



2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO – APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002027-60.2008.8.14.0301

RELATORA: DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

SENTENCIADO / APELANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM

PROCURADOR DO MUNICÍPIO: LUCIANO SANTOS DE OLIVEIRA GOES (OAB/PA 11.902)

SENTENCIADO / APELADO: EDSON ATAÍDE OLIVEIRA COSTA

ADVOGADO: RICARDO VICTOR BARREIROS PINTO (OAB/PA 14.817)

PROCURADOR DE JUSTIÇA: RAIMUNDO DE MENDONÇA RIBEIRO ALVES

EMENTA

DIREITO PÚBLICO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. CONCURSO PÚBLICO Nº 001/2002-PMB/SEMAD. NOMEAÇÃO DO CANDIDATO EFETIVADA ATRAVÉS DO DECRETO Nº 45.429/2004-PMB. POSTERIOR ANULAÇÃO DO REFERIDO ATO MEDIANTE EXERCÍCIO DA AUTOTUTELA SEM PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO.

1. Em 04 de agosto de 2004, mediante o Decreto nº 45.429/2004-PMB, o Município de Belém nomeou, em razão de aprovação no aludido certame, candidatos para o cargo de Agente de Serviços Urbanos, dentre eles estava o autor/apelado, classificado no 310º lugar consoante o resultado final divulgado.

2. O ente público decretou a nulidade das nomeações outrora efetivadas, posto que o apelado não teria alcançado classificação no concurso público, outrossim estas nomeações teriam resultado no aumento de despesa vedado pelo art. 21 da Lei Complementar 101/2000.

3. É necessário atentar que os atos que de alguma forma resultam na criação ou aumento despesa devem ser precedidos da estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que devam entrar em vigor e nos dois exercícios subsequentes (arts. 16 e 17 da LRF).

4. Nessa esteira verifica-se que incumbia ao Município de Belém organizar e conhecer sua estrutura orgânica, o quantitativo de cargos vagos, o número de vagas ofertadas em edital, assim como deveria previamente estimar e aferir o impacto orçamentário e financeiro das nomeações decorrentes do certame (Edital 01/2002-PMB), independentemente da figura pessoal ou agremiação partidária desse ou daquele gestor público, visto que a administração deve ser orientada pelo princípio da impessoalidade (art. 37, caput, da CF).

5. Nesse contexto o exercício da autotutela (ex officio) objetivando anulação de ato administrativo relativo a nomeação de candidatos aprovados em concurso público, por razões de segurança jurídica e respeito a boa-fé deverá ser precedido do devido processo administrativo, especialmente quando do ato acoimado de ilegalidade já decorreram efeitos concretos (Tema 138, RE 594.296/MG).

6. Decerto que não se há de cogitar de instauração de processo administrativo quando o concurso público é anulado por determinação de órgão judiciário (STF, Rcl 5819, Tribunal Pleno, julgada em 20/05/2009).

7. Quanto à indenização por danos morais melhor sorte não socorre o apelante, visto que restou plenamente configurado o nexu causal entre a atuação do ente público e o abalo experimentado pela inobservância do



devido processo administrativo, mormente por se tratar de servidor nomeado em decorrência de aprovação no concurso público, sendo certo que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) mostra compatível e proporcional ao gravame experimentado.

8. Concernente ao valor dos honorários advocatícios de sucumbência não se vislumbra na sentença infringência ao regramento processual (art. 20, §4º c/c art. 21 do CPC/73), uma vez que a apreciação equitativa não está adstrita aos percentuais constantes do §3º do mesmo dispositivo legal.

9. Apelação voluntária e Remessa Necessária conhecidos e desprovidos, sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados estes autos em sessão do Plenário Virtual, acordam os Desembargadores da 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, conhecer e negar provimento à apelação e a remessa oficial, no sentido de confirmar a sentença nos termos do voto da eminente Relatora.

Turma Julgadora composta pelos Desembargadores Ricardo Nunes – Presidente e Luiz Neto.

Belém (PA), 25 de novembro de 2019 (data do julgamento).

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora

RELATÓRIO

O Município de Belém interpôs recurso de apelação contra sentença do Juízo da 2ª Vara de Fazenda da Capital, proferida em autos de ação ordinária ajuizada por Edson Ataíde Oliveira Costa, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, no sentido de condenar o apelante a reintegrar o autor ao cargo de Agente de Serviços Urbanos – Auxiliar 02, Ref. 01, subgrupo I, do Grupo Auxiliar, com ressarcimento de todos os seus vencimentos, desde a data de publicação do decreto que ensejou seu afastamento, excepcionado o período que laborou no exercício de cargo comissionado, assim como condenar o apelante ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), e ainda declarar nulo o Decreto Municipal nº 47.587-PMB, de 15/02/2005.

Em suas razões o Município de Belém aduziu que na época da nomeação do apelado a Administração nomeou demais candidatos aprovados no Concurso Público nº 001/2002-PMB/SEMAD, sem a correspondente previsão legal de vagas, o que resultou em excesso do quantitativo de vagas ofertadas em edital.

Ressaltou que conforme a motivação existente no Decreto Municipal nº 47.587-PMB, foram ofertadas pelo Edital 001/2002-PMB/SEMAD 100 (cem) cargos vagos, relativos à função de Agente de Serviços Urbanos, inexistindo previsão de vagas para outros cargos.



Afirmou que o apelado foi aprovado em 310º lugar, sendo equivocadamente nomeado sem que houvesse cargo vago correspondente, razão pela qual o ato de nomeação foi tornado nulo.

Defendeu a legalidade da exoneração, ainda que sem o prévio procedimento administrativo, porquanto entende que tal observância deverá ocorrer nos casos em que a discussão acerca da exoneração seja de ordem fática, não se aplicando na hipótese em que houver flagrante ilegalidade por inobservância ao art. 21 da Lei Complementar 101/2000 e ao §1º do art. 169 da CF.

Quanto aos danos morais alegou a impossibilidade de ser mantida tal condenação ante a inexistência de ato ilícito, ademais aduziu que não foi observado critério de razoabilidade na fixação do valor da indenização.

Sobre o valor dos honorários advocatícios de sucumbência afirmou que ao serem fixados no patamar máximo não foi observada sucumbência recíproca.

Conclusivamente requereu o provimento do apelo para reformar a sentença julgando totalmente improcedente a pretensão com reversão dos honorários de sucumbência, e sucessivamente, redução do valor da indenização e correspondente diminuição dos honorários.

Em contrarrazões o apelado pugnou pela manutenção da decisão (fls. 83/89).

Apelação recebida no duplo efeito (fl. 91).

Instada a Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso voluntário e confirmação da sentença em sede de Remessa Necessária (fls. 101/104v).

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO – RELATORA:

O recurso voluntário e a Remessa Necessária preenchem os pressupostos de admissibilidade.

Está claro nestes autos que o Município de Belém, em 22 de janeiro de 2002, tornou público o Edital nº 01/2002, no qual ofertou diversas vagas para vários cargos públicos dentre eles Agente de Serviços Urbanos (100 vagas), conforme se verifica pela cópia da publicação efetivada no Diário Oficial do Município (fls. 15/18).

Em 04 de agosto de 2004, mediante o Decreto nº 45.429/2004-PMB (fls.



19/20) o Município de Belém nomeou, em razão de aprovação no aludido certame, candidatos para o referido cargo, dentre eles estava o autor/apelado, senhor Edson Ataíde da Costa, classificado no 310º lugar consoante o resultado final divulgado (fl. 24).

Sucedeu que, no dia 22 de fevereiro de 2005 restou publicado no Diário Oficial do Município de Belém o Decreto nº 47.587-PMB, de 15 de fevereiro de 2005, pelo qual o ente público decretou a nulidade das nomeações outrora efetivadas (Decreto nº 45.429/2004-PMB), no que atingiu o autor/apelado, posto que não teria alcançado classificação no concurso público (01/2002-PMB), outrossim tais nomeações teriam resultado no aumento de despesa vedado pelo art. 21 da Lei Complementar 101/2000.

O art. 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/2000) estabelece:

Art. 21. É nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:

I - as exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar, e o disposto no e no ;

II - o limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo.

Parágrafo único. Também é nulo de pleno direito o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal expedido nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do titular do respectivo Poder ou órgão referido no art. 20.

A tese defensiva está embasada na citada previsão legal quanto a nulidade do ato que provoque aumento de despesa com pessoal. Razão não assiste ao recorrente. Explico.

No caso em análise o Município de Belém a despeito de alegar, entretanto, não conseguiu comprovar o aumento indevido ou imprevisto da despesa em questão, decorrente do implemento das nomeações efetivadas pelo gestor anterior (ex-Prefeito Edmilson Rodrigues) e que foram anuladas no início do mandato do subsequente gestor (ex-Prefeito Duciomar Costa).

É necessário atentar que os atos que de alguma forma resultam na criação ou aumento despesa devem ser precedidos da estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que devam entrar em vigor e nos dois exercícios subsequentes.

Nesse sentido vale a pena conferir a Lei de Responsabilidade Fiscal:

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.



O mesmo foi dito quanto aos atos que implicam no aumento de despesas obrigatória e de caráter continuado como ocorreu na espécie, visto tratar-se da nomeação de pessoal decorrente de aprovação em concurso público, cuja realização obviamente que se projetava para mais de um exercício financeiro. Neste sentido vejamos o art. 17 da LRF, verbis:

Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

§ 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o caput deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio.

§ 2º Para efeito do atendimento do § 1º, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1º do art. 4º, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa.

No que alude à previsão de receitas estas também devem ser aferidas, senão vejamos:

Art. 12. As previsões de receita observarão as normas técnicas e legais, considerarão os efeitos das alterações na legislação, da variação do índice de preços, do crescimento econômico ou de qualquer outro fator relevante e serão acompanhadas de demonstrativo de sua evolução nos últimos três anos, da projeção para os dois seguintes àquele a que se referirem, e da metodologia de cálculo e premissas utilizadas.

Destarte para valer-se da regra contida pelo parágrafo único do art. 21 da LRF o ente público deveria ao menos fornecer: 1) estudo revelando queda da despesa com pessoal comparativamente ao mês que precede os aludidos 180 dias, e que os níveis apurados nesta época não sofrerão crescimento frente ao novo gasto; 2) estudo de conformação ao limite prudencial da despesa de pessoal (art. 22, parágrafo único, da LRF); 3) estudo de impacto sobre o orçamento e quanto à disponibilidade de caixa (art. 16, I, da LRF); 4) declaração do ordenador da despesa atestando que a nova despesa tem adequação orçamentária e financeira, e mais, está consoante o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias (art. 16, II, da LRF); 5) compensação financeira, mediante o aumento de tributo próprio ou do corte de outra despesa e, alternativamente, por meio de comprovado excesso de arrecadação, com sólida tendência de reprodução pelos próximos exercícios, o que caracteriza ampliação permanente da base de cálculo (art. 17, § 2º, LRF), do contrário argumentos relacionados com alegado aumento de despesa ou inobservância das prescrições da Lei de Responsabilidade Fiscal ficam reduzidos a mera alegação desprovida de substrato fático-jurídico.



Não se deve, ademais, olvidar que o aumento de despesa continuada com pessoal deverá guardar adequação com a Lei Orçamentária Anual (LOA), com o Plano Plurianual (PPA) e com a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), instrumentos normativos estes que, no caso vertente eram – e assim permanecem – sob iniciativa privativa do próprio Prefeito Municipal de Belém (art. 75, IV, de sua Lei Orgânica).

Nessa esteira verifica-se que incumbia ao Município de Belém organizar e conhecer sua estrutura orgânica, o quantitativo de cargos vagos, o número de vagas ofertadas em edital, assim como deveria previamente estimar e aferir o impacto orçamentário e financeiro das nomeações decorrentes do certame (Edital 01/2002-PMB), independentemente da figura pessoal ou agremiação partidária desse ou daquele gestor público, visto que a administração deve ser orientada pelo princípio da impessoalidade (art. 37, caput, da CF).

Outrossim, em hipóteses como a presente onde se discute a nulidade da nomeação de servidor decorrente de aprovação em concurso público, não basta a alegação de nulidade do ato administrativo para justificar a declaração de nulidade sem o prévio procedimento administrativo.

Sobre isto é relevante aduzir que o município decretou a nulidade de um ato administrativo por uma suposta inobservância de circunstâncias fáticas sobre as quais ele mesmo era em última análise o responsável e deveria tê-las praticado no momento oportuno.

Nesse contexto o exercício da autotutela (ex officio) objetivando anulação de ato administrativo relativo a nomeação de candidatos aprovados em concurso público, por razões de segurança jurídica e respeito a boa-fé deverá ser precedido do devido processo administrativo, especialmente quando do ato acoimado de ilegalidade já decorreram efeitos concretos.

Essa compreensão encontramos na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no Tema 138, RE 594.296/MG, cuja ementa é a seguinte:

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE AUTOTUTELA ESTATAL. REVISÃO DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E DE QUINQUÊNIOS DE SERVIDORA PÚBLICA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. 1. Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo. 2. Ordem de revisão de contagem de tempo de serviço, de cancelamento de quinquênios e de devolução de valores tidos por indevidamente recebidos apenas pode ser imposta ao servidor depois de submetida a questão ao devido processo administrativo, em que se mostra de obrigatória observância o respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa. 3. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 594296, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-



030 DIVULG 10-02-2012 PUBLIC 13-02-2012)

Decerto que não se há de cogitar de instauração de processo administrativo quando o concurso público é anulado por determinação de órgão judiciário. Neste sentido já decidiu o STF:

EMENTA: RECLAMAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 518/TO. CONCESSÃO DE PONTOS AOS DETENTORES DO TÍTULO DE "PIONEIROS DO TOCANTINS". ANULAÇÃO DO CONCURSO PÚBLICO POR DECISÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO PARA EXONERAÇÃO DOS APROVADOS. 1. A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade 598/TO acarretou a nulidade de todo o certame e, conseqüentemente, dos atos administrativos que dele decorreram. 2. O estrito cumprimento da decisão proferida por este Supremo Tribunal Federal torna desnecessária a instauração de processo administrativo prévio à exoneração dos candidatos aprovados. 3. Reclamação julgada procedente. (Rcl 5819, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 20/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 EMENT VOL-02365-01 PP-00101 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 178-190)

Que fique exaustivamente claro: na espécie a controvérsia diz respeito à anulação de concurso público com exoneração de servidor aprovado no certame em decorrência do exercício do poder de autotutela, situação que em muito se difere daquelas em que o concurso é anulado por determinação judicial onde vem se mostrando prescindível prévia instauração de processo administrativo.

Quanto à indenização por danos morais melhor sorte não socorre o apelante, visto que restou plenamente configurado o nexu causal entre a atuação do ente público e o abalo experimentado pela inobservância do devido processo administrativo, mormente por se tratar de servidor nomeado em decorrência de aprovação no concurso público, sendo certo que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) mostra compatível e proporcional ao gravame experimentado.

Concernente ao valor dos honorários advocatícios de sucumbência não se vislumbra na sentença infringência ao regramento processual (art. 20, §4º c/c art. 21 do CPC/73), uma vez que a apreciação equitativa não está adstrita aos percentuais constantes do §3º do mesmo dispositivo legal.

Além disso, consoante o juízo de equidade versado pela norma adjetiva revogada (CPC/73) era possível adotar, como base de cálculo, o valor da causa – como ocorreu, o valor da condenação ou arbitrado em montante fixo, sem embargo de eventualmente reconhecer hipótese de decaimento mínimo como de fato houve (art. 21, parágrafo único, do CPC/73).

Ante o exposto, CONHEÇO do apelo voluntário e da remessa oficial e lhes NEGO PROVIMENTO, no sentido de manter inalterada a sentença



recorrida consoante a fundamentação.

É como voto.

Belém (PA), 25 de novembro de 2019.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora