



Estado do Tocantins
Tribunal de Justiça
1ª Vara Cível de Porto Nacional

PROCESSO Nº: 0001165-65.2018.827.2737
PARTE AUTORA: MINISTÉRIO PÚBLICO
PARTE RÉ: MUNICÍPIO DE PORTO NACIONAL-TO

SENTENÇA

I - Do Relatório

Trata-se de **Ação Cível Pública para Imposição de Obrigação de Fazer e Não Fazer** proposta pelo **Ministério Público Estadual** em desfavor de **Município de Porto Nacional**.

Narra a parte autora, em síntese, que conforme apurado em inquérito civil 011/2016 a informação que os servidores Músicos (concursados) da Guarda Municipal de Porto Nacional estão sendo obrigados a realizar "serviços da guarda municipal …; em todos os setores da segurança pública municipal, menos [em sua] área de atuação …; sem qualquer qualificação e equipamentos de segurança …; nenhum aparato, seja uniformes …; e sem receber adicional noturno …; de periculosidade …; enquanto os guardas que fizeram concurso para tal fim ficam em casa".

Assevera que os referidos servidores prestaram o concurso para o cargo de músicos instrumentista, sendo que foram autorizados por normas municipais, estas ilegais e inconstitucionais, a exercerem típicas funções de guarda municipal operacional, notadamente patrulhamento, fiscalização e manutenção da ordem pública.

Expôs o direito e requereu em sede de tutela antecipada a revogação de todos os atos administrativos que tenham estabelecidos ou mesmo obrigado os referidos servidores a realizarem atividade finalísticas de Guarda Municipal, bem como determinar o retorno dos mesmos as funções de origem, qual seja, Guardas Municipais Músicos. No mérito a confirmação da liminar, bem como seja declarado inconstitucional o art. 43 da Lei Complementar Municipal, Lei nº. 32/2015, por instituir uma verdadeira hipótese de desvio de função, ainda que seja estabelecido um prazo razoável para cumprimento da obrigação com aplicação e multa.

Juntou documentos.

Determinada a intimação do Município para manifestar no prazo de 72 (setenta e duas) horas (evento 04), o qual em petição de evento 10, apresentou cópia da inicial do Ministério Público.

Deferida a liminar, determinando que o requerido promova o retorno dos servidores as suas funções (evento 12).

Devidamente citado, o Município requerido apresentou defesa nos autos (evento 25) afirmando que a constituição prevê que é competência do município legislar sobre assuntos de interesse local e que por necessidade, aumento dos índices de violência municipal, publicou legislação que permitia que os Guardas Municipais Músicos exercem a função de Guardas Municipais Operacionais, pois foi respeitado a situação de excepcionalidade.

Expôs o direito, requereu a improcedência do pedido de tutela de evidência, bem como os pedidos iniciais.

Manifestado quanto a contestação, o Ministério Público afirmou que o requerido confessou o desvio de função, requerendo o julgamento antecipado da lide (evento 30).

É o relatório. **Decido.**



Documento assinado eletronicamente por **ADRIANO GOMES DE MELO OLIVEIRA**, Matrícula **127359**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **14cb106648**

II - Da Fundamentação

Como se sabe, a Constituição Federal vedou praticamente toda forma de transposição de cargos, exceção feita àquelas excepcionais hipóteses em que determinada carreira tenha sido extinta, devendo ser promovida a reclassificação dos servidores que a ocupavam. Daí o relevo da Súmula Vinculante nº 43 da Suprema Corte, assim concebida: *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.*

No âmbito da dinâmica ligada à estruturação ou reestruturação de carreiras e cargos públicos, as atividades e os vencimentos decorrem da necessidade de adequação conforme os atributos peculiares a cada cargo ou atividade. O desvio de função se caracteriza pela realização de atividades diversas daquelas que são inerentes ao cargo no qual o servidor foi empossado, realizando trabalho devido a cargo diferente do que ocupa.

Nesse sentido:

TJDFT . Administrativo. Servidor. Desvio de função.

1 - Aquele que, aprovado em concurso público, é investido em determinado cargo, não pode desempenhar atribuições de outro cargo. Caso desempenhe, ainda que por determinação da administração, incorre em desvio de função 2 - Se as atribuições do cargo ocupado pelo servidor incluem as atividades que ele desempenha, não há desvio de função. 3 - Agravo não provido. (Acórdão n.682291, 20130020116869AGI, Relator: JAIR SOARES 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 05/06/2013, Publicado no DJE: 11/06/2013. Pág.: 222)

No caso concreto, conforme demonstrado pelo autor, tal situação aparentemente ocorre, tendo em vista que os servidores efetivos municipais, que originalmente prestaram concurso para músicos instrumentistas, foram autorizados por normas municipais (notadamente a Lei Complementar Municipal 021/13, Lei Complementar nº. 032, de 29 de janeiro de 2015 e Lei Complementar Municipal n. 034/2015) a exercerem típicas funções de guarda municipal operacionais, como patrulhamento, fiscalização e manutenção da ordem pública.

Assim, em princípio, verifica-se que as normas municipais transbordaram os limites constitucionais fixados no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988, ao permitir que funções específicas de um cargo público (de Guarda) sejam exercidas por servidores investidos por concurso em cargo diverso (Músico).

Destaco ainda, que a alegação da necessidade dos referidos servidores terem sido desviados de suas funções, em virtude do aumento do índice de violência no município, não deve servir como embasamento para desviar tais servidores de suas funções.

Ainda sobre o tema, existe a Súmula Vinculante n. 43 publicada pelo Supremo Tribunal Federal estabelece ser "*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*".

Por fim, quanto ao artigo 43 da Lei Complementar Municipal n. 032/2015 e os dispositivos da referida Portaria GM/PN n. 001/2015, assim como os dispositivos de 2013 também citados acima, extrapolaram as disposições contidas nas legislações constitucional e infraconstitucional colacionadas, ao permitir que servidores músicos exerçam funções operacionais de guardas municipais.

Logo restam comprovado que houve o desvio de funções de tais servidores, devendo os mesmos retornarem ao referido cargo.

III - Do Dispositivo

ISSO POSTO, julgo **PROCEDENTE** o pedido, confirmando a liminar proferida nos autos, pelo que:

a) DETERMINO o retorno dos servidores com a denominação de Guarda Municipais Músicos as suas funções, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) limitados a 90 (noventa) dias;



Documento assinado eletronicamente por **ADRIANO GOMES DE MELO OLIVEIRA**, Matrícula **127359**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **14cb106648**

b) REVOGO todos os atos administrativos que tenham estabelecidos ou obrigado os referidos servidores a exercerem outra função;

c) DECLARO inconstitucional o artigo 43 da Lei Complementar Municipal nº. 032 de 29 de janeiro de 2015, ante a inconstitucionalidade do dispositivo.

Por consequência, **JULGO EXTINTO O PROCESSO** com resolução do mérito, em face do art. 487, I, CPC.

Condeno a parte requerida em custas. Sem honorários.

Após, o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com as baixas devidas.

Intimem-se. Cumpra-se.

Porto Nacional/TO, data certificada pelo sistema.

Adriano Gomes de Melo Oliveira
Juiz de Direito



Documento assinado eletronicamente por **ADRIANO GOMES DE MELO OLIVEIRA**, Matrícula **127359**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **14cb106648**