

Câmara Municipal de Itapuí

Praça da Matriz, 85 - Estado de São Paulo - Cep: 17230-000
E-mail: camaraitapui@yahoo.com.br
Fone (14) 664-1251 - 3664-4400



REQUERIMENTO N° 68/2002

Requeiro ouvida casa, seja oficiado ao Excelentíssimo Senhor Doutor João Jorge Marques de Oliveira, digníssimo Promotor de Justiça da 4ª Vara da Comarca de Jaú, solicitando a posição em que se encontra a Ação Civil Pública movida em relação ao concurso público realizado pela Prefeitura Municipal de Itapuí, visando apurar possíveis irregularidades.

Sala das Sessões, 11 de novembro de 2002.

CARLOS ADALBERTO THOMAZELLA
VEREADOR

APROVADO POR
UNANIMIDADE EM
DISCUSSÃO ÚNICA.
S.S. 11/11/2002

PRESIDENTE

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Of. nº 214/02 - 4ª P.J.J.

Jaú, 25 de novembro de 2.002.

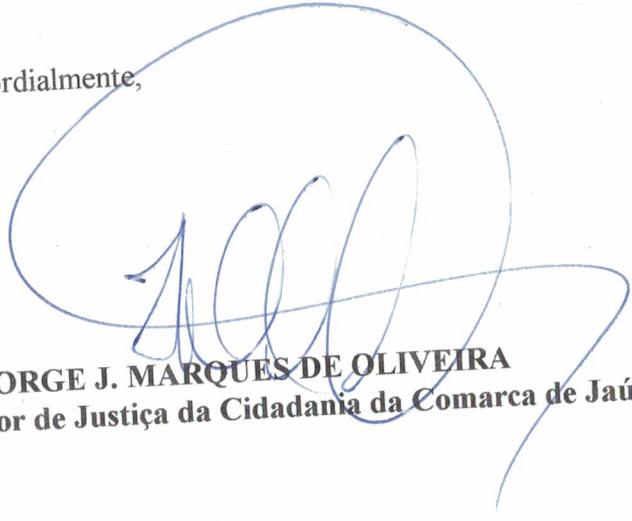
264

Prezado Senhor,

Reportando-me ao seu ofício nº 249/2.002, passo às mãos de Vossa Excelência cópia da ação civil pública promovida pelo Ministério Pùblico do Estado de São Paulo em relação ao Município de Itapuí e a Sylvio de Almeida Prado Rocchi, que foi distribuída à 5ª Vara da Comarca e deu ensejo ao processo nº 1.509/02.

Aproveito a oportunidade para apresentar a Vossa Excelência minhas considerações do melhor apreço.

Cordialmente,


JORGE J. MARQUES DE OLIVEIRA
Promotor de Justiça da Cidadania da Comarca de Jaú

Para Assessoria
Jurídica Ciente
D. A. para Secretaria
da Comarca
em 03/12/2002
OPB/SP/177-185

Excelentíssimo Senhor
AIRTON APARECIDO GRIMALDI
DD. Presidente da Câmara Municipal de Itapuí
Praça da Matriz, nº 85
CEP.: 17.230-000
Itapuí - SP.

*Cumpre-
Data: 25/11/2002
Supro-*

Airton Aparecido Grimaldi
Presidente

CÓPIA

Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito de Uma das Varas da Comarca de Jaú.

“Com a justiça postergada se vai o estímulo, com o estímulo a vergonha, com a vergonha a moralidade, com a moralidade a compostura, com a compostura a ordem, com a ordem a segurança; e, rapidamente, como em todo o organismo vivo, debaixo da ação dos grandes tóxicos, a sociedade se desorganiza, decompõe, e dissolve”.

Rui Barbosa.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, através do Promotor de Justiça ao final subscrito, com fulcro no disposto nos artigos 37 e 129, inciso III, da Constituição Federal, na Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) e na Lei 8.429/92 vem, perante Vossa Excelência, propor a presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO E RESSARCITÓRIA DE DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO em relação ao MUNICÍPIO DE ITAPUÍ, pessoa jurídica de direito público interno, com sede administrativa na Praça da Matriz, nº 73, cidade de Itapuí, nesta Comarca, e a SYLVIO DE ALMEIDA PRADO ROCCHI, brasileiro, casado, prefeito desse Município, podendo ser encontrado no mesmo endereço, pelas razões de fato e de direito a seguir declinadas.





I - DOS FATOS

O Município de Itapuí, através do Edital nº 01/01, de 24 de setembro de 2.001, abriu concurso público para o provimento de 12 (doze) cargos de ajudante geral e 02 (dois) cargos de pedreiro.

A empresa de Camilo Fernando Amaral foi contratada para elaborar o edital do concurso e avaliar os candidatos inscritos. E assim foi feito.

Inscreveram-se para o cargo de pedreiro 19 (dezenove) candidatos; 159 (cento e cinqüenta e nove) para o de ajudante geral.

O resultado (classificação) do concurso foi homologado pelo prefeito do Município, **Sylvio de Almeida Prado Rocchi**, e os candidatos aprovados tomaram posse de seus cargos.

Após a realização do concurso, **Jorge Geraldo Pirillo**, que dele participou disputando uma das vagas, de pedreiro, sentiu-se prejudicado pela forma como os candidatos foram avaliados: todos se submeteram a uma única prova prática (não houve prova escrita), desconhecendo os critérios de avaliação e a capacitação dos membros da comissão examinadora.

Instaurado inquérito civil para a apuração de eventual irregularidade no referido concurso (documento anexo, que instrui a presente ação), o Município de Itapuí confirmou, através do seu prefeito, que, embora o edital do certame exigisse que os candidatos inscritos aos cargos de pedreiro e ajudante geral tivessem instrução equivalente ao 1º grau, “absolutamente indispensável para o desempenho das funções decorrentes da interpretação de textos” (sic), somente os submeteu a exame prático.

Nulo, à evidência, o concurso, seja porque os candidatos não foram submetidos a exame teórico (objetivo), único revelador da aptidão de cada um para interpretar as ordens de serviço escritas, seja porque o desconhecimento dos critérios de avaliação da prova prática tornou subjetivo o julgamento, seja, ainda, pela não demonstração de que os membros da comissão examinadora (não se sabe quem são; foram eles escolhidos pela empresa contratada para realizar o certame) tinham capacitação técnica para bem avaliar o desempenho dos candidatos.



II – DO DIREITO

A Constituição Federal, no seu artigo 37, traça o perfil jurídico da Administração Pública:

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

.....

II – a investidura em cargo público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos...”

A Magna Carta, como se vê, a par de estabelecer a acessibilidade ao cargo público somente pela aprovação em concurso de provas e títulos, arrolou quatro princípios básicos que devem cingir todos os atos da Administração: legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. Embora sejam imanentes à estrutura da Administração Pública, houve por bem o legislador constituinte expressá-los como normas de obediência obrigatória no patamar constitucional.

Discorrendo sobre cada um desses princípios, afirma Diógenes Gasparini, com inegável acerto, que “*o da legalidade está resumido na proposição suporta a lei que fizeste, isso significa estar a Administração Pública, em toda a sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal, ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei é injurídica e expõe-se à anulação*” (Direito Administrativo, Saraiva, 4^a edição, página 06).

A atividade administrativa deve ser destinada a todos os administrados, dirigida aos cidadãos em geral sem a determinação de pessoa ou discriminação de qualquer natureza. É o que impõe ao Poder Público o princípio da impessoalidade. Com ele quer-se quebrar o velho costume do atendimento do administrado em razão de seu prestígio pessoal ou porque a ele o agente público deve alguma obrigação.



Quanto ao princípio da moralidade, diz Hauriou, seu sistematizador, que decorre ele do conjunto de regras de conduta que regulam o agir da Administração Pública: extrai-se o princípio da boa e necessária disciplina interna da Administração Pública. O ato e a atividade da Administração Pública devem obedecer não só à lei, mas à própria moral, porque nem tudo que é legal é honesto, conforme sentenciavam os romanos.

Coerente com tais princípios, a Constituição Federal preocupou-se, também, em estabelecer, em norma constitucional de eficácia contida, formas de repressão à improbidade administrativa que, segundo definição precisa de José Afonso da Silva, é a imoralidade administrativa qualificada. Fê-lo no artigo 37, § 4º:

“Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

A sinalização constitucional foi o ponto de partida para se dotar a legislação brasileira (vigoravam, sobre o assunto, as Leis Federais 3.164/57 e 3.502/58, de rarefeita ou quase nula eficácia) de um instrumento capaz de frear, colocar cobro, inibir, reduzir e punir os contínuos, abusados e quase prosaicos ataques aos princípios e cofres da Administração Pública. Foi nesse contexto, para reprimir e obstar atos que causavam lesão patrimonial à Administração Pública, que nasceu a Lei Federal 8.429/92, logo denominada pela doutrina como “lei de improbidade administrativa”.

DA NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS

O saudoso Mestre Hely Lopes Meirelles, sempre lembrado pela proficiência de sua doutrina, escreveu que “Os concursos não têm forma ou procedimento estabelecido na Constituição, mas é de toda conveniência que sejam



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

5

precedidos de uma regulamentação legal ou administrativa, amplamente divulgada, para que os candidatos se inteirem de suas bases e matérias exigidas. Como atos administrativos, devem ser realizados pelo Executivo, através de bancas ou comissões examinadoras, regularmente constituídas com elementos capazes e idôneos, dos quadros do funcionalismo ou não, e com recurso para órgãos superiores, visto que o regime democrático é contrário a decisões únicas, soberanas e irrecorríveis. De qualquer forma, caberá sempre reapreciação judicial do resultado dos concursos, limitada ao aspecto da legalidade da constituição das bancas ou comissões examinadoras, dos critérios adotados para o julgamento e classificação dos candidatos. Isso porque nenhuma lesão de direito individual poderá ser excluída da apreciação do Poder Judiciário" (Constituição da República, artigo 153, § 4º) ...

... A Administração Pública, como instituição destinada a realizar o direito e a propiciar o bem-comum, não pode agir fora das normas jurídicas e da moral administrativa, nem relegar os fins sociais a que sua ação se dirige. Se, por erro, culpa, dolo ou interesses escusos de seus agentes, a atividade do Poder Público se desgarra da lei, se divorcia da moral, ou se desvia do bem-comum, é dever da Administração invalidar, espontaneamente ou mediante provação, o próprio ato, contrário à sua finalidade, por inoportuno, inconveniente, imoral ou ilegal. Se o não fizer a tempo, poderá o interessado recorrer às vias judiciais ...

... O conceito de ilegalidade ou ilegitimidade, para fins de anulação do ato administrativo, não se restringe somente à violação frontal da lei. Abrange, não só a clara infringência do texto legal, como também o abuso, por excesso ou desvio de poder, ou por relegação dos princípios gerais do direito. Em qualquer dessas hipóteses, quer ocorra atentado flagrante à norma jurídica, quer ocorra inobservância velada dos princípios do direito, o ato administrativo padece de vício de ilegitimidade e se torna passível de invalidação pela própria Administração, ou pelo Judiciário, por meio de anulação...

Reconhecida e declarada a nulidade do ato, pela Administração ou pelo Judiciário, o pronunciamento de invalidade opera ex tunc, desfazendo todos os vínculos entre as partes e obrigando-as à reposição das coisas ao status quo ante, como consequência natural e lógica da decisão anulatória..." (Direito Administrativo Brasileiro, 13ª edição atualizada, Editora Revista dos Tribunais, páginas 160/165).

Celso Antônio Bandeira de Mello, Mestre administrativista não menos ilustre, preleciona a respeito do tema: "De acordo com o princípio da moralidade administrativa, a Administração e seus agentes têm de atuar na conformidade de princípios éticos. Violá-los implicará violação ao próprio direito, configurando ilicitude que assujeita a conduta viciada a invalidação, porquanto tal princípio assumiu foros de pauta jurídica, na conformidade do artigo 37 da Constituição". (Curso de Direito Administrativo, 8ª edição, Malheiros Editores Ltda., página 69).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

6

A jurisprudência comunga desse entendimento:

“O desvio de poder pode ser aferido pela ilegalidade explícita (frontal ofensa ao texto da lei) ou por censurável comportamento do agente, valendo-se de competência própria para atingir finalidade alheia àquela abonada pelo interesse público, em seu maior grau de compreensão e amplitude. Análise de motivação do ato administrativo, revelando um mau uso da competência e finalidade despojada de superior interesse público, desfluindo o vício constitutivo, o ato aflige a moralidade administrativa, merecendo inafastável desfazimento”. (STJ – Resp. 21.156-0-SP, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 19.9.94).

Pois bem. Não se admite como válido, consentâneo com os preceitos constitucionais, o concurso público que dispensa a prova escrita, embora condicione a inscrição dos candidatos à escolaridade correspondente ao 1º grau, e os avalie somente por uma única prova prática, mediante critério subjetivo e através de comissão examinadora desconhecida e sem qualificação específica.

Esse exame prático, pelos vícios apontados, não atende aos requisitos de objetividade na aferição do resultado e de publicidade exigidos pelos incisos I e II do artigo 37 da Constituição Federal.

Veja, a propósito, a posição do Excelso Pretório:

*“EXAME PSICOTÉCNICO - S.T.F.
Dando provimento a recurso extraordinário interposto pelo Ministério Públco do Distrito Federal e Territórios, a Turma reformou decisão do TJDF que denegara segurança impetrada por candidatos inscritos em concurso para o cargo de Agente da Polícia Civil do Distrito Federal contra a sua eliminação em exame psicotécnico, ao fundamento de que o Judiciário não teria competência para, a pretexto de exercer o controle dos atos*



IV – DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A AÇÃO

A ação civil pública surgiu em nosso ordenamento jurídico com o advento da Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1.985, destinada à reparação e proteção dos interesses difusos, assim compreendidos os metaindividuais, pertinentes a titulares não passíveis de determinação.

Posteriormente, com a promulgação da Constituição Federal de 1.988, estendeu-se o cabimento da ação civil pública também para a tutela de interesses coletivos que, igualmente, transindividuais, se distinguem daqueles já mencionados apenas em razão da possibilidade de identificação do grupo.

Na hipótese presente, a legitimização do Ministério Público descende justamente do artigo 129, inciso III, da Magna Carta (São funções institucionais do Ministério Público: promover o inquérito civil e a ação pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos). A repressão da improbidade administrativa é uma das formas de defesa do patrimônio público, visto que a gestão honesta da coisa pública é o mais puro exemplo de interesse difuso, como define Paulo de Tarso Brandão (“Ação Civil Pública”, páginas 122/123, 1^a edição).

Por sua estrutura, dimensão e alcance, a Lei 8.429/92 zela por valores materiais e imateriais da Administração Pública, responsabilizando civilmente o ato ímparo caracterizador de dano patrimonial e moral.

Trata-se, aqui, de ação civil pública de interesse público imediato, cuja preservação interessa a toda a coletividade, explicam Marino Pazzaglini Filho, Márcio Fernando Elias Rosa e Waldo Fazzio Júnior (“Improbidade Administrativa”, página 181, Editora Atlas, 1^a edição). Na tutela dos interesses metaindividuais – observa Rodolfo Mancuso (obra citada) – pontifica um sistema de interação das normas processuais, integrando-se as disposições das Leis 7.347/85, 8.072/90 e 8.429/92. Não há diferença entre a ação civil pública anulatória de ato administrativo e resarcitória de danos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa (artigo 5º da Lei 8.429/92; artigos 1º, IV, e 3º da Lei 7.347/85; artigo 25, IV, “b”, da Lei 8.625/93) e a que colima a aplicação das sanções da improbidade administrativa (artigo 12, Lei 8.429/92), porque ambas têm idêntico desiderato: a proteção do patrimônio público e social (expressão ampla, que inclui a moralidade administrativa, os valores patrimoniais públicos propriamente ditos e a probidade administrativa).



V – DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO

Embora não agindo de má-fé, o prefeito do Município de Itapuí causou, culposamente, prejuízo ao Erário, contratando pessoa/empresa desqualificada para realizar o concurso aludido. Em consequência, deverá restituir aos cofres públicos o montante empregado para custear o certame.

Os aprovados no concurso, que não concorreram, de qualquer forma, para o vício na avaliação a que foram submetidos, não precisarão devolver os vencimentos percebidos em contrapartida ao desempenho do trabalho público.

Já se decidiu, nesse sentido:

*“Funcionário Públco Municipal –
Concurso – Anulação – Candidato
aprovado e em efetivo exercício –
Nomeação e posse tornadas sem efeito –
Devolução dos vencimentos percebidos –
Inexigibilidade – Participação de boa-fé –
Recurso Provido”.*

- STJ, JTJ – 213/83

VI – DO PEDIDO

Ante o exposto, requeire:

- a) que se oficie ao prefeito do Município de Itapuí, determinando-lhe que envie ao Juízo, em 05 (cinco) dias, os documentos comprobatórios de todos os gastos efetuados com a realização do concurso público para o provimento dos cargos de pedreiro e de ajudante geral;