

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****SEI nº 29.0001.0002244-2019-42**

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ALÍNEAS 'A' A 'D' DO INCISO II DO ARTIGO 8º, E DO ANEXO II, DA LEI MUNICIPAL Nº 1.422, DE 2 DE DEZEMBRO DE 2010, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 1.685, DE 11 DE OUTUBRO DE 2018, AMBAS DO MUNICÍPIO DE SANTA BRANCA, QUE PREVEEM OS CARGOS DE "DIRETOR PEDAGÓGICO", "DIRETOR DE ESCOLA", "VICE-DIRETOR DE ESCOLA" E "DIRETOR DE CRECHE". CARGOS PÚBLICOS. PROVIMENTO EM COMISSÃO E FUNÇÕES GRATIFICADAS. DIVÓRCIO DO REGIME CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DA DESCRIÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES EM LEI. REPERCUSSÃO GERAL N. 1.010 DO STF. OFENSA À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO PARA ACESSO A CARGOS PÚBLICOS.

- 1. Cargos de provimento em comissão com funções meramente técnicas e burocráticas, sem as características de direção, chefia e assessoramento, além da relação de confiança, exigidas para o provimento de cargos públicos sem aprovação em concurso.**
- 2. Ausência de descrição legal das atribuições de cargos em comissão. O núcleo das competências, dos poderes, dos deveres, dos direitos, do modo da investidura e das condições do exercício das atividades do cargo público deve estar descrito na própria lei que o criou. Violação do princípio da reserva legal.**
- 3. Incidência do tema de Repercussão Geral nº 1.010 do Supremo Tribunal Federal.**
- 4. Violação de dispositivos da Constituição Estadual (arts. 111, 115, II e V, e art. 144).**

O **Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo**, no exercício da atribuição prevista no art. 116, inc. 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, inc. IV, da Constituição da República, e ainda no art. 74, inc. VI, e no art. 90, inc. III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado, vem perante esse Egrégio Tribunal de Justiça promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face das **alíneas ‘a’ a ‘d’ do inciso II do artigo 8º, e do anexo II, da Lei Municipal nº 1.422, de 2 de dezembro de 2010, com a redação dada pela Lei nº 1.685, de 11 de outubro de 2018**, do Município de Santa Branca, pelos fundamentos expostos a seguir:

I – OS DISPOSITIVOS NORMATIVOS IMPUGNADOS

A Lei Municipal nº 1.422, de 2 de dezembro de 2010, do Município de Santa Branca, que “*dispõe sobre o Plano de Carreira e Remuneração dos Integrantes do Quadro do Magistério Público do Município de Santa Branca e dá outras providências correlatas*”, com a redação dada pela Lei nº 1.685, de 11 de outubro de 2018, assim prevê:

“Art. 8º - O Quadro do Magistério Público Municipal de Santa Branca será constituído, de acordo com o Anexo I desta Lei, por profissionais da educação, ocupantes de empregos públicos, formados pelas classes de:

.....

II – Suporte pedagógico – funções em comissão de caráter temporário, de cargos em comissão de livre nomeação da confiança da autoridade nomeante, a saber:

- a- Diretor Pedagógico;
- b- Diretor de Escola;
- c- Vice-Diretor de Escola;

d- Diretor de Creche”.

ANEXO II
QUADRO DO SUPORTE PEDAGÓGICO DO MUNICÍPIO DE SANTA BRANCA

DENOMINAÇÃO	FORMAS DE NOMEAÇÃO	REQUISITOS PARA PREENCHIMENTO DOS CARGOS
DIRETOR PEDAGÓGICO	Em designação, a critério do Poder Executivo Municipal	Licenciatura Plena em Pedagogia ou Licenciatura Plena com complementação Pedagógica ou Pós-Graduação em Gestão Escolar ou equivalente ou Mestrado em Gestão Escolar ou equivalente ou Doutorado em Gestão Escolar ou equivalente e ter no mínimo 5 (cinco) anos de exercício no Magistério.
DIRETOR DE ESCOLA	Em designação, a critério do Poder Executivo Municipal	Licenciatura Plena em Pedagogia com Habilitação em Administração Escolar ou Pós-Graduação em Gestão Escolar ou equivalente ou Mestrado em Gestão Escolar ou equivalente ou Doutorado em Gestão Escolar ou equivalente e ter no mínimo 5 (cinco) anos de exercício no Magistério.
VICE- DIRETOR DE ESCOLA	Em designação, a critério do Poder Executivo Municipal	Licenciatura Plena em Pedagogia com Habilitação em Administração Escolar ou Pós-Graduação em Gestão Escolar ou equivalente ou Mestrado em Gestão Escolar ou equivalente ou Doutorado em Gestão Escolar ou equivalente ter no mínimo 5 (cinco) anos de exercício no Magistério e preferencialmente ser Professor da Rede Municipal de Santa Branca, concursado ou conveniado.
DIRETOR DE CRECHE	Em designação, a critério do Poder Executivo Municipal	Licenciatura Plena em Pedagogia com Habilitação em Administração Escolar ou Pós-Graduação em Gestão Escolar ou equivalente ou Mestrado em Gestão Escolar ou equivalente ou Doutorado em Gestão Escolar ou equivalente ter no mínimo 5 (cinco) anos de exercício no Magistério.

Observa-se que as expressões “Diretor Pedagógico”, “Diretor de Escola”, “Vice-Diretor de Escola” e “Diretor de Creche” são verticalmente incompatíveis com nosso ordenamento constitucional, como será demonstrado a seguir.

II - O PARÂMETRO DA FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE

Os preceitos normativos impugnados contrariam frontalmente a Constituição do Estado de São Paulo, à qual está subordinada a produção normativa municipal ante a previsão dos arts. 1º, 18, 29 e 3, todos da Constituição Federal.

Os preceitos da Constituição Federal e da Constituição do Estado são aplicáveis aos Municípios por força do art. 29 daquela e do art. 144 desta.

Os dispositivos contestados são incompatíveis com os seguintes preceitos da Constituição Estadual:

Artigo 111 – A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência.

Artigo 115 – Para a organização da administração pública direta ou indireta, inclusive as fundações instituídas ou mantidas por qualquer dos Poderes do Estado, é obrigatório o cumprimento das seguintes normas:

(...)

II - 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 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.

(...)

Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

III - FUNDAMENTAÇÃO

A criação de cargos de provimento em comissão com funções de confiança de “**Diretor Pedagógico**”, “**Diretor de Escola**”, “**Vice-Diretor de Escola**” e “**Diretor de Creche**”, estão em desacordo com o regime constitucional.

Estes são os fundamentos que alicerçam essa premissa: (a) inexistência de relação de especial confiança; (b) desempenho de funções técnicas e profissionais; (c) ausência de descrição legal de atribuições de assessoramento, chefia e direção.

A regra, no âmbito de todos os Poderes Públicos, deve ser o preenchimento dos postos **por meio de concurso público de provas ou de provas e títulos**, pois assim se garante a acessibilidade geral (prevista inclusive no art. 37, I, da Constituição Federal; bem como no art. 115, II, da Constituição Bandeirante).

Essa deve ser a forma de preenchimento dos cargos efetivos e dos cargos de natureza técnica ou burocrática. Como exceção à regra do concurso público, a Constituição Federal e a Constituição Estadual admitem a nomeação para **cargos de provimento em comissão e funções de confiança**, destinados às atribuições legalmente descritas de direção, chefia e assessoramento que pressupõe **especial relação de confiança entre o governante e o servidor**, para que adequadamente sejam desempenhadas funções inerentes à atividade predominantemente política.

Sequer há na Lei Municipal nº 1.422, de 2 de dezembro de 2010, com a redação dada pela Lei nº 1.685, de 11 de outubro de 2018, ambas do Município de Santa Branca, descrição das atribuições dos aludidos cargos de “Diretor Pedagógico”, “Diretor de Escola”, “Vice-Diretor de Escola” e “Diretor de Creche”, constantes no artigo 8º, inciso II, alíneas ‘a’ a ‘d’, e no anexo II, daquela lei municipal.

Aplicável ao caso o Tema de repercussão geral 1.010 do Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

“a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais;

- b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado;
- c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e
- d) **as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir”.**

Enfim, além de retratarem atribuições técnicas e burocráticas, que se distanciam dos excepcionais casos de direção, chefia e assessoramento, os cargos em questão não tiveram suas atribuições descritas na própria lei que os criou.

Assim, é impositiva a declaração da inconstitucionalidade das alíneas ‘a’ a ‘d’ do inciso II do artigo 8º, e do anexo II, da Lei Municipal nº 1.422, de 2 de dezembro de 2010, com a redação dada pela Lei nº 1.685, de 11 de outubro de 2018, do Município de Santa Branca.

IV – PEDIDO

Diante do exposto, requer-se o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja o pedido julgado procedente para **declarar a inconstitucionalidade das alíneas ‘a’ a ‘d’ do inciso II do artigo 8º, e do anexo II, da Lei Municipal nº 1.422, de 2 de dezembro de 2010, com a redação dada pela Lei nº 1.685, de 11 de outubro de 2018, do Município de Santa Branca.**

Requer-se, ainda, a requisição de informações ao Prefeito e à Câmara Municipal de Santa Branca e a citação da douta Procuradora-Geral do Estado, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 12 de agosto de 2019.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

pcnd/plsg

SEI nº 29.0001.0002244.2019-42

Interessado: Luiz Cláudio F. V. Gonçalves – Promotor de Justiça

Objeto: Análise da constitucionalidade da Lei Municipal 1.685, de 11 de outubro de 2018, do Município de Santa Branca, que dispõe sobre os cargos de provimento em comissão de "Diretor Pedagógico", "Diretor de Escola", "Vice-Diretor de Escola" e "Diretor de Creche".

1. Trata-se de expediente instaurado por esta Procuradoria Geral de Justiça, após representação do Excelentíssimo Senhor Promotor de Justiça, Dr. Luiz Cláudio F. V. Gonçalves, para exame de constitucionalidade da Lei Municipal nº 1.422, de 2 de dezembro de 2010, na redação dada pela Lei Municipal 1.685, de 11 de outubro de 2018, ambas do Município de Santa Branca.
2. Promova-se a distribuição de ação direta de inconstitucionalidade em face das alíneas 'a' a 'd' do inciso II do artigo 8º, e do anexo II, da Lei Municipal nº 1.422, de 2 de dezembro de 2010, com a redação dada pela Lei nº 1.685, de 11 de outubro de 2018, ambas do Município de Santa Branca, que preveem os cargos de "**Diretor Pedagógico**", "**Diretor de Escola**", "**Vice-Diretor de Escola**" e "**Diretor de Creche**".
3. Oficie-se ao interessado, informando-lhe a propositura da ação, com cópia da petição inicial.

São Paulo, 12 de agosto de 2019.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

pcnd/plsg