PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Folha de informação nº 386

do processo 2011-0.183.575-0 em 10 / 09 / 15 (a)

CLARA FERREIRA DE MELO
Apoio - rf. 592.691.2.01
PGM/G

INTERESSADA: MARIA ROSÁRIO DA SILVA

ASSUNTO: Ação ordinária. Servidora admitida sem concurso. Pedido procedente. Trânsito em julgado. Proposta de ajuizamento de ação rescisória.

Informação nº 1.078/2015-PGM.AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
ASSESSORIA JURÍDICO-CONSULTIVA
Senhor Procurador Assessor Chefe

O Departamento Judicial solicita autorização para ajuizar ação rescisória com a finalidade de rescindir o acórdão de fls. 118/135, por meio do qual a 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça deu provimento à apelação da autora para determinar a sua equiparação funcional com servidores efetivos. Trata-se de decisão transitada em julgado em 24 de setembro de 2013.

No entanto, como a demandante assume a condição de servidora admitida sem concurso público antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, o provimento jurisdicional violou frontalmente normas constitucionais e legais, sobre as quais incide jurisprudência pacífica.

Nos termos da manifestação de fls. 382/383, assim também da minuta de fls. 365/381, a rescisória toma por fundamento o art. 485, inciso V, do CPC, que admite o instrumento processual na hipótese de violação à literal disposição de lei. Os dispositivos violados são: artigos 37, inciso II, e 97, ambos

Folha de informação nº 387

do processo 2011-0.183.575-0 em 10/09/15 (a) clara

CLARA FERREIRA DE MELLO
Assist. - rf. 592.091-2.01

da Constituição Federal; artigo 19 do ADCT; e artigos 26 e 27 da Lei municipal 11.410/93.

É o relatório.

Consta que o entendimento incorporado no acórdão de fls. 118/135 destoa da jurisprudência firmada acerca do tema. De acordo com a informação de fls. 229, verificam-se minguadas decisões judiciais favoráveis à tese combatida pelo Município, motivo pelo qual restou sinalizada a sua repercussão deletéria, bem como a necessidade de seu legítimo combate. Daí a proposta para a interposição rescisória, cujas condições e pressupostos estão presentes.

A violação a dispositivos normativos - uma das condições para a ajuizamento da rescisória - encontra-se devidamente demonstrada na minuta de exordial acostada a fls. 365/381. A bem da verdade, observa-se uma progressiva especificação das prescrições objeto de violação, nos termos dos dispositivos transcritos, por exemplo, a fls. 382.

Assim, sob um prisma mais geral, pode-se vislumbrar ofensa ao art. 37, inciso II, que impõe a prévia aprovação em concurso público para a ocupação de cargo ou emprego público. De modo mais específico, a afronta ao art. 19 do ADCT igualmente encontra-se presente, pois tal preceito aparta claramente o regime jurídico dos servidores admitidos sem concurso. Este o entendimento sedimentado no STF, para quem as situações contempladas no aludido preceito das disposições transitórias pode acarretar a estabilidade, "todavia sem incorporação da carreira, não tendo direito a progressão funcional nela, ou a desfrutar de benefícios que sejam privativos de seus integrantes" (RE 167.635, Min. Rel. Maurício Corrêa, DJ 07/02/1997).

Demais, com base em uma perspectiva normativa mais concreta, patente a infringência aos ditames da Lei municipal 11.410/93, que disciplina dois regimes jurídicos diversos: um atinente aos servidores efetivos; o outro, referente aos admitidos. Assim, ao concretizar os ditames constitucionais acima referidos, o diploma municipal expressamente estabeleceu um regramento jurídico peculiar aos servidores admitidos.

A propósito, como bem observado pelo JUD, qualquer afastamento da lei municipal somente poderia ter sido feita mediante a declaração expressa de sua inconstitucionalidade, em procedimento baseado na cláusula constitucional da reserva de plenário (art. 97 da CF), o que não se deu no julgamento tratado no presente. Pela análise da decisão, fica evidente o desrespeito ao art. 97 da Constituição da República, que prevê indigitada cláusula para a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, bem como, em acréscimo, aos arts. 481 e 482 do CPC, que regulamentam o respectivo procedimento.

Também convém observar que não incide qualquer óbice jurisprudencial ao manuseio de ação rescisória. Cabível tal instrumento na hipótese de ofensa a lei municipal[1]. Outrossim, não representa impedimento para tanto o fato de não ter havido a interposição de recursos extremos[2]. Além disso, como bem observado pelo JUD, inexiste impedimento em relação à Súmula 343 do STF, porque, quando da prolação do acórdão rescindendo, as questões defendias pelo Município já eram pacíficas nos Tribunais.

No que se refere à expressa referência na exordial a súmulas vinculantes, não se pode deixar de reconhecer que pende controvérsia,

---

[1] Cf. Theotônio Negrão *et alli*, *Código de Processo Civil e legislação processual civil*, 2012, p. 601, nota 23c.

[2] Com efeito, o esgotamento da esfera recursal não é empecilho ao cabimento da rescisória, cf. Antônio Carlos Marcato (coord.), *Código de Processo Civil interpretado*, 2008, p. 1.664. É o teor da Súmula 514 do STF: "Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenham esgotados todos os recursos".

Folha de informação nº 389

do processo 2011-0.183.575-0 em 1º /09 /15 (a) CLARA FERREIRA DE MELO
Apoio - rf. 592.691.2.01
PGM/G

em sede doutrinária e jurisprudencial, acerca de sua invocação em ação rescisória. Theotônio Negrão, por exemplo, cita em seu repositório: "A Súmula não é lei. Sua violação não autoriza ação rescisória (RTJ 107/19). No mesmo sentido: RTJ 116/24, 117/41, 123/10, RSTJ 84/31, RT 597/133, RJTJERGS 148/198"[3]. Vale consignar, contudo, recente decisão do STJ, admitindo rescisória com fundamento em súmula[4] (REsp 1.163.267/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJe 10/12/2013).

No entanto, entendemos que merece prevalecer a posição de admite rescisória em face de decisão que viola súmula, notadamente a vinculante, que assume natureza jurídica de norma, pois detém conteúdo prescritivo autônomo. É o caso da súmula vinculante n.º 37. Sob outro prisma, a súmula representa a consolidação de um entendimento a propósito de uma norma jurídica, de modo que a contrariedade àquela constitui verdadeira violação desta, motivo pelo qual aplicável o art. 485, V, do CPC. Assim se evidenciam as súmulas vinculantes n.º 10 e 43. Desta forma, entende-se pertinente a referência na exordial às súmulas vinculantes.

A única, e mínima, ressalta que se suscita em relação à minuta da petição inicial é a desnecessidade do tópico referente à *litigância de má-fé* (fls. 378). Embora cabível traçar-se um liame entre o fundamento da rescisória (art. 485, V, CPC) e o art. 17 do mesmo diploma (litigância de má-fé e dedução de pretensão contra texto expresso de lei), entendo que o contexto de uma rescisória é, em tese, incompatível com o fundamento da litigância de má-fé. Isso porque a pretensão formulada encontrou (a despeito da ofensa a preceito normativo) uma aceitação no âmbito do Judiciário, de modo a repelir a mácula do pedido. Pensar de modo contrário levaria ao necessário

---

[3] *Código de Processo Civil e legislação processual civil em vigor*, 2012, p. 602.

[4] "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA RESCINDENDA. JULGAMENTO CONTRÁRIO A ENTENDIMENTO SUMULADO NO STJ (SÚMULA N. 289). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA N. 343/STF. NÃO INCIDÊNCIA. SEGURANÇA JURÍDICA. UNIFORMIDADE E PREVISIBILIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NECESSIDADE."

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Folha de informação nº 390

do processo 2011-0.183.575-0 em 10/09/15 (a) _____

CLARA FERREIRA DE MELO
Apoio - rf. 592.691-2.01

reconhecimento da litigância de má-fé em todas as rescisórias baseadas no art. 485, V, do CPC, o que destoa da sistemática processual e do princípio segundo o qual a má-fé não se presume.

Em suma, acompanhando a sugestão de JUD, opino no sentido de que seja autorizado o ajuizamento da ação rescisória, observada a minuta de fls. 118/135, com exceção do tópico referente à litigância de má-fé.

Roga-se célere apreciação conclusiva, ante o iminente esgotamento do prazo para interposição da rescisória (23 de setembro p.f.).

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

RODRIGO BORDALO RODRIGUES
PROCURADOR ASSESSOR - AJC
OAB/SP 183.508
PGM

De acordo.

São Paulo, 26/08/2015.

TIAGO ROSSI
PROCURADOR ASSESSOR CHEFE - AJC
OAB/SP 195.910
PGM

RBR
PA183575-JUD-rescisória

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Folha de informação nº 391

do processo 2011-0.183.575-0 em 1º / 09 / 15 (a)

CLARA FERREIRA DE MELO
Apoio - rf. 592.691.2.01
PGM.G

INTERESSADA: MARIA ROSÁRIO DA SILVA

ASSUNTO: Ação ordinária. Servidora admitida sem concurso. Pedido procedente. Trânsito em julgado. Proposta de ajuizamento de ação rescisória.

DESPACHO Nº 115/2015-PGM.G

I - No uso das atribuições que me são conferidas pelo art. 4º, inciso VII, da Lei nº 10.182/86 e considerando a instrução processual levada a efeito pelo Departamento Judicial desta Procuradoria Geral do Município, **AUTORIZO** a propositura de ação rescisória em face de MARIA ROSÁRIO DA SILVA, com fundamento no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, tendo por objeto o v. acórdão proferido pela 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, nos autos da Apelação nº 0013208-09.2011.8.26.0053, observada a minuta de fls. 118/135, com exceção do tópico referente à litigância de má-fé.

II - Publique-se e, a seguir, encaminhe-se a JUD para as providências cabíveis.

São Paulo, 28 / 08 /2015.

ANTÔNIO CARLOS CINTRA DO AMARAL FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP nº 162.363
PGM

Publicado
DOC 1º/09/15 p. 20

CLARA FERREIRA DE MELO
Apoio - rf. 592.691.2.01
PGM.G

RBR
PA183575-JUD-rescisória