

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA MM.  
VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS  
CAMPOS – SP.**

**O SINDICATO DOS TRABALHADORES  
NO SERVIÇO PÚBLICO MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS.**

entidade sindical de primeiro grau, inscrita no C.N.P.J/MF sob n.º 57.531.154/0001-27, Estatuto anexado, por seu Diretor e Representante legal, **MESSIAS MARCIO LUIS**, brasileiro, solteiro, Servidor Publico Municipal, portadora da RG.SSP.SP. n.º 29.400.116-5, do CPF/MF. n.º 688.118.706-82, ambos com endereço à Rua Áurea n.º 29, Jardim Matarazzo, nesta cidade, (CEP. 12.209-580), por seu advogado, ao final assinado, vem, respeitosamente à presença de Vossa Excelência para propor a presente

**ACÇÃO DECLARATORIA DE NULIDADE DA  
VALIDADE DE PORTARIA MUNICIPAL de n.º  
0007/2005 e dos atos jurídicos e administrativos decorrentes  
dessa, com pedido de concessão de antecipação de tutela de  
mérito**

em face do **(1) MUNICÍPIO DE SÃO  
JOSÉ DOS CAMPOS-SP**, inscrito no C.G.C./M.F. sob número 48.643.468/0001-06, com endereço à Rua José de Alencar n.º 123 no bairro da Vila Luzia, município de São José dos Campos-SP. (CEP 12.209-530), do **(2) Excelentíssimo Prefeito Municipal de São José dos Campos, Senhor EDUARDO PEDROSA CURY**, brasileiro, casado, portador da cédula de identidade R.G. n.º 109.285.594 SSP/SP, inscrito no C.P.F sob n.º 049.096.708-66, com endereço à Rua José de Alencar n.º 123, 7.º andar, no bairro da Vila Luzia, município de São José dos Campos-SP. (CEP 12.209-530), pelos seguintes motivos de fato e de direito, que à seguir expõe.

## **DOS FATOS**

O ilustríssimo senhor prefeito deste município e comarca de São José dos Campos-SP., qualificado no item 02 do polo passivo da presente ação, eleito pelo voto popular e empossado no exercício do mandato, procedeu, no uso de suas atribuições, a nomeação de sua equipe de secretários municipais, assim o fazendo, através de portarias municipais, todas devidamente publicadas no Diário Oficial do Município.

Assim, quando da composição da referida equipe de governo, verificamos haver sido veiculado, na edição do dia 07 de janeiro de 2005, do Boletim do Município de São José dos Campos-SP., **a nomeação como Secretaria Municipal de Saúde**, da Ilustríssima Senhora **Marina de Fátima de Oliveira**, na forma da **Portaria Municipal n.º 0007/2005**, para provimento de comissão, criado pela Lei 3939/91, à contar de 01/01/2005.

Ocorre, todavia que, não obstante a nomeação em questão consubstanciar-se em atividade específica de cargos de confiança é certo que, para a validade do ato que ora se pretende impugnar, o Administrador Público Municipal deveria aferir, não apenas as qualificações pessoais do candidato à nomeação, sua idoneidade, integridade e competência, mas também, as disposições legais acerca do exercício da função prevista nas legislações municipais, estaduais e federais.

No caso em tela, constata-se que a nomeação da ilustre senhora **Marina de Fátima de Oliveira**, através da **Portaria Municipal n.º 0007/2005**, **ferre dispositivo legal previsto no artigo 222, I da Constituição do Estado de São Paulo**, razão pela qual, impõe-se a declaração de sua nulidade, bem como, de todos os atos decorrentes dessa

A presente assertiva, funda-se no fato de que o texto constitucional acima referido, impõe ao Administrador Público, em especial, ao representante do Poder Executivo Municipal, que nomeie para dirigir as ações e execuções dos serviços de saúde no âmbito municipal, um profissional de saúde, sendo inequívoco que a Secretaria Municipal de Saúde, por força da Portaria Municipal n.º 0007/2005, encontra-se sob direção de profissional de outra área, posto que a dd. Senhora Secretaria Municipal de Saúde, Dona Marina de Fátima de Oliveira, **não é profissional de saúde**, sendo socióloga, formada pela Universidade do Vale do Paraíba, conforme notícia veiculada em periódico, em anexo, fato esse que macula sua nomeação, eivando de nulidade a **Portaria Municipal n.º 0007/2005**, por transgressão de imperatividade positiva pela Constituição Paulista.

Do exposto, impossível não concluir que o a Portaria Municipal de n.º **0007/2005**, consubstancia-se em ato nulo, visto que, tal como esse se caracteriza, decorre de vício insanável, por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos.

## DO DIREITO

Assim expressa a Portaria n.º 0007/2005, a qual pretende-se, através desta, ver declarada sua nulidade:

**“Portaria n.º 0007/2005 de 1 de Janeiro de 2005.**

**O Prefeito Municipal de São José dos Campos, usando de suas atribuições, nos termos do artigo 9.º, item II, da Lei Complementar 056/92, resolve:**

**NOMEAR, o (a) Sr. (a) MARINA DE FATIMA DE OLIVEIRA, para exercer o cargo de SECRETARIO/A, do(a) SEC. DE SAÚDE, de provimento em comissão, criado pela Lei 3939/91, a contar de 01/01/2005.**

**Registre-se e publique-se.**

**Prefeitura MUNICIPAL DE São José dos Campos, ao (s) 1 de Janeiro de 2005.**

**Eduardo Pedrosa Cury**

**Prefeito Municipal**

**Registrada e publicada na Secretaria de Administração – Departamento de Recursos Humanos, ao(s) primeiro dia(s) do mês de janeiro do ano de dois mil e cinco.**

**Maria Aparecida Manzato Tarantelli**

**Secretária de Administração.**

O remédio jurídico ora proposto e as assertivas elencadas na exposição de motivos desta fundam-se no fato de que a Constituição do Estado de São Paulo, igualmente nesta referida, em seu artigo 222, I, estabeleceu condições para o exercício do cargo de Secretário Municipal de Saúde, posto que o cargo municipal em questão, administra verba do SUS – Sistema Único de Saúde, sendo inequívoco que a Portaria Municipal, acima reproduzida, desrespeitou o expresso na norma Constitucional Estadual, senão vejamos;

Assim, dispõe o artigo 222, I da Constituição do Estado de São Paulo:

“Artigo 222 - As ações e os serviços de saúde executados e desenvolvidos pelos órgãos e instituições públicas estaduais e municipais, da administração direta, indireta e fundacional, constituem o sistema único de saúde, nos termos da Constituição Federal, que se organizará ao nível do Estado, de acordo com as seguintes diretrizes e bases:

**I - descentralização com direção única no âmbito estadual e no de cada Município, sob a direção de um profissional de saúde;**

II - municipalização dos recursos, serviços e ações de saúde, com estabelecimento em lei dos critérios de repasse das verbas oriundas das esferas federal e estadual;

III - integração das ações e serviços com base na regionalização e hierarquização do atendimento individual e coletivo, adequado às diversas realidades epidemiológicas;

IV - universalização da assistência de igual qualidade com instalação e acesso a todos os níveis, dos serviços de saúde à população urbana e rural;

V - gratuidade dos serviços prestados, vedada a cobrança de despesas e taxas, sob qualquer título.

Ora, o texto acima reproduzido não deixa margens a dúvidas de que, para gerenciar as verbas do SUS – Sistema Único de Saúde, o Estado e Municípios pertencentes a esse, dentre os quais, destaca-se o desta cidade e comarca de São José dos Campos, deverá possuir no cargo de direção, no caso em estudo, na direção da Secretaria Municipal de Saúde, um profissional formado na área de saúde, não se admitindo formação em outra área qualquer, sob pena de desrespeitar-se a legislação estadual.

No caso em debate, a Portaria Municipal de n.º 0007/2005, a qual requer-se, através desta, seja declarada a sua nulidade, nomeou para o cargo, pessoa que, não obstante suas qualificações pessoais, não possui a formação profissional exigida para o exercício da função, fato que torna a portaria em si, eivada de ilegalidade, ensejando, do Poder Judiciário, a necessária prestação jurisdicional, de forma a impedir que se torne letra morta o disposto na Constituição Paulista.

Como preleciona o saudoso mestre **HELLY LOPES MEIRELES**, obra “Direito Administrativo Brasileiro”, ato nulo é o praticado à revelia do Direito, “*verbis*”:

“Ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato...”. (Direito Administrativo Brasileiro. 11. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, página 131).

Cediço, os atos administrativos são sempre vinculados aos princípios encartados no artigo 37 da Constituição Federal e, no caso das cidades paulistas, também em observância aos princípios estampados na Constituição do Estado de São Paulo (artigo 111), estes terão que ser praticados com a observância formal e ideológica da lei.

Ademais, ao tratar dos Municípios, a Constituição Federal, em seu artigo 29, vincula terminantemente os referidos “entes federativos” aos princípios nela estampados e também aos estabelecidos na Constituição do referido Estado, dispositivo reproduzido no artigo 144 da Constituição Paulista, sendo importante não esquecer, que a própria Lei Orgânica de São José dos Campos, que foi obra dos vereadores constituintes de nossa cidade, prevê em seu artigo 1º o respeito aos princípios constitucionais.

“Art. 1º - O Município de São José dos Campos, parte integrante da República Federativa do Brasil, é uma unidade do território do Estado de São Paulo, com personalidade jurídica de direito público interno e autonomia política, administrativa e financeira, regendo-se por esta Lei Orgânica e pelas demais leis que adotar, RESPEITADOS OS PRINCÍPIOS ESTABELECIDOS PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E PELA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO”. (grifamos).

Segundo o magistério de **CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO**:

“Michel Stassinopoulos, em fórmula sintética e feliz, esclarece que, além de não poder atuar **CONTRA LEGEM** ou **PRAETER LEGEM**, a Administração só pode agir **SECUNDUM LEGEM**. Aliás, no mesmo sentido é a observação de Alessi, ao averbar que a função administrativa se subordina à legislativa não apenas porque a lei pode estabelecer proibições e vedações à Administração, mas também porque esta só pode fazer aquilo que a lei antecipadamente autoriza. AFONSO RODRIGUES QUEIRO afirma que a administração ‘é a longa manus do legislador’ e que ‘a atividade administrativa é atividade de subsunção dos fatos da vida real às categorias legais’. (Curso de Direito Administrativo. 17. ed., rev. e atual.. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, página 92).

O professor e Procurador de Justiça RODRIGO CÉSAR REBELLO PINHO, comentando decisões do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, escreveu:

“Dado o princípio do paralelismo federativo adotado pela constituição brasileira (CF arts. 25, caput, 29, caput, e 32, caput), as regras básicas do processo legislativo adotadas na esfera federal são normas de observância obrigatória nas demais esferas do estado federal brasileiro: estaduais, distrital e municipais, como, por exemplo, as hipóteses de iniciativas reservadas do poder executivo ou judiciário (STF, Adin 276-7/al, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, dj, 19 dez. 1997, p. 40, e adin 1568-1/es, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU, 20 jun. 1997, p. 28468).” (Da Organização do Estado, dos Poderes e Histórico das Constituições. Vol. 18. 2. ed., São Paulo: Saraiva, 2001, página 88).

Os atos praticados estão sujeitos à apreciação e revisão pelo Poder Judiciário, em decorrência do princípio da inafastabilidade da apreciação do judiciário de atos lesivos ou ameaçadores ao direito dos cidadãos, consagrados pela norma expressa no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta da República que assim dispõe:

“ART. 5º - (...)

**XXXV – A Lei não excluirá da apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça a direito”.**

Ante os fatos e elementos jurídicos até o presente elencados, impossível se mostra não concluir que a **Portaria Municipal de n.º 0007/2005**, consubstancia-se em ato nulo, visto que, tal como esse se caracteriza, decorre de vício insanável, por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos.

### **DO PEDIDO LIMINAR**

R. e A. esta com os documentos que a acompanham e, face a presença dos pressupostos básicos para a sua concessão, i.e., **fumus boni iuris et periculum in mora**, requer que seja deferida, **inaudita altera parte, medida liminar determinando a imediata suspensão da validade, vigência e efeitos da Portaria Municipal de n.º 0007/2005, bem como, de todos os atos praticados em decorrência dessa**, posto que, o manto da referida ilegalidade que ora, se ataca, através do presente remédio jurídico.

Requer-se que, sendo deferida a medida liminar acima referida, que seja fixada pena pecuniária consubstanciada em multa diária à ordem de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), em caso de descumprimento da r. decisão, revertidas em favor do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, sem prejuízo de aplicação de penas legais pertinentes ao servidor público que descumprir determinação judicial;

Em definitivo e após o devido processo legal, requer-se seja presente **AÇÃO JULGADA PROCEDENTE**:

- a) declarando-se a nulidade da **Portaria Municipal de n.º 0007/2005** e, por consequência, determinada a **imediate suspensão da validade, vigência e efeitos da Portaria Municipal de n.º 0007/2005, bem como, de todos os atos praticados em decorrência dessa, destituindo-se do cargo, a atual ocupante da Secretaria Municipal de Saúde, a dd. Senhora Marina de Fátima de Oliveira;**

b) Requer-se, em sede de mérito, que seja fixada pena pecuniária consubstanciada em multa diária à ordem de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em caso de descumprimento da r. sentença, revertidas em favor do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, sem prejuízo de aplicação de penas legais pertinentes ao servidor público que descumprir determinação judicial;

Que sejam notificados os Requeridos para que prestem as informações necessárias, tudo na forma da legislação vigente;

Requer, também, que seja da ação cientificado o representante do Ministério Público, para acompanhar a ação na qualidade de *custo legis* e de tutor da celeridade instrutória, em especial no que se refere ao cumprimento ao prazo de resposta do ofício requisitório de documentos e informações, e a citação pessoal de todos os réus da ação, a fim de que todos eles integrem a lide na qualidade de réus e, caso queiram, contestem a ação no prazo legal, sob as penas da revelia.

Pleiteia-se ainda que, ao senhor Oficial de Justiça, sejam deferidos os benefícios do art. 172 do CPC.

Protesta-se por todos os tipos de prova em Direito admitidos, máxime por depoimentos pessoais, provas periciais e documentais, as quais, desde já se requer, além de todas as demais, em direito admitidas.

### **DO VALOR DA CAUSA**

Não logra a pretensão do Suplicante, subsumir-se em nenhuma das categorias expressamente gizadas pelo legislador no Art. 259 do CPC. pelo fato de o valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo acionado, (o que conduz à subsunção à previsão constante do Art. 286 do CPC), essa circunstância impede concluir-se, ao menos no presente momento, o preciso valor da causa, atraindo, por essa razão a condição jurídica de *causa de valor inestimável*.

Adimplindo, todavia, ao que estatui o Art. 258 do referido diploma legal, atribuem os demandantes, à causa, o valor de R\$ 1.000,00 (Hum mil reais), para efeito das exações legais.

Termos em que,  
Do deferimento,  
E.R.M.  
São José dos Campos, 17 de agosto de 2007.

**SILVIO LUIZ DA SILVA SEVILHANDO**  
**OAB.SP. 109.002**