



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1007057-76.2018.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Mandado de Segurança - Abuso de Poder**
 Impetrante: **Associação da Missão Evangélica para Assistência À Criança – Asseac**
 Impetrado: **Presidente do Conselho Municipal de Assistência Social - Cmas e outro**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **DANIEL FELIPE SCHERER BORBOREMA**

Associação da Missão Evangélica para Assistência à Criança – ASSEAC impetra mandado de segurança contra o Presidente do Conselho Municipal de Assistência Social, objetivando a anulação de ato que cancelou a sua inscrição no referido conselho.

Liminar negada, fls. 161/163.

Informações apresentadas, fls. 187/190.

O Ministério Público declinou de sua intervenção, fls. 290/295.

É o relatório. Decido.

Cabível o mandado de segurança porque, nos termos do art. 5º, I da Lei nº 12.016/2009, somente se o recurso administrativo admitisse efeito suspensivo o *mandamus* estaria vedado, não se tratando da hipótese dos autos.

De fato, a autoridade impetrada, intimada a prestar esclarecimento a respeito dessa questão específica (vide decisão de fls. 161/163), nada informou sobre a previsão de efeito suspensivo, deduzindo-se, *a contrario sensu*, que ele não está previsto.

1007057-76.2018.8.26.0566 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Se não bastasse, essa conclusão vem reforçada pela manifestação do Município de São Carlos de fl. 241: "a informação é de que não há efeito suspensivo".

Ingresso no mérito para acolher o mandado de segurança.

A prova documental apresentada pela autoridade impetrada indica que a impetrante já estava inscrita no CMAS, inscrição esta que, consoante art. 15, caput da Res. 14/2014 CNAS, é "por prazo indeterminado".

O 'estar inscrito' configura, pois, um *status* jurídico da impetrante, faz parte da sua esfera de direitos, e esta, para ser atingida pela administração pública, depende da observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, que compõem o conjunto de garantias do devido processo legal. Aliás, o art. 15, § 1º da própria resolução acima mencionada diz que, para o cancelamento da inscrição, deve ser "garantido o direito à ampla defesa e ao contraditório".

Não foram respeitados o contraditório e a ampla defesa no presente caso.

Tais princípios expressam uma proteção *prima facie* também contra decisões estatais restritivas de bens e interesses de particulares não precedidas da oportunização de defesa *prévia*.

Isso quer dizer que o contraditório e a ampla defesa garantem o direito de o interessado ser ouvido e apresentar seus argumentos, inclusive com a apresentação de provas, tudo isso *antes* da tomada da decisão pelo administrador público.

Enfatizando a necessidade de o direito à defesa anteceder a tomada da decisão, ensina CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO: "(...) Estão aí consagrados [nos dispositivos constitucionais acima mencionados], pois, a exigência de um processo formal regular para que sejam atingidas a liberdade e a propriedade de quem quer que seja e a necessidade de que a Administração Pública, antes de tomar decisões gravosas a um determinado sujeito, ofereça-lhe oportunidade de contraditório e de defesa ampla, no que se inclui o direito de recorrer das decisões



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

tomadas. Ou seja: a Administração Pública não poderá proceder contra alguém passando diretamente à decisão que repute cabível, pois terá, desde logo, o dever jurídico de atender ao contido nos mencionados versículos constitucionais (...) (*in* Curso de Direito Administrativo. 23ª Ed. Malheiros. São Paulo: 2007. pp. 111).

Na hipótese dos autos está comprovada a violação aos princípios mencionados.

Os documentos apresentados pela autoridade impetrada mostram, é verdade, que houve um comunicado às inscritas a respeito da necessidade de serem apresentados, até 30 de abril, os documentos mencionados no art. 13 da Res. CNAS.

Mas essa a comunicação prévia nada tem a ver com o cancelamento da inscrição que, posteriormente, se sucedeu. É um simples documento de divulgação de uma obrigação que decorre diretamente da legislação.

E a impetrante, após apresentar documentos que entendia suficientes, foi surpreendida com o ato de cancelamento de inscrição, sem que tenha tido prévia oportunidade de se defender.

O fato de se ter garantido a interposição de recurso (para a revisão por outra instância) ou pedido de reconsideração (para revisão pela mesma instância) não é suficiente, porque a defesa, via de regra, deve anteceder ato restritivo.

Diz-se 'via de regra' porque existe a possibilidade de a administração pública e de qualquer agente estatal, no âmbito do devido processo legal, praticar atos cautelares, com a postergação do contraditório e da ampla defesa.

Trata-se de possibilidade prevista, por exemplo, na Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo na administração pública federal: "Art. 45. Em caso de risco iminente, a Administração Pública poderá motivadamente adotar providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado."

Seria em tese admissível, pois, a 'suspensão cautelar' da inscrição da impetrante,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

seguida da oportunização de defesa, com oportunidade de produção de prova e argumentos, seguida da decisão final do CMAS, oportunizando-se então a interposição do recurso.

Mas essas suspensão cautelar demandaria a devida e contemporânea motivação, o que aqui não ocorreu. Realmente, o que se verificou foi a singela inobservância da ampla defesa e do contraditório, primeiro cancelando-se a inscrição, depois oportunizando-se o recurso ou pedido de reconsideração.

Concedo o mandado de segurança para anular o ato que cancelou a inscrição da impetrante no Conselho Municipal de Assistência Social, devendo ser observado o devido processo legal, com as garantias do contraditório e ampla defesa.

Sem condenação em honorários, no mandado de segurança.

Comunique-se o Tribunal de Justiça, pois parece que o agravo de instrumento de página 184 perdeu seu objeto.

P.I.

São Carlos, 20 de agosto de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**