade normativa municipal em virtude do art. 29 da Constituição da República e do art. 144 da Constituição do Estado relativamente ao perfil do órgão local de Advocacia Pública.

Trata-se de modelo de observância obrigatória para os Estados e os Municípios. E, como julgado, “a autonomia conferida aos Estados pelo art. 25, caput da Constituição Federal não tem o condão de afastar as normas constitucionais de observância obrigatória” (STF, ADI 291-MT, Tribunal Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 07-04-2010, m.v., DJe 10-09-2010).

Ora, se a Constituição Federal e a Constituição Estadual elegem a Advocacia Pública como função essencial à Justiça, essa prescrição é vinculante para os Municípios na medida em que também eles carecem de organismo de representação, consultoria e assessoramento das pessoas jurídicas integrantes da Administração Pública na defesa de seus direitos e interesses.

É importante gizar que, *a latere* do Ministério Público e da Defensoria Pública, a Advocacia Pública é um dos atores que compõem as funções essenciais à Justiça.

Trata-se de um concerto de instituições de cuja iniciativa depende o regular funcionamento da atividade jurisdicional do Estado e, em coordenadas mais amplas, das atividades inerentes ao sistema de justiça, “participando ativamente de sua distribuição, em juízo ou fora dele”



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

(Carlos Henrique Maciel. *Curso Objetivo de Direito Constitucional*, São Paulo: Malheiros, 2014, p. 495).

É o que chama atenção Diogo de Figueiredo Moreira Neto ao versar sobre as funções estatais de zeladoria, provocação e defesa identificando na Constituição de 1988 “um bloco de *funções públicas autônomas*, independentes e destacadas das estruturas dos três Poderes do Estado, que são aquelas denominadas, *funções essenciais à justiça*” e dentre elas a Advocacia de Estado. Segundo explica:

“Esta *essencialidade à justiça* deve ser entendida no sentido mais amplo que se possa atribuir à expressão e não limitado, como poderia parecer à primeira vista, à *justiça formal*, entendida como aquela prestada pelo Poder Judiciário, estando compreendidas, assim, no conceito de essencialidade, todas as atividades de orientação, de fiscalização, de promoção e de representação judicial necessárias à *zeladoria, provocação e defesa* de todas as categorias de interesses protegidos pelo ordenamento jurídico” (*Curso de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro: Forense, 2006, 14<sup>a</sup> ed., p. 31).

Ou seja, as normas constitucionais institutivas da Advocacia Pública obrigam os Municípios a criarem e organizarem tais organismos para o exercício de suas funções institucionais – consideradas essenciais à Justiça – e, **ao mesmo tempo, impedem que outros órgãos ou agentes que não os integram desempenham essas missões**, pois lhes foram expressamente reservadas em favor de maior profissionalização na cura dos direitos e



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

interesses do Estado, através da representação judicial e extrajudicial, do assessoramento e da consultoria, como sujeito de direitos e obrigações.

Bem por isso, a jurisprudência refuta o exercício de funções reservadas à Advocacia Pública por elementos estranhos à instituição, como se verifica dos seguintes arestos:

“AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ARTS. 35 E 36 E ANEXO III DA LEI 1.751/91 E ART. 3º DA LEI 1.982/95, AMBAS DO MUNICÍPIO DE ELIAS FAUSTO – INADMISSIBILIDADE DE PREVISÃO DE EMPREGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO SEM DESCRIÇÃO DAS RESPECTIVAS ATRIBUIÇÕES – CARGO DE “CONSULTOR JURÍDICO” QUE DEVE SER PROVIDO NA FORMA DE SISTEMA DE MÉRITO, POR SE TRATAR DE ADVOCACIA PÚBLICA – PREVISÃO DE GRATIFICAÇÃO DE ATÉ 100% DE ACRÉSCIMO SALARIAL QUE CONFIGURA AUMENTO INDIRETO E DISSIMULADO DE REMUNERAÇÃO – VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, 98, 99, 100, 115, 128 E 144 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – AÇÃO JULGADA PROCEDENTE PELO MÉRITO COM MODULAÇÃO DE EFEITOS”. (TJSP, II nº 2145442-41.2015.8.26.0000, Órgão Especial, Rel. João Negrini Filho, julgado em 27 de janeiro de 2016, v.u)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Arts. 1º, §1º, II e III, e 8º, da Lei nº 1.585/2009, e art. 1º, parágrafo único, II, da Lei nº 1.568/2009, todas do município de Salesópolis – Criação dos cargos de



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

“Diretor técnico Jurídico do departamento de Contenciosos Judiciais e Execução Fiscal” e “Diretor Técnico Jurídico do departamento de Assuntos Administrativos, Licitações, Contratos e Convênios” e “Advogado” – Descrição que caracteriza atividade exclusiva funcional dos integrantes da Advocacia Pública, cuja investidura no cargo depende de prévia aprovação em concurso público – Violação dos artigos 98 a 100, da Constituição Paulista – Ação procedente, modulados os efeitos desta decisão para terem início em cento e vinte dias contados a partir deste julgamento”. (TJSP, ADI nº 2163849-95.2015.8.26.0000, Órgão Especial, Rel. Luiz Antonio de Godoy, julgado em 09 de dezembro de 2015, v.u)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Questionamento do artigo 11 da Lei nº 10, de 26 de março de 2014, do município de Palestina, na parte em que criou o cargo de provimento em comissão de “Assessor Jurídico”. Alegação de inconstitucionalidade. Reconhecimento. Cargo que – a par de não corresponder a funções de direção, chefia e assessoramento superior – tem as mesmas atribuições da Advocacia Pública e, pela ausência de situação de emergência e excepcionalidade, deve ser reservado a profissional recrutado por sistema de mérito e aprovação em certame público, nos termos do art. 98 a 100, da Constituição Estadual. Inconstitucionalidade manifesta. Ação julgada procedente.” (TJSP, ADI nº 215538-



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

52.2014.8.26.0000, Órgão Especial, Rel. Ferreira  
Rodrigues, julgado em 13 de maio de 2015, v.u)

Por fim, nem se alegue que o Município não estaria vinculado ao referido modelo constitucional e, com base no interesse local (artigo 30 da CF), poderia tolher a autonomia e independência da Procuradoria do Município e de seus agentes, pois se admitir tal postura seria aceitar que a advocacia pública municipal pudesse ter menos autonomia ou independência se comparada aos demais entes federativos, o que, em última análise, arrefeceria a tutela da moralidade administrativa na esfera municipal, além de obstar a plena aplicação do princípio da eficiência.

#### **IV – PEDIDO**

Face ao exposto, requer-se o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão “*e o controle da dívida ativa*” constante no item II do Anexo I da Lei nº 3.922, de 4 de abril de 2017, do Município de Santa Bárbara D’Oeste.

Requer-se ainda sejam requisitadas informações ao Prefeito e Presidente da Câmara Municipal de Santa Bárbara D’Oeste, bem como posteriormente citado o Procurador-Geral do Estado para se manifestar, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 17 de julho de 2018.

**Gianpaolo Poggio Smanio**  
**Procurador-Geral de Justiça**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA  
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

**Protocolado nº 32.276/18**

**Interessado: 2º Promotor de Justiça de Santa Bárbara D'Oeste**

1. Promova-se a distribuição de ação direta de inconstitucionalidade, instruída com o protocolado incluso, em face da expressão “e o controle da dívida ativa” constante no item II do Anexo I da Lei nº 3.922, de 4 de abril de 2017, do Município de Santa Bárbara D'Oeste.
2. Provienciem-se as anotações e comunicações de praxe à douta Promotoria de Justiça de Santa Bárbara D'Oeste.

São Paulo, 17 de julho de 2018.

**Gianpaolo Poggio Smanio**  
**Procurador-Geral de Justiça**

pss/mam