



ACÓRDÃO N°

APELAÇÃO N° 0002884-87.2013.8.14.0096

COMARCA DE SÃO FRANCISCO DO PARÁ

APELANTE: MUNICIPIO DE SÃO FRANCISCO DO PARÁ.

ADVOGADO: JOÃO LUIS BRASIL BATISTA ROLIM DE CASTRO – OAB/PA 14.045

APELADOS: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ e DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ.

PROMOTOR DE JUSTIÇA: PAULO IGOR BARRA NASCIMENTO

DEFENSOR PÚBLICO: MARCOS AB. CERQUEIRA

RELATORA: DESA. NADJA NARA COBRA MEDA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MUNICÍPIO DE SÃO FRANCISCO DO PARÁ. CONCURSO PÚBLICO. PRELIMINARES DE NULIDADE DE SENTENÇA POR: 1) CERCEAMENTO DE DEFESA; 2) IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DE PROCESSOS E; 3) AUSÊNCIA DE OITIVA PRÉVIA DO REPRESENTANTE DA PESSOA JURIDICA DE DIREITO PUBLICO – REJEITADAS.

NO MÉRITO: APROVAÇÃO DE CANDIDATOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO. SENTENÇA MANTIDA.

1 – Sendo o Juiz o destinatário das provas, cabe a ele aferir sobre a necessidade ou não de sua produção, a teor do que estabelece o art. 130, do Código de Processo Civil vigente a época (CPC/73). Mormente na hipótese em julgamento onde o apelante não justificou a necessidade das provas requeridas e nem sequer demonstrou a sua pertinência para resolução da lide. - Primeira Preliminar Rejeitada.

2 – Havendo identidade de parte e causa de pedir, há de se reconhecer a conexão e, no caso presente, a continência, sendo plenamente válida e eficaz a reunião dos processos. - Segunda Preliminar Rejeitada.

3 – De acordo com o STJ, a vedação contida nos arts. 1º, § 3º, da Lei 8.437/92 e 1º da Lei 9.494/97, quanto à concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, não se aplica nas hipóteses em que o autor busca sua nomeação e posse em cargo público, em razão da sua aprovação em concurso público. Precedentes do STJ. Ademais, o agravante não demonstrou nenhum prejuízo suportado para fazer jus à intimação prévia, na forma do art. 2º da Lei Federal nº 8.437/1992. - Terceira Preliminar Rejeitada.

4 – No Mérito, é pacífico o entendimento do Colendo STJ, que a aprovação de candidatos dentro do número de vagas previstas em edital, configura direito líquido e certo à nomeação e à posse no cargo.

5. Recurso Conhecido e Improvido, para manter incólume a sentença recorrida e em sede de reexame necessário sentença mantida em todos os seus termos.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação em Ação Civil Pública de Obrigação de Fazer da Comarca de São Francisco do Pará,



ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a egrégia 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao recurso interposto, nos termos do voto da relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e três dias do mês de março de 2017.

Este julgamento foi presidido pela Exmo. Sr. Desembargador Constantino Augusto Guerreiro.

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA (RELATORA):
Trata-se de Recurso de Apelação e Reexame Necessário interposto pelo Município de São Francisco do Pará contra sentença prolatada pelo MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de São Francisco do Pará, nos autos de Ação Civil Pública com Pedido de Liminar ajuizada pelo Ministério Público Estadual, ora apelado.

O Ministério Público do Estado do Pará instaurou um inquérito civil Público para apurar possível nepotismo no Poder Executivo Municipal de São Francisco da Pará, mas no decorrer da apuração, teria detectado algumas irregularidades no quadro funcional da prefeitura apelante, que em 2009 realizou concurso público para diversos cargos no Executivo Municipal, estando os cargos que deveriam ser preenchido pelos aprovados, preenchidos por servidores temporários.

Motivo pelo qual, propôs a presente ação civil pública de obrigação de fazer contra o Município de São Francisco do Pará pleiteando, a remessa do quadro funcional completo do Poder Executivo Municipal, citando a natureza do vínculo (se estável, concursado, temporário, prestador de serviço, etc.); as portarias de nomeação; os contratos temporários e a lotação de cada servidor, além da nomeação imediata dos candidatos aprovados no concurso público nº 001/009.

Em contestação ofertada às fls. 1074/1083, o município de São Francisco do Pará, aduz que não há qualquer obrigação a ser cumprida pela Prefeitura Municipal, eis que os candidatos aprovados estão sendo chamados, conforme o princípio da conveniência e oportunidade da Administração.

Em petição de fls. 1095/1127, a Defensoria Pública do Estado do Pará requereu habilitação no feito, na qualidade de assistente litisconsorcial no Pólo Ativo, que foi deferido pelo Juízo de Piso, às fls. 1171.

Em petição de fls. 1163/1165, o Município apelante interpôs uma petição requerendo de forma genérica, a produção de provas testemunhal e documental.

Em manifestação de fls. 1171 verso, a Defensoria Pública do Estado do Pará pugna pelo julgamento antecipado da lide.

Em decisão de fls. 1174/1175, o Juízo de piso deferiu a liminar para que o apelante convocasse, no prazo de 10 (dez) dias, os aprovados no concurso, observada a ordem de classificação e o número de vagas, após a exoneração dos temporários irregularmente contratados.

Em despacho de fls. 1180, o magistrado de piso determinou a reunião dos processos números 0023033820148140096 e 00021864720148140096,



para julgamento conjunto, visando evitar decisões conflitantes e garantir a economia processual.

Em Sentença proferida às fls. 1181/1201, o Juízo de Piso, manteve as liminares deferidas e determinou que o município de São Francisco do Pará, ora apelante, empreendesse os atos necessários para a regular nomeação dos aprovados no concurso público do edital nº 001/2009, de 21 de novembro de 2009 e, após as formalidades legais, nomeie-os para os respectivos cargos, observada a ordem de classificação e as eventuais desistências, bem como, que a nomeação para os cargos de confiança fosse apenas de servidores efetivos e a definição por lei dos cargos de assessoramento, inclusive o percentual sobre o número de servidores efetivos. Tudo sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais) até o limite de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Irresignado com a sentença proferida, o apelante interpôs recurso de apelação às fls. 1203/1224, onde requer preliminarmente a nulidade da decisão em razão do julgamento antecipado da lide que gerou cerceamento de defesa; em razão da impossibilidade de reunião desta ação civil pública com os mandados de Segurança nº 00023033820148140096 e 00021864720148140096 e; por afrontar o art. 2º da Lei nº 8.437/92, devido a não observância do prazo de 72 horas para oitiva prévia do representante judicial da pessoa jurídica de direito público. Enquanto que no mérito, sustenta a ingerência indevida do judiciário na esfera da discricionariedade do Poder Executivo, bem como a desconsideração ou minoração da multa aplicada. Ao final requer a procedência do apelo para reformar a sentença em todos os seus termos.

O Ministério Público de Primeiro Grau, apresentou as contrarrazões recursais às fls. 1229/1247, onde pugna pelo improvimento do recurso de apelação interposto pelo Município de São Francisco do Pará.

A Defensoria Pública, às fls. 1291, ratifica as contrarrazões ofertadas pelo MP.

Após regular distribuição (fls. 1293), coube a relatoria do feito ao Exmo. Desembargador Luiz Gonzaga da Costa Neto, que em razão da prevenção por distribuição do processo conexo nº 00023033820148140096, determinou a redistribuição do feito (fls. 1295/1297), cabendo-me a relatoria do feito (fls. 1331).

Instado a se manifestar no feito, o Parquet de 2º Grau, deixou de ofertar parecer, por ser desnecessária a intervenção ministerial em Ação Civil Pública proposta por membro do MP, nos termos do art. 6º da Recomendação nº 19, do Conselho Nacional do Ministério Público. É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso porque regular e tempestivamente aviado, constatados os pressupostos subjetivos e objetivos de admissibilidade, pelo que passo à sua análise.

Ressalto, que o prazo para a interposição do Recurso de Apelação transcorreu durante a vigência do CPC/73 (Lei nº 5.869/73), razão pela qual, o juízo de admissibilidade do presente recurso foi analisado conforme o referido código, com as interpretações dadas, seguindo-se, assim, a orientação do STJ sobre a matéria:

Enunciado administrativo número 2



Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Cinge-se a controvérsia ao reconhecimento do direito de nomeação dos candidatos aprovados no concurso público nº 001/2009, para preenchimento de diversos cargos do município de São Francisco do Pará, que teve seu resultado final homologado em 26/03/2010 e até 19 de setembro de 2013, muitos candidatos aprovados não foram nomeados.

O Município de São Francisco do Pará, apelou da sentença de primeiro grau, sustentando preliminarmente a nulidade da sentença devido: a) o julgamento antecipado da lide que gerou cerceamento de defesa; b) em razão da impossibilidade de reunião desta ação civil pública com os mandados de Segurança nº 00023033820148140096 e 00021864720148140096 e; c) por afrontar o art. 2º da Lei nº 8.437/92, devido a não observância do prazo de 72 horas para oitiva prévia do representante judicial da pessoa jurídica de direito público. Enquanto que no mérito, sustenta a ingerência indevida do judiciário na esfera da discricionariedade do Poder Executivo, bem como a desconsideração ou minoração da multa aplicada.

Ab initio, cabe analisar as preliminares arguidas pelo Município apelante:

I - PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA POR JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE (cerceamento de defesa).

Sustenta o apelante que o juízo de piso ao ignorar o pedido de produção de prova testemunhal e documental, cerceou o seu direito de defesa.

Ocorre que, o apelante se limitou a requerer pedido genérico de produção de provas (fls. 1165), não justificando a necessidade e nem demonstrando a pertinência dessas provas para a solução da lide.

Importante consignar ainda, que o Juiz é o destinatário das provas, cabendo a ele aferir sobre a necessidade ou não de sua produção, a teor do que estabelece o art. 130, do CPC/73. Assim, o Magistrado que preside a causa tem o dever de evitar a coleta de prova que se mostre inútil a solução do litígio.

A respeito desse tema, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou que é perfeitamente possível o julgamento antecipado da lide em Ação Civil Pública.

De igual modo, o próprio apelante, em sua peça contestatória de fls. 1074/1083, não apresentou nenhum fato impeditivo ou modificativo para a não nomeação dos candidatos aprovados no concurso público homologado, mas tão somente justificou que estaria nomeando os candidatos conforme a sua conveniência e oportunidade (fls. 1078).

Assim, a questão não carece de produção de provas, não tendo o apelante questionado a legalidade do certame ou sua validade e nem a aprovação dos candidatos aprovados.

Desta feita Rejeito essa Preliminar de nulidade de sentença por julgamento antecipado da lide, eis que desnecessária a produção de prova requerida pelo apelante.

II - PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA POR IMPOSSIBILIDADE DE



REUNIÃO DE PROCESSOS.

Sustenta o apelante que o juízo de piso não poderia ter reunido esta ação civil pública com os processos de mandado de segurança n° 00023033820148140096 e 00021864720148140096, ante a ausência de ações de identidade de partes, de objeto ou de causa de pedir.

Primeiramente, afirmo que é cabível o reconhecimento da conexão entre uma ação coletiva e uma ação individual, uma vez que podem as ações apresentar identidade de causa de pedir.

Entretanto, a reunião dos processos, para julgamento simultâneo, somente deve ocorrer se os fins almejados pelo instituto puderem ser consagrados no caso concreto. É necessário aferir qual o proveito concreto para o equacionamento dos conflitos, a efetiva economia processual e o afastamento do conflito lógico de julgados, para resolver-se pela reunião ou pelo prosseguimento dos feitos separadamente.

No caso em tela, um dos pedidos formulados pelo MP, nesta Ação Civil Pública, é o mesmo das ações de Mandado de Segurança impetrados pelos candidatos aprovados, qual seja: a nomeação e posse dos candidatos aprovados dentro do número de vagas ofertadas pelo edital do concurso n° 001/2009.

Assim, resta demonstrada a ocorrência de conexão entre os feitos, quais sejam, dois mandados de segurança individuais impetrados por participantes do concurso público, que buscam a nomeação e posse para a vaga dos cargos em que foram aprovados; e esta ação civil pública proposta pelo Ministério Público Estadual, que dentre outros pedidos, também busca a nomeação e posse não só dos impetrantes, mas de todos os candidatos aprovados no mesmo certame público.

Frise-se estar presente nessas demandas, a identidade de parte e causa de pedir.

Desta feita, estando presentes os requisitos identificadores da conexão previstos no artigo 103, do CPC/73 (identidade de objeto ou causa de pedir), cabe ao julgador avaliar a conveniência da reunião de demandas propostas em separado a fim de que sejam decididas simultaneamente, conforme inteligência do artigo 105, do CPC/73.

Desta feita, também rejeito esta preliminar de impossibilidade de reunião de processos.

III - PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE OITIVA PRÉVIA DO REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO.

No que tange a essa preliminar, também não assiste melhor sorte ao apelante, senão vejamos:

A jurisprudência uníssona do STJ tem flexibilizado o disposto no art. 2º da Lei n.º 8.437/92 a fim de impedir que a aparente rigidez de seu enunciado normativo obste a eficiência do poder geral de cautela do Judiciário, à vista das peculiaridades do caso concreto.

O cumprimento da exigência do art. 2º da Lei 8.437/92 (ouvida da representação da pessoa jurídica de direito público antes da concessão da liminar) pode, sem eiva de nulidade, ser dispensado em casos em que a medida liminar, lastreada por indiscutível *fumus boni iuris*, visa atender situação de premente gravidade e urgência.

Ademais, reverentemente ao princípio da instrumentalidade, soaria ilógico,



neste momento processual, analisar eventual nulidade ocorrida quando da concessão de liminar, quando esta Câmara já está decidindo o próprio mérito do recurso de apelação interposto.

Assim, a oitiva antecipada da fazenda pública, para fins de concessão de liminar nos autos da ação civil pública, é prescindível, na situação em que estejam configurados os requisitos relativos ao deferimento da tutela em cognição sumária, e há demonstração do prejuízo.

Nesse sentido colaciono julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCESSÃO DE LIMINAR SEM OITIVA DO PODER PÚBLICO ART 2"DA LEI 8.437/1992. AUSÊNCIA DE NULIDADE. 1. O STJ, em casos excepcionais, tem mitigado a regra esboçada no art. 2º da Lei 8437/1992 aceitando a concessão da Antecipação de Tutela sem a oitiva do poder público quando presentes os requisitos legais para conceder medida liminar em Ação Civil Pública. 2. No caso dos autos, não ficou comprovado qualquer prejuízo ao agravante advindo do fato de não ter sido ouvido previamente quando da concessão da medida liminar 3. Agravo Regimental não provido."(AgRg no Ag 1.314.453/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 13/10/2010).

De igual modo, o agravante não demonstrou nenhum prejuízo suportado para fazer jus à intimação prévia, na forma do art. 2º da Lei Federal nº 8.437/1992.

Desta feita, incorrente a demonstração do dano, inexistente a materialização da nulidade alegada, ensejando a rejeição desta prefacial. Motivo pelo qual também REJEITO esta preliminar.

Inexistindo mais preliminares ou prejudiciais a serem analisadas, passo, então, ao exame do mérito do presente recurso.

NO MÉRITO.

Analisando, os presentes autos, verifico que não merecem prosperar as razões do recorrente, devendo a sentença do juízo a quo ser mantida em sua totalidade.

Em se tratando de nomeação provisória (antes do trânsito em julgado) em cargo público, afasta-se a incidência da vedação legal contida nos arts. 1º, § 3º, da lei nº 8.437/92 e 1º e 2º-B da lei nº 9.494/97, notadamente porque a inclusão em folha de pagamento, nessa hipótese, é uma decorrência secundária da decisão que determinou a nomeação, ao passo que a citada legislação federal quis vedar aquelas situações em que o pedido principal culmina na antecipação de pagamento, ressaltando-se que na nomeação "não há determinação de pagamentos pretéritos, mas apenas o pagamento pelo efetivo serviço prestado".

Vejamos:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO E POSSE EM CARGO PÚBLICO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À LEI 9.494/97. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITO MODIFICATIVO. 1. A vedação contida na Lei 9.494/97 em relação à concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública nos casos de aumento ou extensão de vantagens a servidor público não se aplica nas hipóteses em que o autor busca sua nomeação e posse em cargo público, em razão da sua aprovação em concurso público. Precedentes



do STJ. 2. Possibilidade da execução provisória, na hipótese dos autos, para cumprimento da determinação do acórdão embargado. 3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo. (STJ, EDcl nos EDcl no RMS 27.311/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 14/02/2014)

Denota-se dos autos que os candidatos aprovados no concurso público de nº 001/2009 estão privados de exercer os cargos para os quais foram regularmente aprovados, em violação aos princípios da legalidade, impessoalidade, isonomia, moralidade e obrigatoriedade do concurso público para acesso aos cargos, empregos e funções da Administração Pública, insculpidos nos arts. 5º, caput, e art. 37, caput, I, II, III, IV, da Constituição Federal.

A alegação defensiva segundo a qual inexistem verbas suficientes para remuneração dos aprovados não merece guarida, na medida em que, quando da publicação do edital de concurso público, já é feita a previsão orçamentária dos gastos necessários para tanto, de maneira que não advirá prejuízos ao ente público em decorrência da nomeação dos mesmos, mesmo porque prestarão o serviço público de sua alçada.

Ademais, o réu, em momento algum, alega fato superveniente ao certame que o tivesse impossibilitado materialmente de convocar os concursados.

Em que pese a discricionariedade acerca do momento da convocação do candidato, o ato da Administração que declara os candidatos aprovados no certame, cria um dever de nomeação para a própria Administração e, portanto, um direito à nomeação do candidato aprovado dentro desse número de vagas.

E, assim, o dever de boa-fé da Administração Pública exige o respeito incondicional às regras do edital, inclusive quanto à previsão das vagas do concurso público, ressaltando que a expectativa de direito, convola-se em direito subjetivo na e, de toda forma, a recusa de nomear candidato aprovado dentro do número de vagas deve ser devidamente motivada e, portanto, submetida ao controle pelo Poder Judiciário.

O princípio constitucional do concurso público é fortalecido quando o Poder Público assegura e observa as garantias fundamentais que viabilizam a efetividade desse princípio, observando que a questão foi elevada à Repercussão Geral restou assim ementada:

Vejamus a recente jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria: ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO DE CANDIDATO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO. 1. O candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas tem direito líquido e certo à nomeação. Precedentes: RMS 31.611/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 17.05.10; AgRg no RMS 30.308/MS, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 15.3.2010. 2. Recurso especial não provido.(RESP 201001946815, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO



DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. 1. Aprovado o candidato dentro do número de vagas previsto no edital do concurso público, não há falar somente em expectativa de direito de nomeação para o cargo a que concorreu e foi classificado, mas também em direito subjetivo. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201000989220, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/02/2011.)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. SERVIDOR ESTADUAL. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. VENCIMENTO. RECURSO PROVIDO. 1. Ocorrendo o vencimento do prazo de validade do certame em junho/2010, conforme previsão do Decreto Estadual n. 12.562/2008, a recorrente passou a ter direito subjetivo à sua nomeação para o cargo de Agente de Serviços de Limpeza no Município de Batayporã - MS, segundo a pacífica jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. 2. Recurso ordinário provido para conceder-se a segurança, a fim de determinar a imediata nomeação da ora recorrente. (STJ - RMS: 30624 MS 2009/0198950-4, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 18/11/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/11/2014)

Assim, o princípio constitucional do concurso público é fortalecido quando o Poder Público assegura e observa as garantias fundamentais que viabilizam a efetividade desse princípio, observando que a questão foi elevada à Repercussão Geral restou assim ementada:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONCURSO PÚBLICO. PREVISÃO DE VAGAS EM EDITAL. DIREITO À NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS APROVADOS. I. DIREITO À NOMEAÇÃO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. Dentro do prazo de validade do concurso, a Administração poderá escolher o momento no qual se realizará a nomeação, mas não poderá dispor sobre a própria nomeação, a qual, de acordo com o edital, passa a constituir um direito do concursando aprovado e, dessa forma, um dever imposto ao poder público. Uma vez publicado o edital do concurso com número específico de vagas, o ato da Administração que declara os candidatos aprovados no certame cria um dever de nomeação para a própria Administração e, portanto, um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas. II. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. BOA-FÉ. PROTEÇÃO À CONFIANÇA. O dever de boa-fé da Administração Pública exige o respeito incondicional às regras do edital, inclusive quanto à previsão das vagas do concurso público. Isso igualmente decorre de um necessário e incondicional respeito à segurança jurídica como princípio do Estado de Direito. Tem-se, aqui, o princípio da segurança jurídica como princípio de proteção à confiança. Quando a Administração torna público um edital de concurso, convocando todos os cidadãos a participarem de seleção para o preenchimento de determinadas vagas no serviço público, ela impreterivelmente gera uma expectativa quanto ao seu comportamento segundo as regras previstas nesse edital. Aqueles cidadãos que decidem se inscrever e participar do certame público depositam sua confiança no



Estado administrador, que deve atuar de forma responsável quanto às normas do edital e observar o princípio da segurança jurídica como guia de comportamento. Isso quer dizer, em outros termos, que o comportamento da Administração Pública no decorrer do concurso público deve se pautar pela boa-fé, tanto no sentido objetivo quanto no aspecto subjetivo de respeito à confiança nela depositada por todos os cidadãos. III. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO. CONTROLE PELO PODER JUDICIÁRIO. Quando se afirma que a Administração Pública tem a obrigação de nomear os aprovados dentro do número de vagas previsto no edital, deve-se levar em consideração a possibilidade de situações excepcionalíssimas que justifiquem soluções diferenciadas, devidamente motivadas de acordo com o interesse público. Não se pode ignorar que determinadas situações excepcionais podem exigir a recusa da Administração Pública de nomear novos servidores. Para justificar o excepcionalíssimo não cumprimento do dever de nomeação por parte da Administração Pública, é necessário que a situação justificadora seja dotada das seguintes características: a) Superveniência: os eventuais fatos ensejadores de uma situação excepcional devem ser necessariamente posteriores à publicação do edital do certame público; b) Imprevisibilidade: a situação deve ser determinada por circunstâncias extraordinárias, imprevisíveis à época da publicação do edital; c) Gravidade: os acontecimentos extraordinários e imprevisíveis devem ser extremamente graves, implicando onerosidade excessiva, dificuldade ou mesmo impossibilidade de cumprimento efetivo das regras do edital; d) Necessidade: a solução drástica e excepcional de não cumprimento do dever de nomeação deve ser extremamente necessária, de forma que a Administração somente pode adotar tal medida quando absolutamente não existirem outros meios menos gravosos para lidar com a situação excepcional e imprevisível. De toda forma, a recusa de nomear candidato aprovado dentro do número de vagas deve ser devidamente motivada e, dessa forma, passível de controle pelo Poder Judiciário. IV. FORÇA NORMATIVA DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. Esse entendimento, na medida em que atesta a existência de um direito subjetivo à nomeação, reconhece e preserva da melhor forma a força normativa do princípio do concurso público, que vincula diretamente a Administração. É preciso reconhecer que a efetividade da exigência constitucional do concurso público, como uma incomensurável conquista da cidadania no Brasil, permanece condicionada à observância, pelo Poder Público, de normas de organização e procedimento e, principalmente, de garantias fundamentais que possibilitem o seu pleno exercício pelos cidadãos. O reconhecimento de um direito subjetivo à nomeação deve passar a impor limites à atuação da Administração Pública e dela exigir o estrito cumprimento das normas que regem os certames, com especial observância dos deveres de boa-fé e incondicional respeito à confiança dos cidadãos. O princípio constitucional do concurso público é fortalecido quando o Poder Público assegura e observa as garantias fundamentais que viabilizam a efetividade desse princípio. Ao lado das garantias de publicidade, isonomia, transparência, impessoalidade, entre outras, o direito à nomeação representa também uma garantia fundamental da plena efetividade do princípio do concurso público. V. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (RE



598099, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 10/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-189 DIVULG 30-09-2011 PUBLIC 03-10-2011 EMENT VOL-02599-03 PP-00314 RTJ VOL-00222-01 PP-00521).

In casu, restou incontroverso que decorrido mais de 03 (três) anos e 06 (seis) meses da homologação do concurso público para diversos cargos no município de São Francisco do Pará, a Administração Pública Municipal ao invés de nomear e empossar os candidatos aprovados no certame, preferiu contratar servidores temporários para exercer as mesmas funções.

Verifico ainda que o Edital (fls. 178/187) previu o preenchimento de mais de 433 (quatrocentos e trinta e três) vagas para os mais diversos cargos municipais (professor, encanador, merendeiro, serviço geral, motorista, engenheiro, médico, contador, assistente social, farmacêutico, etc.), e mais cadastro reserva.

Ocorre que o Município, ora apelante, além de não ocupar as vagas com os candidatos aprovados, ainda celebrou contrato temporário com remuneração bem superior ao previsto no edital para o servidor efetivo.

Assim, como se vê, os servidores temporários contratados estão ocupando cargos efetivos, cujo desempenho prescinde de permanência e, portanto, destoa completamente da temporariedade e da excepcionalidade exigidas por lei e pela CF, sem qualquer justificativa plausível para tanto.

Por fim, no que tange a cominação de multa pelo eventual descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, esta encontra-se prevista no artigo 461, §§4º e 5º, do CPC.

Assim, tendo em vista expressa disposição legal, pode ser cominada multa diária para o caso de descumprimento da determinação judicial, pois seu objetivo é compensar eventual lesão que a parte possa sofrer em função de seu descumprimento.

O magistrado, quando da sua fixação, deve observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Assim, o valor das astreintes deve ser elevado o bastante a inibir o devedor que intenciona descumprir a obrigação e sensibilizá-lo de que é financeiramente mais vantajoso seu integral cumprimento.

É importante deixar claro que a limitação do valor da multa, quando exigida diante do descumprimento de ordem judicial, não deve ser tomada como princípio absoluto, mas depender do exame das circunstâncias do caso concreto.

Se o único obstáculo ao cumprimento da decisão judicial é a resistência ou descaso do destinatário da ordem judicial, que age com completa ausência de boa-fé e de forma maliciosa, o valor acumulado da multa não deve ser reduzido ou limitado. A limitação ou adequação do valor da multa acumulada deve ser reconhecida somente como uma potencialidade do sistema ou faculdade do julgador, sob pena de destituí-la de sua função intimidatória.

Em situações de resistência injustificável, reduzir o valor da astreinte sinalizaria que as multas fixadas não são sérias, mas apenas figuras que não necessariamente se tornam realidades, conforme adverte a Ministra Nancy Andrighi, do Superior Tribunal de Justiça. No caso em tela, o apelante demonstra claramente preocupar-se tão



somente acerca do valor fixado de astreints, ou seja, deliberadamente já premedita um ato de provável descumprimento da ordem judicial.

Outrossim, uma vez cumprida a medida nos termos da decisão atacada, será totalmente irrelevante o valor fixado, uma vez que esta, só será devida em caso de descumprimento injustificado, da ordem judicial.

De igual modo, ainda em caso de inobservância pelo obrigado, deverá ser perseguida a relação de compatibilidade e adequação da multa, a ser vislumbrada apenas quando da hipótese de execução do valor acumulado da multa e não da simples decisão que a impôs. Neste sentido, entendo que o valor arbitrado pelo juízo de piso a título de multa diária por descumprimento, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) até o limite de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) encontra-se razoável e proporcional à gravidade dos fatos, além de buscar evitar um dano maior ao erário público.

Com tais considerações, nego provimento ao recurso, mantendo incólume a r. sentença e, em sede de Reexame Necessário mantenha a sentença em todos os seus termos.

Ante do exposto, CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO a apelação interposta, mantendo incólume a r. sentença.

É como voto.

Belém, 23 de março 2017.

Desembargadora Nadja Nara Cobra Meda
Relatora