

**Ação ordinária - Concurso público - Decreto 211/2003 - Cancelamento de termo de posse - Princípios da legalidade e da moralidade - Servidor aprovado - Abertura de processo administrativo - Devido processo legal - Art. 5º, LV, e art. 37, ambos da CF/88 e Súmulas 20, 21 e 473, STF - Observância - Reintegração indevida - Recurso provido**

Ementa: Ação ordinária. Cancelamento, por via de decreto, de termo de posse de servidor aprovado em concurso público. Observância das garantias do devido processo legal. Reintegração indevida. Preliminares rejeitadas. Recurso provido.

- É dever da Administração Pública zelar pela legalidade e moralidade de seus atos, devendo promover a anulação daqueles que não se encontrem em conformidade com o ordenamento jurídico, em observância aos princípios da legalidade e da moralidade, estatuídos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, respeitando-se o entendimento esposado na Súmula 473 do STF.

- O conjunto probatório dos autos demonstra que se anularam os atos de nomeação e posse de servidores aprovados em concurso público, dentre eles o autor, caso em que lhe foi assegurada a devida oportunidade para apresentar defesa, não havendo afronta ao disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal e no entendimento sumulado do STF (Súmulas 20 e 21).

Preliminares rejeitadas. Recurso provido.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0216.03.018316-6/001 - Comarca de Diamantina - Apelante: Município de Datas - Apelado: Carlos Roberto Pereira - Relator: DES. EDUARDO ANDRADE**

#### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Eduardo Andrade, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR AS PRELIMINARES E DAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 13 de abril de 2010. - *Eduardo Andrade* - Relator.

#### Notas taquigráficas

Inscreeveu-se para proferir sustentação oral, pelo apelante, a Dr.ª Simone Gisele Fernandes Coelho.

DES. EDUARDO ANDRADE - Antes de passar a palavra à advogada inscrita para proferir sustentação oral, gostaria de decidir acerca da preliminar de falta de assinatura do advogado na inicial. Caso seja ela rejeitada, passarei a palavra à ilustre advogada.

Requereu a ilustre procuradora do apelante, Dr.ª Valéria Maria Batista Santos, a extinção do feito, ao argumento de que a inicial não foi assinada. Como se sabe, o processo não é fim, mas meio, sendo assim, competia ao apelante arguir essa irregularidade, a tempo e modo, ou seja, na primeira oportunidade em que se manifestou nos autos, não o fazendo, no entanto, nem mesmo na sua apelação ou no memorial que me foi apresentado. Verifico que há nos autos procuração do advogado do apelado, f. 30, e que o mesmo se manifestou várias vezes nos autos, a começar na f. 34. A esta altura, *data venia*, nenhuma justificativa há para se acolher a preliminar, que rejeito, recomendando, apenas, que a inicial seja assinada quando os autos baixarem à comarca de origem.

DES. GERALDO AUGUSTO - Também rejeito.

DES.ª VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE - De acordo.

Proferiu sustentação oral, pelo apelante, a Dr.ª Simone Gisele Fernandes Coelho.

DES. EDUARDO ANDRADE - Tendo em vista referência à decisão do Des. Almeida Melo, proferida no feito nº 1.0216.04.024248-1/001, para melhor examiná-la, peço vista.

*Súmula* - ADIADO O JULGAMENTO PELO RELATOR, APÓS SUSTENTAÇÃO ORAL.

#### Notas taquigráficas

Assistiram ao julgamento, pelo apelante, as Dr.ªs Valéria Maria Batista e Simone Maria Batista.

DES. EDUARDO ANDRADE - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 06.04.2010, a meu pedido, após sustentação oral.

Meu voto é o seguinte.

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de f. 168/177, proferida nos autos da ação ordinária de reintegração de cargo cumulada com ordinária de cobrança de salários em atraso ajuizada por Carlos Roberto Pereira em face da Prefeitura Municipal de Datas.

O ilustre Juiz *a quo* rejeitou as preliminares de ilegitimidade passiva e de carência de ação e, no mérito, julgou procedente o pedido inicial, para condenar o

Município de Datas a reintegrar o autor ao cargo de Motorista II e a pagar os vencimentos e demais vantagens a que o suplicante teria direito durante o seu afastamento até a sua efetiva reintegração, tudo corrigido monetariamente, em conformidade com a tabela da Corregedoria-Geral de Justiça, acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação.

Salientou o douto Magistrado:

[...] o ordenamento pátrio veda apenas a exoneração de servidor público sem a realização de processo administrativo regular para tanto, haja vista que tal conduta retira do servidor seus direitos ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório (*sic*, f. 176).

O réu foi ainda condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Inconformado, o Município de Datas interpôs recurso de apelação, às f. 183/191, alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição, além de sua ilegitimidade passiva e carência da ação. No mérito, sustenta, em síntese, que: o apelado foi afastado de suas funções através do Decreto nº 101/01, onde se encontra a fundamentação e motivo do ato administrativo; ao tempo do afastamento, o autor laborava em razão do contrato de prestação de serviços temporário, e não em razão de concurso público; o Decreto nº 101 cancelou os termos de posse dos servidores empossados irregularmente no quadro de servidores públicos municipais, sendo, assim, o ato da posse do apelado nulo em sua origem, uma vez que contraria princípios legais; o decreto está de acordo com os princípios da legalidade e da moralidade; somente há pagamento do salário se houver, em contrapartida, a prestação do serviço; perceber uma remuneração sem prestar serviço algum caracteriza enriquecimento ilícito por parte do apelado.

Contrarrrazões apresentadas por Carlos Roberto Pereira, às f. 202/206, pugnano pelo desprovimento do recurso.

Desnecessário o envio dos autos à d. Procuradoria-Geral de Justiça.

Conheço do recurso interposto, porque se encontram presentes os pressupostos de admissibilidade.

Preliminar arguida da tribuna.

Requeru a ilustre procuradora do apelante, Dr.<sup>a</sup> Simone Gisele Fernandes, a extinção do feito ao argumento de que a inicial não foi assinada.

Como se sabe, o processo não é fim, mas meio.

Sendo assim, competia ao apelante arguir essa irregularidade a tempo e modo, ou seja, na primeira oportunidade em que se manifestou nos autos.

Não o fez, no entanto, nem mesmo em sua apelação ou no memorial que me foi apresentado.

Apenas agora, da tribuna, manifestou-se a respeito.

Verifico que há, nos autos, procuração do advogado do apelado (f. 30) e que ele se manifestou várias vezes nos autos, a começar na f. 34.

A esta altura, nenhuma justificativa há para se acolher a preliminar, que rejeito, recomendando apenas que a inicial seja assinada, quando os autos baixarem à comarca de origem.

Preliminar - ilegitimidade passiva.

Aduz o Município não possuir legitimidade para figurar como sujeito passivo na presente lide, uma vez que não possui personalidade jurídica, não possuindo, assim, capacidade de direito.

*Data venia*, sem razão.

Como bem salientou o douto Magistrado primevo, ao ingressar em juízo contra a Prefeitura Municipal de Datas, cometeu o autor “atecnicia que não gerou qualquer prejuízo para a defesa da parte ré, nem para o regular prosseguimento do feito” (*sic*, f. 171), uma vez que o Município foi citado na pessoa de seu representante legal, possibilitando a devida apresentação de defesa, a tempo e modo, a amparar os seus interesses.

Rejeito a preliminar.

Preliminar - carência de ação.

Alega o apelante carência de ação por parte do autor, visto que “atos nulos não geram direitos e, no caso *sub judice*, o concurso público e consequentes nomeações são nulos, uma vez que foram peçados de vícios” (*in verbis*, f. 187).

Vejo, pois, que a matéria constante dessa preliminar se confunde com o próprio mérito da presente lide, pelo que nele será examinado.

Rejeito, portanto, a preliminar.

Mérito.

Em prejudicial de mérito, alega o Município que ocorreu “a prescrição do suposto direito do Apelado, principalmente em receber vencimentos atrasados, uma vez que já se passaram mais de 06 (seis) anos” (*sic*, f. 185).

Sem razão o apelante.

Isso porque o Decreto Municipal nº 101, que cancelou os termos de posse de servidores, data de 2001 (f. 20), tendo a presente ação sido ajuizada em 2003.

Logo, claramente, não se há falar em prescrição.

Quanto ao mérito da presente demanda, *rogata maxima venia*, entendo que razão assiste ao ora recorrente.

Com efeito, é dever da Administração Pública zelar pela legalidade e moralidade de seus atos, devendo promover a anulação daqueles que não se encontrem em conformidade com o ordenamento jurídico, em observância aos princípios da legalidade e da moralidade, estatuídos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, respeitando-se o entendimento esposado na Súmula 473 do STF.

*In casu*, o conjunto probatório dos autos demonstra que o Decreto 211/2003 anulou os atos de nomeação e posse de servidores aprovados em concurso público, dentre eles o autor, ora apelado, caso em que lhe foi assegurada a devida oportunidade para apresentar defesa, não havendo afronta ao disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal e entendimento sumulado do STF.

Ressalto, nesse sentido, o que se extrai dos autos:

\* f. 51/56: Portaria nº 169/00, nomeando, dentre outros, o ora apelado;

\* f. 60/78: Relatório final da CPI instituída pela Portaria nº 03/2003;

\* f. 113/121: anulação do concurso público, pelo Prefeito do Município de Datas, restando consignada "a abertura de processo administrativo através da Portaria nº 216, de 08.05.2003", bem como que "todos os concursados nomeados pela Portaria nº 169/00 foram devidamente citados para apresentar defesa bem como notificados para tomar conhecimento de todos os atos processuais praticados nos autos" (*sic*, f. 113);

\*f. 122/144: manifestação da Comissão Processante, salientando à f. 123, que "todos os nomeados pela Portaria nº 169/00 foram citados para apresentar defesa e de todos os atos processuais realizados", citando ainda as defesas apresentadas pelos interessados;

\*f. 145/147: cópia do Decreto nº 211/2003.

Saliento ainda que tais documentos/questões não foram devida e robustamente infirmados, bem como que o presente caso não passou despercebido pelos meios jornalísticos da região, conforme se vê através do documento de f. 57.

Dessa forma, como bem consignou o eminente Des. Almeida Melo, ao julgar caso análogo envolvendo o Município de Datas e o concurso em tela:

Nos termos da Portaria nº 03, de 19 de fevereiro de 2003, da Câmara Municipal de Datas (f. 131-TJ), foi instituída Comissão Parlamentar de Inquérito para apurar irregularidades no referido concurso público.

A conclusão dos seus trabalhos acha-se nos seguintes termos:

Os fatos demonstram que na realização e na aplicação do concurso não foram observados as normas e princípios que regem o certame. Portanto, os atos eivados de vícios, defeito de forma, irregularidades e ilegalidades viciaram o certame desde a raiz. Consequentemente, ato nulo de pleno direito, impõe-se ser declarado nulo o concurso e, via de consequência, o ato de nomeação, visto que a Administração Pública não pode conviver com relações jurídicas formadas ilicitamente (f. 544-TJ).

Posteriormente, em 8 de maio de 2003, com fundamento nos trabalhos desenvolvidos pela Comissão Parlamentar de Inquérito, o Prefeito Municipal de Datas determinou a instauração de processo administrativo para apurar irregularidades na aplicação do concurso público nº 01, de 15 de setembro de 1999 (Portaria nº 216 - f. 547-TJ).

Neste, observo que foram assegurados aos recorrentes o

devido processo legal e o contraditório com ampla defesa (f. 565, 654, 672, 795, 814, 826, 828 e 916-TJ).

Por isso, não existem elementos que evidenciem prejuízo aos direitos dos impetrantes ou inobservância aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa no procedimento administrativo disciplinar.

Embora nomeados e empossados os aprovados, é dever da Administração Pública zelar pela licitude de seus atos, devendo promover a anulação daqueles que não se encontrem em conformidade com o ordenamento jurídico (STF, Súmula nº 473).

Portanto, comprovadas irregularidades na realização de concurso público, em processo administrativo legitimamente instaurado e desenvolvido, no qual se assegurou aos interessados a mais ampla defesa, a anulação do certame com as consequentes exonerações dos servidores beneficiados se apresenta legítima (*sic* - Apelação Cível nº 1.0216.04.024248-1/001 - Comarca de Diamantina - Apelantes: Dora de Fátima Reis e outros - Apelado: Prefeito Municipal de Datas - Relator: Des. Almeida Melo. Julg. em 31.03.2005. Publ. em 27.04.2005.)

Com tais considerações, dou provimento ao recurso para reformar a sentença ora objurgada, julgando improcedente o pedido constante da exordial.

Custas processuais e honorários advocatícios, que ora arbitro em R\$ 1.500,00, pelo autor, restando suspensas tais exigibilidades nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Custas recursais, *ex lege*.

DES. GERALDO AUGUSTO - De acordo.

DES.ª VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE - De acordo.

*Súmula* - REJEITARAM AS PRELIMINARES E DERAM PROVIMENTO.