

Requerido : MUNICIPIO DE GOIANA
 Procdor : Gilmar José Menezes Serra Júnior
 Interes. : SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE GOIANA /
 SINSEPUMG
 Advog : GEYSON CARDOSO CORRÊA GONDIM(PE032942)
 Advog : Bernardo Rabelo Bruto da Costa(PE033666)
 Advog : "e Outro(s)" - conforme Regimento Interno TJPE art.137, III
 Procurador : Valdir Barbosa Junior
 Órgão Julgador : Órgão Especial
 Relator : Des. Erik de Sousa Dantas Simões
 Julgado em : 23/01/2023

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRELIMINARES DE AUSÊNCIA DE INTERESSE E INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL REJEITADAS. LEI COMPLEMENTAR Nº 012/2001 (ART. 8º) E LEI Nº 2.042/2007 (ART. 76) DO MUNICÍPIO DE GOIANA. APROVEITAMENTO DE SERVIDORES TITULARES DO CARGO DE VIGILANTE NO CARGO DE GUARDA MUNICIPAL. REQUISITOS DE PROVIMENTO E ATRIBUIÇÕES DIVERSAS. NÃO REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. EFEITOS EX NUNC. DECISÃO UNÂNIME.

1. Preliminar de incompetência da Justiça Estadual. A insurgência da Procuradoria-Geral de Justiça é a incompatibilidade de norma municipal com a Constituição do Estado de Pernambuco, que, por óbvio, tem como parâmetro a Constituição Federal nos casos que tratam de norma de reprodução obrigatória, como na hipótese em que se aponta violação à regra do concurso público. Não resta dúvida quanto à competência da Justiça Estadual para o conhecimento e julgamento da presente Ação. Preliminar rejeitada.

2. Preliminar de ausência de interesse processual. O Município de Goiana aduz a prejudicialidade da Ação Direta de Inconstitucionalidade e a ausência de interesse processual, na medida em que a norma impugnada teria sido revogada pela Lei Municipal nº 2.042/2007, que dispôs sobre o Estatuto da Guarda Municipal de Goiana. Contudo, além de a Lei Municipal nº 2.042/2007, em seu art. 76, ter reproduzido a norma impugnada na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, a Procuradoria-Geral de Justiça de Pernambuco aditou a inicial para incluir o pedido de declaração de inconstitucionalidade do citado artigo, persistindo o interesse processual da parte requerente. Preliminar rejeitada.

3. Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pela Procuradoria Geral de Justiça de Pernambuco, em face do art. 8º da Lei Complementar nº 012/2001 e do art. 76 da Lei Municipal nº 2.042/2007, ambas do Município de Goiana, por contrariedade ao disposto nos artigos 97, caput, da Constituição de Pernambuco e 37, II, da Constituição Federal.

4. Importa destacar que, pelo transcurso do prazo de quase 04 (quatro) anos desde o ajuizamento da presente Ação, tornou-se infrutífera a apreciação prévia da medida cautelar perquirida da inicial, pelo que se passa ao julgamento direto da Ação, conforme autorização expressa no art. 244 do Regimento Interno deste e. Tribunal.

5. De proêmio, faz-se mister consignar a possibilidade de aditamento à inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade, por apresentar identidade com a norma originalmente impugnada, e observado o contraditório, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF - ADI: 5267 MG, Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 23/08/2019, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 09/09/2019).

6. Eis o teor do artigo 8º, da Lei Complementar nº 012/2001, que instituiu a Guarda Municipal de Goiana e do art. 76, da Lei Municipal nº 2.042/2007, que instituiu o Estatuto da Guarda Municipal de Goiana: "Art. 8º. Os atuais ocupantes da função de Vigilante do Município de Goiana-PE que, na data da Sanção desta Lei, possuam o 2º grau completo, ou graduação escolar equivalente, serão, automaticamente, classificados como Guardas Municipais Nível II, e os que, na mesma data, não possuírem tal graduação escolar, serão classificados como Guardas Municipais Nível I. Parágrafo único - Os atuais ocupantes da função de vigilante municipais que, por força do disposto na parte final deste artigo, foram classificados como Guardas Municipais Nível I, terão um prazo de até 24 (vinte e quatro) meses, a contar da data da sanção desta Lei, para a comprovação de conclusão de 2º grau completo, ou curso escolar equivalente, e conseqüente promoção para o Nível II; sem prejuízo da promoção por merecimento.". "Art. 76: Os vigilantes efetivos da Prefeitura Municipal de Goiana, que atenderem ao disposto do art. 19 desta Lei e exerciam, na data de sua vigência, as funções de vigilantes municipais, serão classificados como guardas municipais I.".

7. A requerente argumenta que os dispositivos em questão burlaram a exigência do concurso público para a investidura no cargo de guarda municipal em favor dos vigilantes de Goiana, em ofensa aos artigos 97, caput, da Constituição de Pernambuco e 37, II, da Constituição Federal. Alega, também que a Lei Municipal nº 2.042/2007 não atendeu ao que rezam os artigos 18, parágrafo único, V, da Constituição Estadual e 46, §1º, da Lei Orgânica Municipal, os quais reservam às leis complementares as matérias relativas ao regime jurídico dos servidores.

8. Os artigos 97, caput, da Constituição de Pernambuco e 37, II, da Constituição Federal assim dispõem, respectivamente: "Art. 97. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes do Estado e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além dos relacionados nos arts. 37 e 38 da Constituição da República Federativa do Brasil e dos seguintes:" e "Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;".

9. Quanto a alegação acerca do não atendimento da Lei Municipal nº 2.042/2007 ao que rezam os artigos 18, parágrafo único, V, da Constituição Estadual e 46, §1º, da Lei Orgânica Municipal, os quais reservam às leis complementares as matérias relativas ao regime jurídico dos servidores, consigna-se, desde já, que não cabe a apreciação de sua constitucionalidade nesta Ação, porquanto a matéria aqui discutida cinge-se à disposição contida em seu art. 76, que trata da transformação do cargo de Vigilante em Guarda Municipal, como previsto anteriormente no art. 8º, da Lei Complementar Municipal nº 012/2001.

10. É cediço que, nos termos do artigo 37, II, da Constituição Federal, "a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público.", estando ressalvadas, apenas, "as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração", estando em tal previsão contida a observância, pela Administração Pública, dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. No mesmo passo, como visto, segue a Constituição do Estado de Pernambuco, em seu art. 97.

11. A Súmula Vinculante nº 43 do Supremo Tribunal Federal já consolidou entendimento no sentido de que "É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.".

12. Compulsando os fólios, observa-se que o cargo de Guarda Municipal não integra a carreira do cargo de Vigilante, sendo certo que as atividades funcionais atribuídas aos referidos cargos são diversas, não se tratando de nova denominação, conforme se observa das disposições que seguem transcritas: Atribuições do cargo de Vigilante - Anexo III da Lei nº 1.574/1989: "- Realizar vigilância dos prédios e logradouros públicos; - Zelar pela arma e equipamento de sua responsabilidade; - Informar à população acerca do horário de funcionamento; - Registrar ocorrências e informar à chefia; - Acionar os serviços de saúde, segurança pública e bombeiros; - Exercer outras atividades compatíveis com as atribuições do cargo.". As Atribuições do cargo de Guarda Municipal, por sua vez, estão descritas em 31 (trinta e um) incisos do artigo 8º e no art. 9º da Lei nº 2.042/2007, envolvendo atividades muito mais complexas e relativas, inclusive, a atividades de trânsito.

13. Não se desconhece que a Constituição Federal admite a figura da transformação e da reclassificação de cargos públicos. Também se sabe que o Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de admitir a transformação de carreiras dotadas de cargos com funções semelhantes, afastando a suposta violação ao princípio do concurso público, como já restou estabelecido no julgamento das ADIn's nºs 1.591/RS, 2.713-1/DF e 2.335/SC.

14. Entretanto, da simples leitura das atribuições dos cargos de Vigilante e de Guarda Municipal vislumbra-se manifestamente a ascensão funcional de servidor público, ao arripio das disposições constitucionais indicadas pela Procuradoria-Geral de Justiça, sobretudo em face de evidente necessidade de atendimento a requisitos diversos para a investidura de cada cargo, com a exigência de conteúdos muito mais amplos para o exercício da função de Guarda Municipal.

15. Outrossim, muito mais do que o nome atribuído à função importa aquilo que de fato é atribuição do servidor, materializando-se assim - ou não - o permissivo legal. In casu, como visto, estamos diante de um novo cargo, com atribuições diversas, cujo provimento haveria de se dar mediante um novo concurso público.

16. Destarte, resta notória a afronta do art. 8º da Lei Complementar nº 012/2001 e do art. 76 da Lei Municipal nº 2.042/2007 ao disposto nos artigos 97, caput, da Constituição de Pernambuco e 37, II, da Constituição Federal, bem como à Súmula Vinculante nº 43 do STF, supratranscrita.

17. Assim, diante da manifesta inconstitucionalidade do art. 8º da Lei Complementar nº 012/2001 e do art. 76 da Lei Municipal nº 2.042/2007, ambas do Município de Goiana, por contrariedade ao disposto nos artigos 97, caput, da Constituição de Pernambuco e 37, II, da Constituição Federal, resta imperativa a procedência da presente Ação.

18. Por fim, considerando o longo lapso temporal em que as referidas normas encontram-se em vigor, necessária a modulação dos efeitos desta decisão, prestigiando-se a segurança jurídica, de forma que o reconhecimento da inconstitucionalidade passe a vigorar conforme entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal em caso análogo ao presente, como ressaltado no Voto-Vista do eminente Des. Eduardo Guillod Maranhão, que trouxe valioso aporte quanto à amplitude da modulação dos efeitos da presente declaração (ADI 1476 ED, Relator(a): NUNES MARQUES, Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 18-04-2022 PUBLIC 19-04-2022).

19. Ação Direta de Inconstitucionalidade procedente, para declarar a inconstitucionalidade do art. 8º da Lei Complementar nº 012/2001 e do art. 76 da Lei Municipal nº 2.042/2007, ambas do Município de Goiana. Atribuição de efeitos ex nunc à presente declaração, para ressalvar dos seus efeitos os servidores aposentados ou que cumpriram os requisitos para a aposentadoria até a data da publicação deste Acórdão, bem como os beneficiários de pensão decorrente do falecimento de servidor abrangido pela norma inconstitucional e, em relação aos servidores da ativa, repositar os valores de Lei Anterior com os reajustes decorrentes, por fim, afastar a necessidade da devolução dos valores recebidos a título de remuneração por servidores e ex-servidores alcançados por esta decisão.

20. Decisão Unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 0519743-9 (N.P.U. 0005554-38.2018.8.17.0000), ACORDAM os Desembargadores integrantes do Órgão Especial deste e. Tribunal de Justiça, em sessão desta data, à unanimidade, em julgar procedente a Ação, tudo conforme o relatório, votos e notas taquigráficas em anexo, que passam a integrar o presente julgado. P.R.I.

Recife, 23 de janeiro de 2023.

Des. Erik de Sousa Dantas Simões

Relator

ACÓRDÃOS

Emitida em 16/02/2023

Relação No. 2023.01536 de Publicação (Analítica)

ÍNDICE DE PUBLICAÇÃO

Advogado

"e Outro(s)" - conforme Regimento I. T. a. III
 "e Outro(s)" - conforme Regimento I. T. a. III
 ALBERTO FERREIRA DOS SANTOS(PE042010)
 Caiky Cezary Costa Coutinho(PE035960)
 Cláudia Batista Cabral de Mello(PE035305)
 Elmano Fulvio de Azevedo Araújo(PE034973)
 José Foerster Júnior(PE007368)
 Vicente Ricardo Arruda da Fonseca(PE029659D)
 Vítor Lobo Morais(PE046765)
 WILSON SENA BRASIL(PE038500)

Ordem Processo

002 0022781-41.2015.8.17.0810(0575319-5)
 009 0001318-42.2016.8.17.1090(0547485-3)
 003 0000187-19.2020.8.17.1340(0573084-9)
 009 0001318-42.2016.8.17.1090(0547485-3)
 009 0001318-42.2016.8.17.1090(0547485-3)
 009 0001318-42.2016.8.17.1090(0547485-3)
 009 0001318-42.2016.8.17.1090(0547485-3)
 006 0008160-02.2019.8.17.0001(0574953-3)
 005 0000877-27.2017.8.17.1090(0570403-2)
 002 0022781-41.2015.8.17.0810(0575319-5)

Relação No. 2023.01536 de Publicação (Analítica)**001. 0000670-24.2022.8.17.0000
(0576521-9)**Comarca
Vara
Reqte.
Reqdo.
Def. Público
Órgão Julgador
Relator
Julgado em**Recurso em Sentido Estrito**: Recife
: **4ª Vara Criminal**
: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
: DAVID WESLEY BISPO ADAMASTOR
: Ana Elizabeth Moreira Neves
: 2ª Câmara Criminal
: Des. Antônio Carlos Alves da Silva
: 08/02/2023

EMENTA: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006 C/C O ARTIGO 14 DA LEI Nº 10.826/2003. DECISÃO QUE RELAXA A PRISÃO PREVENTIVA DO RECORRIDO POR EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA SEM APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS NO ARTIGO 319 DO CPP. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL CONTRA A NÃO APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS NO ARTIGO 319 DO CPP. DECISÃO MANTIDA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE FATOS NOVOS A JUSTIFICAR ADOÇÃO DE TAL MEDIDA. AUSÊNCIA DE PERSPECTIVA DE FIM DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - Mostra-se incabível a imposição de quaisquer restrições, inclusive quanto à fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, quando verificada a ilegalidade da prisão. Tais medidas somente podem ser impostas em substituição à prisão preventiva que, no caso concreto, restou relaxada pelo magistrado de piso, ante a flagrante ilegalidade por excesso de prazo.

II - A imposição das medidas cautelares diversas da prisão exige fundamentos concretos e contemporâneos, sendo inviável o uso de mera presunção de risco para o estabelecimento de restrições à liberdade. As medidas cautelares diversas da prisão possuem caráter excepcional e instrumental, motivo pelo qual devem sofrer mensuração temporal, sob pena de superarem o próprio caráter retributivo da sanção penal.

III - Recurso improvido.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Recurso em Sentido Estrito nº 576.521-9, em que figuram como recorrente, Ministério Público Estadual e como recorrido, David Wesley Bispo Adamastor, acordam os Desembargadores componentes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, em sessão realizada no dia ___/___/202___, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso ministerial, tudo consoante consta do relatório e voto em anexo, que passam a fazer parte do julgado.

Recife, de de 2022.

Des. Antonio Carlos Alves da Silva

Relator

**002. 0022781-41.2015.8.17.0810
(0575319-5)**Comarca
Vara
Recorrente
Advog
Recorrido
Embargante
Embargante
Advog
Advog
Embargado
Órgão Julgador
Relator
Proc. Orig.
Julgado em**Embargos de Declaração na Apelação**: Jaboatão dos Guararapes
: **2ª Vara Criminal**
: ROSSANA FERREIRA BORGES e outro e outro
: WILSON SENA BRASIL(PE038500)
: Ministério Público do Estado de Pernambuco
: ROSSANA FERREIRA BORGES
: ERINALVA CRISTINA DOS SANTOS
: WILSON SENA BRASIL(PE038500)
: "e Outro(s)" - conforme Regimento Interno TJPE art.137, III
: Ministério Público do Estado de Pernambuco
: 2ª Câmara Criminal
: Des. Antônio Carlos Alves da Silva
: 0022781-41.2015.8.17.0810 (575319-5)
: 08/02/2023

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS À UNANIMIDADE. Inexistente qualquer das hipóteses do art.619 do CPP, uma vez que o aresto embargado examinou, fundamentadamente, as questões pertinentes debatidas nos autos, razão pela qual, não prosperam os embargos de declaração opostos, ainda que para fins de prequestionamento.

ACÓRDÃO