



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

Apelação Cível nº 0002528-51.2014.815.0251 – 4ª Vara de Patos.

Relator: Des. José Aurélio da Cruz.

Apelante: Normando Pereira Morais.

Advogado: Estevam Martins da Costa Neto.

Apelado: Município de São José de Espinharas.

Advogado: Vilson Lacerda Brasileiro.

DECISÃO MONOCRÁTICA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONCURSO PÚBLICO. MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DE ESPINHARAS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL NÃO OPORTUNIZADA. DESNECESSIDADE. CRITÉRIO DO JUÍZO SENTENCIANTE. DESTINATÁRIO DA PROVA. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS SUFICIENTES. MATÉRIA QUE SE PROVA DOCUMENTALMENTE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO NESSE SENTIDO. PRECEDENTES DO STJ E DO TJPB. APLICAÇÃO DO *CAPUT* DO ART. 557 DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO AO APELO.

1. Na esteira da jurisprudência do STJ, o magistrado é o destinatário da prova que, tendo seu convencimento formado por outros elementos presentes nos autos, poderá dispensar sua produção, especialmente quando o objeto litigioso se resume questões de direito. Precedente do STJ: AgRg no AREsp 510.520/RS.

VISTOS, etc.

Trata-se de Apelação Cível interposta por **NORMANDO PEREIRA MORAIS** em face da sentença que julgou improcedente a “ação de obrigação de fazer” ajuizada contra o **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DE ESPINHARAS**, objetivando a nomeação e posse em cargo público.

Nas razões recursais, o Apelante informa que, mesmo tendo sido aprovado fora do número inicial de vagas, a existência de novas vagas e a ocorrência de preterição fazem surgir seu direito à nomeação para o cargo de “Motorista”.

Aduz que o julgamento antecipado da lide lhe causa prejuízo na medida em que não se produziu a prova testemunhal requerida. Assim, requer que a sentença seja anulada, com consequente devolução dos autos para que seja oportunizada a prospecção da referida prova.

Contrarrazões apresentadas (fls. 267/276).

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 283/285).

É o relatório.

DECIDO

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DILAÇÃO PROBATÓRIA

O Apelante aponta nulidade da sentença por ter cerceado seu direito constitucional à dilação probatória na medida em que foi indeferida, pelo juízo sentenciante, a produção de prova testemunhal.

Aduz, em seu recurso, que a não produção da referida prova lhe impediu de demonstrar a existência do direito subjetivo perseguido.

Analisando a questão, observo não ser plausível sua fundamentação. Na esteira da jurisprudência do STJ, o magistrado é o destinatário da prova que, tendo seu convencimento formado por outros elementos presentes nos autos, poderá dispensar sua produção. Nesse sentido orienta:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. LICITAÇÃO. QUEBRA DA IMPESSOALIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO CARACTERIZADO. EXISTÊNCIA OU NÃO DO DOLO. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DA DOSIMETRIA DAS PENAS. IMPOSSIBILIDADE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Ficou comprovada a improbidade administrativa, bem como o elemento subjetivo dolo na conduta do recorrente, ao favorecer as Empresas VMC COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA. E COREL MAQUINAS E SERVIÇOS LTDA., em diversos procedimentos licitatórios, em práticas reiteradas e injustificadas.

2. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, ao dar provimento à apelação, entendeu que ficou demonstrado o dolo caracterizador da improbidade administrativa.

3. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ações de improbidade administrativa implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que esbarra na Súmula 7/STJ, salvo em casos excepcionais, nas quais, da leitura do acórdão exsurge a desproporcionalidade entre o ato praticado e as sanções aplicadas, o que não é o caso vertente.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.

5 Portanto, modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de afastar a configuração do dolo, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 510.520/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014). [Em destaque].

No mesmo sentido os precedentes desta Corte, destacados onde importa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ALEGAÇÃO, PELO AUTOR, DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA INDEFERIDA NA ORIGEM. ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES JÁ ENCARTADOS NOS AUTOS. MANIFESTAÇÃO DO TCE SUFICIENTE À ELUCIDAÇÃO DA CONTROVÉRSIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. TESE EXPRESSAMENTE ANALISADA PELO ACÓRDÃO EMBARGADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. ACLARATÓRIOS REJEITADOS. APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. (TJPB; EDcl 0004504-11.2005.815.0251; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 11/03/2015; Pág. 16).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECISÃO QUE INDEFERIU COLETA DE PROVA TESTEMUNHAL. DEPOIMENTO PESSOAL QUE DEVE SER REQUERIDO PELA PARTE INSURGENTE. DESNECESSIDADE DE MAIOR DILAÇÃO PROBATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO ÀS GARANTIAS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. DESPROVIMENTO. Tendo como suficiente o conjunto fático probatório carreado aos autos, despicienda se torna a produção de outras provas. O sistema processual pátrio consagra o princípio do livre convencimento motivado, sendo facultado ao magistrado firmar sua convicção a partir de qualquer elemento de prova legalmente produzido, desde que fundamentada sua decisão. Não se vislumbra, assim, cerceamento de defesa em decisão que, devidamente fundamentada, indefere pedido de produção de prova testemunhal por considerar suficiente a prova já carreada aos autos. Em se tratando de questão pertinente à produção de prova, cumpre ao juiz aferir a necessidade de sua realização, nos termos do art. 130 do código de processo civil. (TJPB; AI 2000773-66.2013.815.0000; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Leandro dos Santos; DJPB 02/03/2015; Pág. 20)

APELAÇÃO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. TUTELA JURISDICIONAL ADEQUADA PARA OS FINS PRETENDIDOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVAS CARREADAS AOS AUTOS SUFICIENTES PARA O LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. MÉRITO. DESCUMPRIMENTO IMOTIVADO DE DECISÃO JUDICIAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 11, II, DA LEI Nº 8.429/92. IMPROBIDADE CONFIRMADA. APLICAÇÃO DAS PENALIDADES COM PONDERAÇÃO E RAZOABILIDADE. MINORAÇÃO DA MULTA CIVIL E EXTIRPAÇÃO DA PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO. PROVIMENTO PARCIAL. O interesse de agir deve ser aferido quanto à tutela jurisdicional que, na espécie, é a adequada para os fins de se obter condenação por ato de improbidade administrativa. **Os princípios da livre admissibilidade da prova e do livre convencimento do juiz (art. 130 do CPC) permitem ao julgador determinar as provas que entender necessárias à instrução do processo, bem como indeferir aquelas que considerar inúteis ou protelatórias.** Os agentes públicos têm o dever de observar os princípios da legalidade, da moralidade e da honestidade, de modo que, ao deixar de cumprir uma decisão judicial estará incorrendo na conduta tipificada no artigo 11, II, da Lei nº 8.429/92. A lesão a princípios administrativos previstos no art. 11 da Lei n. 8.429/92 não exige prova da lesão ao erário público, bastando a simples ilicitude ou imoralidade administrativa para restar configurado o ato de improbidade. A dosimetria da pena deve ser razoável o suficiente para coibir o fato e para funcionar com caráter didático, sem sacrificar integralmente o patrimônio e a vida do cidadão que cometeu o ato ímprobo, mas impondo reprimenda nos limites do equilíbrio. (TJPB; APL 0042708-78.2006.815.2001; Terceira Câmara Especializada Cível; Relª Desª Maria das Graças Morais Guedes; DJPB 16/12/2014; Pág. 15)

O Apelante desejava comprovar a existência de vagas para o cargo de motorista, na medida em que demonstraria o desvio de função no âmbito da Administração.

Ocorre que a existência de vaga no quadro de servidores somente poderá ser comprovada por via documental, cotejando-se as vagas criadas pela lei o seu preenchimento por meio de concurso público.

Uma vez intimado para indicar as provas que desejava produzir, o Apelante restringiu-se à produção da modalidade testemunhal (fls. 242), ignorando as demais.

Fica evidente a inviabilidade da prova testemunhal para o caso, tendo sido **acertada a decisão do magistrado pelo julgamento antecipado da lide.**

Como o apelo versou somente sobre esse tema, as demais matérias não podem ser conhecidas nesta instância *ad quem*, pois não foram devolvidas para análise recursal. Em sendo assim, **negar seguimento ao recurso é medida que se impõe, diante da rejeição da preliminar ora enfrentada.**

DISPOSITIVO

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a preliminar de cerceamento de dilação probatória e **NEGO SEGUIMENTO AO APELO**, visto a sentença estar conforme às jurisprudências desta Corte e do STJ.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 21 de outubro de 2015.

Desembargador JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ
Relator