

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO  
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA  
REGISTRADO(A) SOB Nº

72

ACÓRDÃO



Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 0281444-91.2011.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE PARANAPANEMA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE PARANAPANEMA.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores IVAN SARTORI (Presidente), CORRÊA VIANNA, GONZAGA FRANCESCHINI, ALVES BEVILACQUA, DE SANTI RIBEIRO, GUERRIERI REZENDE, WALTER DE ALMEIDA GUILHERME, XAVIER DE AQUINO, ELLIOT AKEL, CASTILHO BARBOSA, ANTONIO LUIZ PIRES NETO, RENATO NALINI, KIOITSI CHICUTA, ENIO ZULIANI, LUIS SOARES DE MELLO, GRAVA BRAZIL, PAULO DIMAS MASCARETTI, LUIS GANZERLA, ITAMAR GAINO, SAMUEL JÚNIOR, RUBENS CURY, MARIA CRISTINA ZUCCHI e ZÉLIA MARIA ANTUNES ALVES.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

ARTUR MARQUES  
RELATOR

042  
1

**PODER JUDICIÁRIO**  
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

**ÓRGÃO ESPECIAL**

**Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei nº 0281444-91.2011.8.26.0000**

**Requerente: Prefeito do Município de Paranapanema**

**Requerido: Presidente da Câmara Municipal de Paranapanema**

**V O T O Nº 22628**

**EMENTA:**

***AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – EXPRESSÕES DA LEI Nº 706/04 DO MUNICÍPIO DE PARANAPANEMA – ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS – CONCESSÃO DE LICENÇA PARA TRATAR DE ASSUNTOS PARTICULARES A SERVIDOR MUNICIPAL – EXPRESSÕES DA LEI QUE PROÍBEM O PREFEITO DE NEGAR O BENEFÍCIO OU DE INTERROMPÊ-LO - INVASÃO DE ATRIBUIÇÕES DO PODER EXECUTIVO – TRANSFORMAÇÃO DE ATO TIPICAMENTE DISCRICIONÁRIO EM ATO INTEGRALMENTE VINCULADO - VIOLAÇÃO DA SEPARAÇÃO, INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES – VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.***

***1. Ao Poder Executivo compete exercer a Administração Municipal e, dentro deste desiderato, inclui-se o poder hierárquico sobre o funcionalismo e a direção superior da Administração Municipal. As três expressões objeto desta ação direta de inconstitucionalidade invadem a esfera de atribuições do Poder Executivo, violando a separação de poderes, sua independência e harmonia, porque transmudam um ato de administração tipicamente discricionário em ato vinculado, na medida em que retiram do Chefe do Poder Executivo a prerrogativa de analisar, caso a caso, a presença dos requisitos para a concessão da referida “licença para tratar de assuntos particulares” ao servidor municipal.***

***2. A proibição de que o Poder Executivo local possa negar o pedido de licença formulado pelo servidor (ou de que a interrompa oportunamente) equivale a dotar o servidor de mais poder que o Administrador do Município, posto que, em vez de “pedir”, bastaria “avisar”. O servidor estaria autorizado a deixar de trabalhar sempre que quisesse, o que viola o princípio da razoabilidade.***

***3. Ação procedente.***

**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**

**ÓRGÃO ESPECIAL**

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade de expressões da Lei nº 706, de 17 de dezembro de 2004, do Município de Paranapanema.

As expressões atacadas estão contidas no art. 123, §§ 1º, 2º e 5º, da norma, quais sejam: “que não poderá ser negada, atribuirá ao Prefeito Municipal a obrigação de baixar o ato concessório dentro do prazo de 10 (dez) dias”; “uma vez concedida, a licença, esta não poderá ser interrompida”; e “não podendo ser indeferida pelo Município”.

O referido artigo trata da obrigatoriedade de o Prefeito Municipal expedir o ato concessório da licença ao servidor para tratar de interesses particulares dentro do prazo de dez dias, contados do protocolo do pedido. Também versa sobre o pedido de prorrogação da licença por mais dois anos, impedindo ainda que o Chefe do Executivo Municipal interrompa a licença.

Em síntese, o requerente sustenta que as expressões violam os princípios da discricionariedade da Administração, do interesse público e da eficiência, invocando os arts. 111 e 144, da Constituição do Estado de São Paulo, bem como o art. 37, *caput*, da Constituição da República. Argumenta que as expressões impugnadas retiram por completo a discricionariedade da Administração, que fica obrigada a conceder a referida licença a todo e qualquer servidor que a requeira, sem antes poder verificar da conveniência e oportunidade da concessão. Requer a concessão de liminar e, ao final, pugna pela declaração de inconstitucionalidade.

Após indeferimento da petição inicial (fls. 84/87), foram acolhidos embargos de declaração com caráter infringencial e concedida a liminar às fls. 96. Citada (fls. 103), a Procuradoria Geral do Estado declinou da defesa da



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**

**ÓRGÃO ESPECIAL**

lei às fls. 106/108. Informações do Presidente da Câmara Municipal com manifestação pela improcedência, às fls. 110/303.

Parecer Ministerial pela procedência da ação às fls. 305/310.

**É o relatório.**

2. As expressões objurgadas estão inseridas na Lei nº 706/04 do Município de Paranapanema, que constitui o Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, e versam sobre a licença do servidor para tratar de assuntos particulares. Os dispositivos têm a seguinte redação, na qual se destacou as expressões atacadas:

*"Art. 123 – O servidor ocupante de cargo de provimento efetivo, terá direito a concessão de licença para tratamento de assuntos particulares, pelo prazo de até 04 (quatro) anos consecutivos, sem remuneração.*

*§1º - Protocolada na Secretaria da Prefeitura Municipal, a comunicação da intenção do gozo da licença citada no caput deste artigo, **que não poderá ser negada, atribuirá ao Prefeito Municipal a obrigação de baixar o ato concessório dentro de 10 (dez) dias;***

*§2º - Uma vez concedida, a licença, **esta não poderá ser interrompida, o que se dará somente a pedido do servidor,** que será protocolado na Secretaria da Prefeitura Municipal, com trinta dias de antecedência;*

*(...)*

*§5º - Os servidores que se encontrarem em gozo de licença tratada no caput do presente, poderão optar pela prorrogação do prazo original concedido pelo período de até 02 (dois) anos, **não podendo ser***



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**

**ÓRGÃO ESPECIAL**

*indeferida pelo Município*, devendo ser gozada no dia imediato ao vencimento do primeiro prazo requerido, até sua finalização”.

A ação é procedente em razão de inconstitucionalidade material.

A respeito do vício de inconstitucionalidade material, Luís Roberto Barroso assevera que ele **“expressa uma incompatibilidade de conteúdo, substantiva, entre a lei ou ato normativo e a Constituição. Pode traduzir-se no confronto com uma regra constitucional (...) ou com um princípio constitucional (...). O controle material de constitucionalidade pode ter como parâmetro todas as categorias de normas constitucionais: de organização, definidoras de direitos e programáticas (...). O reconhecimento da inconstitucionalidade de um ato normativo, seja em decorrência de desvio formal ou material, produz a mesma consequência jurídica: a invalidade da norma, cuja tendência será ter sua eficácia paralisada”**.<sup>1</sup>

No caso concreto, há inconstitucionalidade material porque cabe ao Poder Executivo exercer a Administração Municipal e, dentro deste desiderato, inclui-se o poder hierárquico sobre o funcionalismo e a direção superior da Administração Municipal. As três expressões objeto desta ação direta de inconstitucionalidade invadem a esfera de atribuições do Poder Executivo, violando a separação de poderes, sua independência e harmonia. Isso porque as disposições, na forma como redigidas, transmudam um ato de administração tipicamente discricionário em ato vinculado, na medida em que retiram do Chefe do Poder Executivo a prerrogativa de analisar, caso a caso, a presença dos requisitos para a concessão da referida “licença para tratar de assuntos particulares” ao servidor municipal.

<sup>1</sup> - O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 29.



**PODER JUDICIÁRIO**  
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

**ÓRGÃO ESPECIAL**

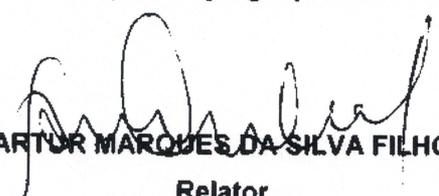
Nesse aspecto, a douta Procuradoria Geral de Justiça bem observou que, ***“no processo de concessão da licença especial para tratamento de assuntos particulares, ao Prefeito compete aquilatar a conveniência e a oportunidade de seu deferimento”*** (fls. 308). Também assim em relação à eventual revogação da licença a qualquer tempo, a depender de critérios de interesse público aferidos caso a caso, embora sempre de modo fundamentado. Continua o ilustre Procurador de Justiça: ***“...a concessão da licença para tratamento de assuntos particulares (...) nem sempre pode revelar-se conveniente ou oportuna e deve atender sempre ao elevado interesse público e à eficiência da prestação do serviço a ser entregue aos administrados. (...) a interferência da Câmara de Vereadores da Estância Turística de Paranapanema, ao disciplinar o assunto por lei, só pode ser interpretada como tentativa de implantação do “Estado Legal”, em que não há margem de liberdade ou discricionariedade ao administrador, cuja ação fica integralmente sujeita aos ditames legais”*** (fls. 308), em outras palavras, integralmente vinculada.

Pelo mesmo motivo se conclui que as expressões chegam mesmo a violar o princípio da razoabilidade, porque a proibição de que o Poder Executivo local indefira o pedido de licença formulado pelo servidor (ou de que a interrompa oportunamente) equivale a dotar o servidor de mais poder que o Administrador do Município, posto que, em vez de “pedir”, bastaria “avisar”. E estaria o servidor autorizado a deixar de trabalhar sempre que quisesse, inclusive com o absurdo prazo de 4 (quatro) anos consecutivos, somados à prorrogação igualmente absurda de mais 2 (dois) anos. Não seria demais imaginar que o número de servidores efetivos se multiplicaria, em contraste ao número cada vez mais baixo de servidores que efetivamente trabalhassem.

**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**

**ÓRGÃO ESPECIAL**

**3. Ante o exposto, julgo procedente a ação.**



**ARTUR MARQUES DA SILVA FILHO**  
**Relator**