



08/06/2020

Número: **0800127-92.2020.8.10.0051**

Classe: **AÇÃO POPULAR**

Órgão julgador: **1ª Vara de Pedreiras**

Última distribuição : **22/01/2020**

Valor da causa: **R\$ 18.000,00**

Assuntos: **Acumulação de Cargos**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
JOSE WALTERBY NUNES SILVA (AUTOR)		JOSE WALTERBY NUNES SILVA (ADVOGADO)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO (AUTOR)			
MARCUS ALEXANDRE MARINHO ASSAIANTE (RÉU)		WELGER FREIRE DOS SANTOS (ADVOGADO) ABDON CLEMENTINO DE MARINHO (ADVOGADO)	
ESTADO DO MARANHÃO(CNPJ=06.354.468/0001-60) (RÉU)			
MUNICÍPIO DE PEDREIRAS (RÉU)			
ANTONIO FRANCA DE SOUSA (RÉU)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
31800020	08/06/2020 09:17	Sentença	Sentença



ESTADO DO MARANHÃO

PODER JUDICIÁRIO

COMARCA DE PEDREIRAS

Primeira Vara

Processo n.º 0800127-92.2020.8.10.0051

AÇÃO: ACAO POPULAR (66)

Requerente: JOSE WALTERBY NUNES SILVA e outros

Requerido: MARCUS ALEXANDRE MARINHO ASSAIANTE e outros (3)

SENTENÇA

1. RELATÓRIO:

Tratam os presentes autos de AÇÃO POPULAR proposta por JOSE WALTERBY NUNES SILVA em face de MARCUS ALEXANDRE MARINHO ASSAIANTE, ESTADO DO MARANHÃO e MUNICÍPIO DE PEDREIRAS, qualificados nos autos.

Alega que o 1º requerido foi nomeado para: “o cargo de Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo do Município de Pedreiras, com remuneração de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) mensal, sendo o servidor exonerado em 29 de dezembro de 2019, através da portaria 519/2017, que foi publicada no Diário Oficial nesta mesma data. Em 11 de agosto de 2017, através do Ato nº 0426/2017, por indicação do Promotor de Justiça Dr. RODRIGO FREIRE WILTSHIRE DE CARVALHO, titular da Comarca de Paulo Ramos, foi novamente nomeado a cargo comissionado o Sr. ALEXANDRE ASSAIANTE, para exercer o cargo, de

Assessor de Promotor de Justiça na Comarca de Paulo Ramos. Detidamente aos rumos de suposto acúmulo indevido de cargos pelo Sr. ALEXANDRE ASSAIANTE, em 5/01/2020, em grupo de Whatsapp, após ser questionado sobre o fato, disse; ***“se eu quisesse continuar recebendo em Pedreiras eu ESTARIA ATÉ HOJE, por que quando do meu pedido de exoneração isso me foi proposto. Por questões morais eu não aceitei”***, destarte, este que aqui subscreve solicitou documentos ao Município de Pedreiras, e descobriu que o Sr. ALEXANDRE ASSAIANTE percebeu durante todo o ano de 2017 a quantia de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), mensal, durante os 12 (doze) mês de 2017, totalizando a monta de R\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil reais).”.

Afirma, portanto, que o autor acumulou ilegalmente dois cargos em comissão de forma indevida, em locais distintos e distantes geograficamente, entre setembro e dezembro de 2017, como Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo do Município de Pedreiras e Assessor de Promotor de Justiça na Comarca de Paulo Ramos, e, possivelmente estar inclusive recebendo sem exercer o devido labor, notadamente com isso lesando o erário público, ainda afirmou categoricamente uma tentativa de corrupção por parte da Administração Pública Municipal, que além de supostamente ser conivente com a ilegalidade, ainda lhe ofertaram a continuidade delitiva, configurando, portanto, ato de improbidade administrativa.

Requeru, ao final, os seguintes pedidos: 1) o afastamento do autor do cargo público de Assessor de Promotoria; 2) e no mérito, a procedência do pedido, condenando nas penas dos arts. 9, 10, e 11, *caput*, da Lei nº 8.429/92, às sanções do art. 299 CP, e 12, inciso I, II, III, da Lei 8429/92.

Decisão de ID 27422862, deliberando-se, nos seguintes termos: 1) admitindo o processamento da ação popular; 2) indeferindo o pedido de afastamento cautelar do cargo público; 3) exclusão do requerido Antonio França de Sousa do pólo passivo; 4) exclusão dos pedidos de condenação por atos de improbidade administrativa e quanto ao suposto crime de Falsidade Ideológica, por ausência de legitimidade ativa e incompatibilidade do rito processual; 4) requisição de informações à PGJMA quanto aos documentos apresentados no ato de investidura do 1º requerido; 5) remessa de cópia dos autos à 1ª Promotoria de Justiça de Pedreiras e ao Município de Pedreiras para adoção de providências do art. 14 da Lei de Improbidade.

Os requeridos foram devidamente citados, e apresentaram contestação, nos seguintes termos:

1) o Estado do Maranhão apresentou contestação de ID 28727802, alegando a inadequação da via processual eleita quanto aos pedidos de condenação por improbidade administrativa;

2) O Município de Pedreiras apresentou contestação de ID 29595734, alegando a preliminar de inépcia da inicial, e no mérito, afirmou que não houve ato administrativo do município a ser anulado, tendo em vista que antes mesmo do primeiro requerido assumir seu cargo como assessor de promotor já contava com uma vinculação junto ao Município de Pedreiras. Portanto, se houve qualquer ato lesivo ao patrimônio carecedor de nulidade, este deixou de ser observado Pela Ministério Público estadual que não observou sua vinculação anterior;

3) O requerido Marcus Alexandre Marinho Assaiante apresentou contestação de ID 29687545, alegando que: “com relação aos fatos trazidos pelo autor, são incontroversos aqueles relativos à nomeação e exoneração para o cargo de Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo, de 01 de janeiro a 29 de dezembro de 2017, bem como, a nomeação para o cargo comissionado de Assessor de Promotor de Justiça da Comarca de Paulo Ramos em 11 de agosto de 2017, cuja EXONERAÇÃO, conforme documento que segue anexo, se deu em 06 de fevereiro de 2020. Entretanto, não se deu o suposto acúmulo indevido de cargos, apesar de os documentos juntados pelo autor comprovarem o recebimento de remuneração do Município de Pedreiras/MA, de janeiro a dezembro de 2017, no valor de R\$ 3.800,80 (três mil, oitocentos reais e oitenta centavos) líquidos, assim como, a remuneração paga pelo Ministério Público do Maranhão, de setembro a dezembro de 2017, no valor de R\$ 4.616,23 mensais. Anota-se, que o Ofício RH nº 002/2020, juntado aos autos pelo autor, em resposta ao seu pedido de informações, contém que a carga horária do réu era flexível, devido a sua condição de comissionado, ficando à disposição da municipalidade independente de dias ou horários. [...] No mais, deve ser observado que o réu ocupava cargo de confiança na Prefeitura de Pedreiras à época em que foi convidado para ocupar outro cargo de confiança, o de assessor da Promotoria de Paulo Ramos. Nessa circunstância, o réu cumpriu o seu período de experiência, para, após, sabendo que se tratavam de dois cargos de confiança, de livre nomeação e

exoneração, poder optar por aquele em que se sentiu mais seguro para exercer os seus encargos. Todavia, nesse curto período de 03 meses, e apesar da distância, pouco mais de 100km, cumpria expediente de segunda a quinta-feira em Paulo Ramos, e as sextas feiras, dava expediente na Prefeitura de Pedreiras. Aliás, mesmo durante a semana, ficava à disposição da Prefeitura de Pedreiras, nos períodos em que não estava trabalhando (intervalo do almoço e após o fim do expediente), para responder às consultas do Prefeitos e secretários.” Ao final, alegou as preliminares de carência de ação, por falta de interesse de agir, e no mérito, a improcedência da ação.

Informações prestadas pela PGJ/MA no ID 30382885.

Réplica do autor de ID 30439470, ratificando os termos da inicial, requerendo a procedência da ação para declarar a invalidade do ato impugnado, bem como a condenação do Sr. Alexandre Assaiante, ao pagamento de perdas, danos e reparação pecuniária ao erário.

Com vistas ao Ministério Público, apresentou manifestação de ID 30799512, informando que já instaurou notícia de fato em face do 1º requerido.

Vieram os autos conclusos. É o relatório. Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO:

2.1. DO JULGAMENTO DA LIDE NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA:

Destaca-se, *ab initio*, que a matéria debatida no bojo dos autos apresenta caráter unicamente de direito, estando contidos no caderno processual todos os elementos probatórios aptos a ensejar o julgamento seguro da demanda, razão pela qual, considerando a desnecessidade de realização de quaisquer outros atos de instrução (v.g audiência).

Portanto, a matéria comporta julgamento antecipado do mérito. A norma prescrita no art. 355, inc. I ¹, do NCPC permite ao juiz julgar antecipadamente o mérito.

Desse modo, a precipitação do julgamento do mérito deve ocorrer toda vez que o juiz se encontre devidamente instruído acerca dos fatos submetidos à sua apreciação, podendo aplicar o direito ao caso concreto, independentemente da produção de qualquer outra prova, além da documental já constante dos autos, que é o caso da presente.

Passo, então, à apreciação das preliminares.

2.2. DAS PRELIMINARES:

Rejeito as preliminares arguidas pelo Estado do Maranhão, tendo em vista que os pedidos de condenação do rito da lei de improbidade administrativa e por suposto crime de falsidade ideológica, já foram excluídos logo na decisão inicial de ID 27422862, contra a qual não foi interposto recurso, operando-se os efeitos da preclusão.

Rejeito as preliminares arguidas pelo Município de Pedreiras, vez que após a exclusão dos pedidos constantes da decisão de ID 27422862, o processo se adequou ao rito processual da Lei da Ação Popular.

Do mesmo modo, rejeito as preliminares arguidas pelo requerido Marcus Alexandre, posto que conforme já assentado na decisão de ID, com as exclusões dos pedidos epigrafados, a inicial atende aos requisitos da legislação vigente e ao rito processual.

Superadas as preliminares, passo, então, ao exame do mérito.

2.3. DO MÉRITO:

O mérito da presente demanda concentra-se na configuração ou não de acúmulo ilegal de cargos públicos pelo 1º requerido, no período de setembro e dezembro de 2017, como Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo do Município de Pedreiras e Assessor de Promotor de Justiça na Comarca de Paulo Ramos.

Considerando que ambos os cargos são em comissão, importante transcrever que a Constituição Federal de 1988, no seu art. 37, incisos I e II, que estabelece:

Art. 37. [...]

Inciso I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

Inciso 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.

Nesse contexto, a nomeação para cargo público de provimento em comissão pressupõe a observância dos requisitos legais, mesmo que se trate de cargos de livre nomeação e exoneração pela chefia imediata.

Registre-se, por oportuno, que mesmo nos cargos em comissão, aplica-se as regras constitucionais que regulamentam as estritas hipóteses de acumulação de cargos públicos.

Vejamos:

2.4. DA ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS:

Quanto a acumulação de cargos públicos, dispõem o art. 37, incisos XVI e XVII, da CF/88.

Em verdade, a regra constitucional é pela impossibilidade de acumulação, observadas as exceções dispostas nos referidos incisos. Vejamos:

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:

XVI - É VEDADA A ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGOS PÚBLICOS, EXCETO, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de PROFISSIONAIS DE SAÚDE, com profissões regulamentadas; (redação dada pela emenda constitucional nº 34, de 2001)

XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

Ademais, a Constituição Federal ainda admite o acúmulo de um cargo público com um de Vereador(art. 38, inciso III), e um cargo de Professor com um Cargo de Juiz de Direito (art. 95, parágrafo único, inciso I) ou de Membro do Ministério Público (art. 128, §5º, inciso II, alínea d).

Registre-se que as restrições também são aplicáveis aos servidores inativos, vez que somente poderão acumular os proventos de aposentadoria com a remuneração de servidor ativo, se decorrentes de cargos acumuláveis na forma da Constituição Federal, ou quando ocuparem cargos eletivos ou em comissão, na forma do art. 37, § 10, da CF/88 (Art. 37, § 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.).

Feitas estas considerações, passemos, então, à análise do caso concreto.

Da análise dos autos, observa-se que o próprio 1º requerido afirmar e reconhece em sua contestação que é **incontroverso que acumulou os cargos em comissão de Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo do Município de Pedreiras e Assessor de Promotor de Justiça na Comarca de Paulo Ramos, no período de 11 de agosto de 2017 (data da nomeação no cargo de Assessor de Promotor) até 29 de dezembro de 2017 (data da exoneração do cargo de Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo Municipal).**

Em verdade, o 1º requerido foi nomeado para o cargo de Assessor Ministerial em .

Demais disso, **observa-se, portanto, que referidos cargos em comissão NÃO podem ser qualificados nas hipóteses constitucionais de permissão de acumulação de cargos.**

Nessa linha, ainda mais por se tratar de profissional Bacharel em Direito, **é indubitoso que o autor tinha conhecimento da vedação constitucional em questão, tanto que o confessa deliberadamente em sua peça contestatória.**

Destarte, **o elemento subjetivo resta configurado na modalidade dolosa, caracterizando inequivocamente a má-fé**, de ter conhecimento e mesmo assim não comportar-se de acordo com a legislação vigente, **preferindo permanecer ocupando indevidamente o cargo de Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo do Município de Pedreiras, e mais gravemente ainda, o Assessor de Promotor de Justiça na Comarca de Paulo Ramos, instituição esta que é a guardiã da ordem pública, nos termos do art. 127 da Constituição Federal de 1988¹.**

Portanto, conforme bem ressaltado na peça de contestação do Município de Pedreiras, **revela-se de maior reprovabilidade a conduta do requerido em praticar um ato ilegal de acúmulo de cargos numa instituição que deveria zelar pela preservação da ordem pública**, pela proteção do patrimônio público e social, velar pela legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos(Art. 127, 129 e 130-A da CF/88).

Mais grave, ainda, que **tal acumulação ocorreu em plena campanha institucional do Ministério Público do Estado do Maranhão contra o acúmulo ilegal de cargos em outras instituições públicas, inclusive mediante o desenvolvimento de ferramentas tecnológicas para cruzamento de folhas de pagamento, e incrivelmente, o 1º requerido burlou a própria campanha institucional do órgão para o qual foi investido a exercer a função.**

Resta, portanto, configurado o manifesto ato ilegal e abusivo por parte do 1º requerido, passível de controle judicial quanto a legalidade, com o consequente, reconhecimento da ilegalidade da conduta, ensejando a responsabilidade nos termos do art. 5º, inciso LXXIII, da CF/88, cuja redação transcrevemos:

Art. 5º. [...]

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor **ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que**

o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

Nessa linha, observa-se que o próprio 1º requerido confessa que exercia simultaneamente os dois cargos, priorizando o cargo de Assessor Ministerial (de segunda a quinta-feira) em detrimento do cargo da investidura anterior – Assessor Especial de Pedreiras, e desta forma, inequivocamente causou danos a ambos os entes públicos, devendo ressarcir os cofres públicos estadual e municipal durante o período da acumulação ilegal, já que não exerceu plenamente ambos os cargos, criando manifesto déficit do exercício das funções em cada órgão público, diante da manifesta configuração de ato doloso caracterizador de má-fé na persistência do exercício ilegal de cargos.

Dessa forma, no caso dos autos, deve ser julgada parcialmente procedente a presente ação popular anular o ato lesivo ao patrimônio público e à moralidade administrativa, consistente na acumulação inconstitucional de dois cargos em comissão, e consequentemente, o ressarcimento ao erário estadual e municipal lesados.

3. DISPOSITIVO:

3. ANTE O EXPOSTO, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS ARTICULADOS NA INICIAL para:

3.1.) Anular o ato lesivo ao patrimônio público e à moralidade administrativa, consistente na acumulação inconstitucional de dois cargos em comissão pelo 1º requerido MARCUS ALEXANDRE MARINHO ASSAIANTE, e consequentemente, declaro a nulidade do exercício simultâneo inconstitucional dos cargos em comissão de Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo do Município de Pedreiras/MA e Assessor de Promotor de Justiça de Paulo Ramos/MA, no período de 11 de agosto de 2017 (data da nomeação no cargo de Assessor de Promotor) até 29 de dezembro de 2017 (data da exoneração do cargo de Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo Municipal);

3.2.) Condenar o 1º requerido MARCUS ALEXANDRE MARINHO ASSAIANTE ao ressarcimento ao erário dos danos causados, decorrentes da acumulação indevida de dois cargos em comissão, mediante:

a) ressarcimento ao erário municipal de Pedreiras, no montante correspondente à remuneração percebida pelo 1º requerido no cargo de *Assessor Especial de Consultoria do Poder Executivo Municipal*, no período de 11 de agosto a 29 de dezembro de 2017, a ser apurado em liquidação de sentença, observando o valor efetivamente pago e constante das fichas financeiras, incidindo juros moratórios de 1% a partir da citação e correção monetária pelo INPC-IBGE a partir da data dos pagamentos;

b) o ressarcimento ao erário estadual, no montante correspondente à remuneração percebida pelo 1º requerido no cargo de *Assessor de Promotor de Justiça de Paulo Ramos/MA*, no período de 11 de agosto a 29 de dezembro de 2017, a ser apurado em liquidação de sentença, observando o valor efetivamente pago e constante das fichas financeiras, incidindo juros moratórios de 1% a partir da citação e correção monetária pelo INPC-IBGE a partir da data dos pagamentos;

4. Condeno o 1º requerido ao pagamento das custas processuais.

5. Condeno o 1º requerido ao pagamento de honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

6. Publique-se. Registre-se. Intimem-se as partes, via PJE. Notifique-se o Ministério Público Estadual, via PJE.

7. Após o decurso do prazo para os recursos voluntários, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, com baixa na distribuição.

8. Cumpra-se.

Pedreiras/MA, 05 de junho de 2020.

Marco Adriano Ramos Fonsêca

Juiz de Direito Titular

[1](#)Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

[1](#)Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, **incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.**