



Acórdão n°
Proc. n° 0009540-52.2016.8.14.0000
Órgão julgador: 1ª Turma de Direito Público
Comarca: Breves/Pará
Recurso: Agravo de Instrumento
Agravante: Marcia Cristiana de Souza Nunes
Advogado(a): Larissa de Azevedo Moore – OAB/PA n.º 22707
Agravado: Mauriane de Souza Lobato
Advogado: Fernando José Soares Moraes – OAB/PA 6385
Relator: Desembargador Roberto Gonçalves de Moura

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ELEIÇÃO DO CONSELHO MUNICIPAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PEDIDO LIMINAR DEFERIDO PELO JUÍZO A QUO. PRESENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA O DEFERIMENTO DE PEDIDO LIMINAR EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. CONFIGURADO O FUMUS BONI IURIS EM FAVOR DA IMPETRANTE. DIREITO DE POSSE DA CANDIDATA ELEITA PELA MAIORIA DOS VOTOS AO CARGO DE CONSELHEIRA TUTELAR. DECISÃO DO CONSELHO PELA IMPUGNAÇÃO DA CANDIDATURA. TAL DECISÃO POR SI SÓ NÃO IMPEDE A POSSE DA CANDIDATA. IMPUGNAÇÃO EXTEMPORÂNEA E SEM OBDECER A ORDEM DE PROCESSAMENTO PREVISTA NO EDITAL. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE GARANTA O DEVIDO PROCESSO LEGAL. POSSIBILIDADE DA DECISÃO SE MOSTRAR INEXEQUÍVEL CASO SEJA CONCEDIDA SOMENTE NA FASE MERITÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, EM CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e cinco dias do mês de março do ano de dois mil e dezenove.

Turma Julgadora: Desembargadores Maria Elvina Gemaque Taveira (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Ezilda Pastana Mutran (membro).

Belém, 25 de março de 2019.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES MOURA,
RELATOR
RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARCIA CRISTIANA DE SOUZA NUNES, terceira interessada, contra decisão proferida pelo MMº. Juiz de direito da 1ª Vara da Comarca de Breves (fls. 48/50), que, nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA (Processo n.º 0000204-91.2016.8.14.0010), impetrado por MAURIANE DE SOUZA LOBATO, apontando como autoridade coatora o Presidente do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente – CMDCA



daquela Comarca, deferiu a medida liminar nos seguintes termos:

ISSO POSTO:

1. Recebo a inicial;
2. Defiro a Gratuidade;
3. DEFIRO o pedido LIMINAR para o fim de DETERMINAR ao Presidente do Conselho Municipal da Criança e do Adolescente, que no prazo de até DOIS (2) dias úteis dê POSSE à impetrante MAURIANE DE SOUZA LOBATO como CONSELHEIRA MUNICIPAL na qualidade de candidata mais votada, de modo que passe imediatamente a exercer suas funções, sob pena de, não o fazendo, incorrer em multa que arbitro em quinhentos reais (R\$ 500,00) por dia de atraso, sem prejuízo de eventuais sanções outras cíveis e mesmo criminais (desobediência à ordem judicial);

Em suas razões recursais (fls. 04/29), a Agravante expõe os fatos esclarecendo que a agravada foi eleita e cumpriu o mandato 2013/2015 no conselho tutelar do município de Breves/PA na condição de conselheira tutelar, e em 04/10/2015 ocorreram as eleições para o mandato de 2016/2019 para o suprimento de 05 vagas de conselheiro tutelar, tendo a agravada se candidato e sido reeleita, sendo que a ora agravante ficou em 6º lugar, ocupando o cargo de 1ª suplente.

Afirma a recorrente que, após as eleições, tomou conhecimento de várias acusações contra a agravada acerca de suposta prática de atos ilegais praticados durante o seu mandato de 2013/2015, tais como irregularidade funcionais para com as crianças e adolescentes, abusos de autoridade, uso indevido de coisa pública para fins pessoais, entre outras faltas graves.

Informa que após tomar conhecimento dessas irregularidades, a agravante representou contra a agravada junto ao Ministério Público a fim de que fossem apuradas tais acusações e impugnando a nomeação e posse da candidata, uma vez que não possuía reconhecida idoneidade moral – condição pré-estabelecida no edital e diploma legal que rege a profissão.

Por sua vez, esclarece que o membro do Parquet solicitou esclarecimento acerca das acusações bem como parecer final da Comissão Eleitoral acerca da candidatura da Agravada.

O Conselho Municipal, por sua vez, diante dessa provocação, adotou parecer desfavorável à candidatura, nomeação e posse da agravada para o cargo de conselheira por entender que a candidata, no ato da inscrição do certame, não satisfaz todas as condições de exigibilidade estabelecidas no edital, especificamente a reconhecida idoneidade moral determinada pela legislação federal e regimental. Posteriormente, o Conselho decidiu instaurar uma sindicância para apurar as irregularidades cometidas no mandato efetuado pela agravada e oportunizar o direito à ampla defesa e contraditório.

Esclarece que em 08/01/2016 a agravada foi notificada acerca da impossibilidade de tomar posse no cargo para o qual foi eleita até posterior deliberação, por ter sua candidatura sido impugnada pelo conselho em razão das variadas denúncias efetuadas por parte dos tutelados, ferindo um dos requisitos do edital. A posse da agravada de fato não ocorreu na solenidade ocorrida no dia 10/01/2016, o que gerou a impetração de mandado de segurança.

Em seguida, a agravante sustenta a sua legitimidade para recorrer como terceira interessada, visto que a decisão de 1º grau irá lhe afetar diretamente por ser a 1ª suplente.

Defende a necessidade de reforma da decisão interlocutória, visto que o



juízo de 1º grau deferiu a liminar sem disponibilizar prazo para que o Conselho Municipal, o Município de Breves ou mesmo o representante do Parquet pudessem se manifestar e anexar documentos a fim de comprovar a regularidade do procedimento, bem como comprovar a impossibilidade da agravante assumir o cargo pelo fato da mesma não cumprir requisito essencial à função, por se tratar de um cargo de legítimo interesse público que afeta diretamente a população brevensense.

Sustenta que foram instauradas as sindicâncias e o PAD de forma regular e respeitado o contraditório e a ampla defesa pelo que não caberia a impetração do mandamus.

Relata as apurações de irregularidades praticadas pela conselheira agravada no exercício do mandato anterior, as quais demonstrariam que ela excedeu inúmeras vezes o limite do exercício do cargo de conselheira, exercendo funções que vão além das que lhe foram legalmente atribuídas, praticando inúmeros atos atentatórios à legislação que regulamenta a função do conselheiro tutelar (Lei 2382/2015 – art. 62).

Argumenta que se a impugnação da candidatura da agravada não se deu dentro do prazo estabelecido no edital, isto não deve ser óbice para o cumprimento da lei hierarquicamente superior, uma vez que tal apontamento é de interesse de toda a coletividade. E que o requisito do edital não pode, em hipótese nenhuma, apresentar impedimento à decisão do conselho.

Aduz que é dever da Administração Pública, quando do conhecimento do fato de que um servidor praticou uma infração administrativa, puni-lo nos termos da lei.

Expõe que a agravada incorreu nas infrações descritas no art. 117, IX, XV, XVI da lei 8112/90 pelo que deve obrigatoriamente ser punida com a pena de demissão.

Trata da ausência de idoneidade moral da agravada e da impossibilidade de concessão de liminar que importe no esgotamento do objeto da ação.

Destaca a grande repercussão do caso e da complexidade da causa, pelo que deve ser concedido o efeito suspensivo para determinar a suspensão da decisão de 1º grau por restarem preenchidos os requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* em favor da agravante.

No mérito, requer o conhecimento e provimento integral do recurso para reformar in totum a sentença de 1º grau.

Juntou documentos às fls. 30/377.

Foram os autos redistribuídos à minha relatoria (fl. 381).

Às fls. 383/385 indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Apesar de intimada, a parte agravada não apresentou contrarrazões dentro do prazo legal, conforme certidão à fl. 388.

A Procuradoria de Justiça, na qualidade de *custus legis*, manifestou-se pelo conhecimento e improvemento do presente recurso.

É o relatório.



VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal e estando a matéria tratada inserida no rol das hipóteses previstas no art. 1.015 do NCPC/2015, conheço do presente recurso de Agravo de Instrumento e passo à análise de mérito.

Conforme relatado, o presente recurso visa reformar a decisão interlocutória de 1º grau que deferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança, no sentido de que a impetrante/ora agravada tomasse posse no cargo de Conselheira Municipal da Comarca de Breves, por ter sido a candidata mais votada para o mandato de 2016/2019.

Por sua vez, a agravante, na qualidade de terceira interessada, relata os fatos ocorridos, esclarecendo que a decisão acerca da impossibilidade de dar posse à impetrante/ora agravada decorreu do fato de ter sido constatado, após o encerramento das eleições, várias irregularidades funcionais cometidas pela impetrante no seu mandato de 2013/2015 o que coloca em xeque a sua idoneidade moral – condição pré-estabelecida no edital e diploma legal que rege a profissão de Conselheira do Município.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, tratando-se de Agravo de Instrumento, a abordagem deve ser restrita ao acerto ou não da decisão impugnada, levando-se em conta a presença dos requisitos aptos a ensejarem o deferimento ab initio do pleito excepcional, considerando as provas carreadas aos autos, e não do mérito da ação, pelo que se deve ter cuidado para não enfrentar matéria ainda pendente de análise acurada pela instância de origem.

Assim, no presente caso, em que pese os fundamentos apresentados pela agravante, após analisar os fatos, argumentos e documentos trazidos aos autos, verifico que foram preenchidos todos os requisitos para o deferimento da liminar em sede de mandado de segurança.

O art. 7º, inciso III, da Lei do Mandado de Segurança estabelece que:

Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará: (...)

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

Como se observa, a lei exige o preenchimento de dois requisitos para o deferimento da liminar em sede de mandamus, quais sejam, fundamento relevante e que do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida ao final da lide.

Na hipótese sob exame, entendo que o requisito da relevante fundamentação restou demonstrado no sentido de deferir a liminar para



determinar que fosse garantida a posse da impetrante no cargo de conselheira municipal, visto que, naquela momento, não existia nenhum processo administrativo, em que tivesse sido respeitado o devido processo legal, apto a aplicar a penalidade de não ser empossada no cargo para o qual foi eleita (cassação do mandato).

O fato do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente ter decidido pela impugnação da candidata (fl. 52) não é capaz de, por si só, gerar o efeito de não empossamento da candidata mais votada no cargo de Conselheira, uma vez que a impugnação à candidatura da impetrante e a consequente decisão do Conselho se deu de forma extemporânea, sem obedecer os prazos e datas previstos do Edital de Convocação para o Processo de escolha dos membros do Conselho Tutela (fls. 147/154), especialmente em seu item 9.

Ademais, partindo da previsão editalícia (item 9), vê-se que não foi respeitada a ordem de atos previstos para o caso de impugnação de candidatura. O item 9.2 do Edital (fl. 151) prevê que o candidato que teve sua candidatura impugnada tem o direito de apresentar defesa antes da análise do pedido de impugnação pelo Conselho. Entretanto, no presente caso, verifica-se através do documento de fl. 52, que esse direito de defesa foi garantido à candidata somente após o Conselho já ter tomado a decisão pela impugnação da candidata.

Assim, considerando que a eleição se deu de forma regular, entendo que a agravada eleita ao cargo de conselheira tem o direito de ser empossada no cargo.

Cumpra esclarecer que o fato de ser empossada não impede que as irregularidades apontadas sejam apuradas em processo administrativo e da forma prevista em lei e que, respeitando o contraditório, a ampla defesa e o direito de recorrer da decisão, sejam aplicadas as penalidades legalmente impostas.

De igual modo, restando preenchido o requisito do *fumus boni iuris*, entendo que a medida pleiteada em sede de *mandamus* poderia se mostrar ineficaz caso fosse concedida somente ao final da demanda, visto que o mandato para o qual a impetrante foi eleita possuía data certa para começo e fim, assim, caso o pedido fosse concedido somente na decisão de mérito, o seu cumprimento poderia se tornar inexecutável em razão do término do período do mandato de 2016/2019.

Diante do exposto, conheço do presente recurso de Agravo de Instrumento, porém nego-lhe provimento, mantendo os termos da decisão liminar proferida pelo juízo de 1º grau.

É o voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº 3731/2015 – GP.
Belém, 25 de março de 2019.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,
Relator