

PROCESSO Nº: 0802420-60.2023.4.05.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO**AGRAVANTE:** CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA EM SERGIPE**ADVOGADO:** Aldo Cardoso Costa**AGRAVADO:** SIND DOS SERV EM CONS E O DE FISC P E ENT C E A EST SE**ADVOGADO:** Demetrio Rodrigues Varjao**RELATOR(A):** Desembargador(a) Federal Leonardo Resende Martins - 6ª Turma**JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU):** Juiz(a) Federal**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária em Sergipe - CRMV/SE contra decisão interlocutória proferida pela Dra. Telma Maria Santos Machado, Juíza da 1ª Vara da Seção Judiciária de Sergipe, por meio da qual se deferiu tutela de urgência, em sede de ação civil pública, para determinar à agravante e a outra Ré que procedessem com a "realização de concurso público para o cargo efetivo de Assessor Jurídico ou outra nomeação se assim entenderem, com a convocação e nomeação do(s) candidato(s) aprovado(s) para as vagas disponibilizadas, tudo isso a se verificar num prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da intimação da decisão, mantendo-se os atuais assessores ocupando os cargos comissionados até o dia anterior à nomeação, para que não haja solução de continuidade para seus serviços" (*sic*).

Nas razões do recurso, argumenta a agravante, em suma, pela impossibilidade de concessão de medida liminar contra a Fazenda Pública que esgote o objeto da demanda. Suscitou, ainda, que os Conselhos de classe não são integrantes da Administração Pública, não se submetendo, portanto, às regras que a vinculam.

Aduz, também, que a única função do assessor jurídico em foco não é meramente técnica ou burocrática e nem permanente, mas engloba nítida relação de confiança e assessoramento da autoridade máxima do Conselho. Frisa, por derradeiro, que o prazo de 180 dias é exíguo para a realização de concurso público, não havendo urgência na anulação do cargo em comissão, pois o ato de nomeação foi realizado há quase 7 anos.

Pugna, assim, pelo efeito ativo ao seu recurso de agravo de instrumento.

É o que importa relatar. Passo a decidir.

De plano, observo que resta cabível o agravo de instrumento em tela, nos termos do art. 1.015, I, do CPC.

Por sua vez, o Código de Processo Civil, em seu art. 1.019, inciso I, estabelece que, recebido o agravo de instrumento, o Relator *poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal*.

Doravante, em interpretação sistemática do art. 1.019 c/c o art. 300 do CPC, para que seja antecipada a tutela de urgência satisfativa da pretensão do agravo de instrumento é necessário que coexistam os requisitos da probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, além da possibilidade de reversibilidade dos efeitos da decisão antecipatória recursal (art. 300, §3º, do CPC).

Adianto que não deve ser acolhido o pleito liminar de efeito suspensivo recursal por não estar configurada a probabilidade da pretensão do agravante.

Com efeito, a parte agravada buscou a concessão de tutela provisória de urgência satisfativa (determinação de realização de certame público para o cargo de procurador autárquico), prevista no art. 300 do CPC, a qual possui os seguintes requisitos: demonstração da probabilidade do direito (*fumus boni iuris*), demonstração do perigo de dano ou de ilícito ou comprometimento da utilidade do resultado final que a demora do processo representa (*periculum in mora*), além da possibilidade de reversibilidade dos efeitos da decisão antecipatória (art. 300, §3º, do CPC).

Frise-se, por imprescindível, que a antecipação provisória dos efeitos da tutela definitiva no presente caso passa ao largo da vedação imposta pelo art. 1.059 do CPC, na medida em que não esgota o objeto litigioso da demanda. Nesse diapasão, a vedação legal invocada pelo Recorrente, qual seja, impossibilidade de concessão de tutela liminar contra o Ente Público em caso de esgotamento integral ou parcial do objeto da ação, apenas diz respeito à impossibilidade de concessão de medidas urgentes irreversíveis, não havendo que se falar em impedimento de tutelas provisórias satisfativas que é o caso nos autos.

Eis, sob o tema, as precisas palavras de Fredie Didier Jr, Rafael Alexandria e Oliveira e Paula Sarno Braga^[1]:

a lei 8.437/1992, art. 1º, §3º, ao vedar o cabimento das liminares que esgotem 'no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação', estaria por proibir medidas de urgência satisfativas (as chamadas 'cautelares satisfativas') contra a Fazenda, e vedando, pois, a própria tutela provisória. **Trata-se, contudo, de interpretação equivocada, pois a medida satisfativa só esgota o objeto da ação se for irreversível e definitiva, o que, de regra, não ocorre quando é provisória, não restando proibida, pois, por esse dispositivo;** -destaquei

Ora, a tutela aqui buscada é plenamente reversível, não havendo que se falar em esgotamento do objeto da ação, na medida em que, caso haja a revogação da tutela provisória, o Ente Público tem plenas condições de preencher novamente a função de assessor jurídico mediante cargo em comissão de livre exoneração e nomeação.

Na verdade, o risco aqui é inverso, ou seja, caso não seja concedida a tutela de urgência, poderão ser causados prejuízos de difícil, quiçá impossível, reparação à Administração Pública, seja pela violação dos princípios constitucionais do art. 37, seja pelo dispêndio de verba pública com pessoa ocupante de cargo que não observou a regra constitucional obrigatória da prévia seleção mediante concurso público.

Sobre esse ponto, a decisão agravada foi precisa ao afirmar que:

Nesse diapasão, vê-se que nesse tipo de medida o legislador não se contentou em apenas assegurar o resultado útil do processo, mas sim, autorizou que os efeitos da tutela de mérito pudessem ser antecipados, obedecendo alguns requisitos. Característica desse instituto jurídico pode ser, no máximo, uma satisfatividade no plano fático, segundo defendem vários doutrinadores; não porém no plano jurídico, eis que, mesmo antecipado os efeitos, a medida tem caráter provisório, enquanto não confirmada pela sentença.

Destarte, atento que o requisito do perigo de dano (*periculum in mora*) encontra-se claramente demonstrado no caso concreto, porquanto o pleito da demanda coletiva é para a observância obrigatória dos princípios constitucionais da Administração Pública, máxime o da moralidade e legalidade, englobando o eficaz e regular despendimento de recursos financeiros públicos. Ora, restando configurado a ilegalidade do provimento dos cargos em comento, perpetuar essa ilegitimidade seria vilipendiar os mais mezinhos princípios constitucionais e administrativos que regem à Administração Pública em nítida afronta a um dos princípios basilares do regime jurídico administrativo: o postulado da indisponibilidade do interesse público.

Preenchidos os elementos anteriormente apontados, o nó górdio da questão cinge-se em analisar o último requisito da tutela de urgência, qual seja, a probabilidade jurídica da pretensão autoral (*fumus boni iuris*).

Insta frisar que, por um lado, o e. STF já pacificou o entendimento de que os Conselhos de classe por possuírem natureza jurídica de verdadeiras autarquias, conquanto *sui generis*, estão submetidos a regra da necessidade de concurso público para contratação de seus funcionários, nos termos do art. 37, II, da Carta Magna.

Nesse diapasão, trago à baila o recente julgado da Excelsa Corte:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO EM 27.11.2019. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÕES ANTERIORES A 18.05.2001. MS 21.797. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E BOA FÉ. INAPLICABILIDADE. ADI 1717. EFEITOS EX TUNC. AUSÊNCIA DE MODULAÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO QUE PREENCHEU TODOS OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. PRELIMINARES AFASTADAS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, o qual foi provido, preencheu todos os pressupostos de admissibilidade. Preliminares de não conhecimento afastadas. 2. **O Tribunal de origem não divergiu da jurisprudência desta Corte firmada no sentido de que os conselhos de fiscalização profissional estão submetidos aos preceitos previstos no artigo 37, II, da Constituição Federal, sendo necessária a realização de concurso público para contratação de servidores ou empregados públicos.** 3. Todavia, o entendimento do acórdão recorrido, em relação às contratações de servidores antes de 18.05.2001, com base no princípio da segurança jurídica, está em dissonância com a jurisprudência desta Corte, tendo em vista que os efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei 9.868/1999 analisados na ADI 1.717 são ex tunc, uma vez que não houve ressalva quanto à modulação de efeitos por parte deste Tribunal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, por se tratar de ação civil pública (art. 18 da Lei 7.347/1985). (RE 1218545 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 22/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 26-08-2022 PUBLIC 29-08-2022) (destaquei)

Por outro lado, a regra disposta no art. 37, V, da CF é expressa ao delimitar as atribuições dos cargos em comissão, havendo o STF desmiuçado os requisitos para criação desse tipo de cargo no julgamento do Tema nº 1010, *in verbis*:

EMENTA Criação de cargos em comissão. Requisitos estabelecidos pela Constituição Federal. Estrita observância para que se legitime o regime excepcional de livre nomeação e exoneração. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema. 1. A criação de cargos em comissão é exceção à regra de ingresso no serviço público mediante concurso público de provas ou provas e títulos e somente se justifica quando presentes os pressupostos constitucionais para sua instituição. 2. Consoante a jurisprudência da Corte, a criação de cargos em comissão pressupõe: a) que os cargos se destinem ao exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) que o número de cargos comissionados criados guarde proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os institui; e d) que as atribuições dos cargos em comissão estejam descritas

de forma clara e objetiva na própria lei que os cria. 3. Há repercussão geral da matéria constitucional aventada, ratificando-se a pacífica jurisprudência do Tribunal sobre o tema. Em consequência disso, nega-se provimento ao recurso extraordinário. 4. Fixada a seguinte tese: **a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e d) as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir.** (RE 1041210 RG, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-107 DIVULG 21-05-2019 PUBLIC 22-05-2019)

Em sintonia com o entendimento apontado, o Pretório Excelso pacificou o entendimento de que a função de assessoramento jurídico não possui as atribuições necessárias para que seja preenchida por cargos em comissão, uma vez que são atividades meramente técnicas. Eis nesse sentido o seguinte julgado do STF:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA PÚBLICA. CRIAÇÃO DE ÓRGÃO PRÓPRIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) é firme no sentido de que não há previsão constitucional de obrigação aos municípios de criação de órgão de advocacia pública. Precedentes. **2. A decisão proferida pelo Tribunal de origem está alinhada ao entendimento firmado pelo STF no sentido de que é inconstitucional norma que autoriza a ocupante de cargo em comissão o desempenho das atribuições de assessoramento jurídico, no âmbito do Poder Executivo. Precedentes.** 3. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não há prévia fixação de honorários advocatícios de sucumbência. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (RE 1064618 ED-AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-069 DIVULG 04-04-2019 PUBLIC 05-04-2019) (destaquei)

Nessa mesma toada, sobre as atribuições dos cargos em tela, bem destacou a decisão agravada que:

Esse contrato de cargo comissionado segue regras específicas, estabelecidas na legislação correspondente (art. 4º, III) e, no Anexo I, Tabela C (alterada pela Resolução CRCSE nº 540 de 21 de fevereiro de 2020), elenca os cargos em comissão existentes, a saber, Assessor da Presidência, Assessor de Comunicação, **Assessor Jurídico**, Assessor de Assuntos Administrativos e Operacional e Diretor Executivo.

O Anexo III traz a descrição das atribuições dos empregados efetivos, das funções de confiança, dos cargos em comissão e dos setores, sendo as de **Assessoria Jurídica** as seguintes (id. 4058500.6046752):

ATRIBUIÇÕES:

1. Administrar o contencioso do Conselho, em todas as instâncias, acompanhando os processos administrativos e judiciais, preparando recursos, impetrando e respondendo mandados de segurança ou tomando as providências necessárias para garantir os direitos e interesses do Conselho;
2. Analisar todos os tipos de contratos firmados pelo Conselho e avaliar os riscos envolvidos, visando garantir uma situação de segurança jurídica em todas as negociações e contratos firmados com terceiros;
3. Orientar todas as áreas do Conselho em questões relacionadas com a área jurídica, visando garantir que as decisões e procedimentos adotados estejam dentro da lei;
4. Acompanhar a participação nos processos licitatórios, tomando todas as providências necessárias para resguardar os interesses do Conselho;
5. Recomendar procedimentos internos, com objetivos preventivos, visando manter as atividades do Conselho dentro da legislação e evitar prejuízos;
6. Assessorar nas negociações para compra e venda de imóveis;
7. Redigir correspondências que envolvam aspectos jurídicos relevantes;
8. Executar outras atividades correlatas;
9. Cumprir o que estabelece as Resoluções do CFC, Portarias, Estatuto, Resoluções do CRCSE e Regimento Interno do CRCSE;

Já o CRMVSE trouxe como fundamento para a nomeação do cargo em comissão de assessor jurídico o disposto no § 3º do art. 2º e no art. 3º da Resolução CFMV nº 904, de 11/05/2009, que dispõe sobre os empregos em comissão e as funções de confiança no âmbito do CFMV e dos CRMVs (<https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=110897>):

Art. 2º Ficam os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, respeitadas suas estruturas administrativas, autorizados a criar empregos comissionados, considerados de livre escolha, designação e dispensa.

[...]

§ 3º O preenchimento das vagas para os referidos empregos dar-se-á mediante Portaria e a escolha será prerrogativa do Presidente de cada Conselho.

Art. 3º Os empregos comissionados, no âmbito do Sistema CFMV/CRMVs, serão destinados às atribuições de assessoramento.

Dentre os empregos em comissão instituídos pela Resolução, no âmbito do CFMV, está o de **Assessor Jurídico** (art. 6º, II).

(...)

Por fim, conquanto não se tenha nos autos as atribuições do Assessor Jurídico no CRMVSE, as defesas prévias apresentadas sinalizam que, para o cargo comissionado de Assessor Jurídico, as atividades são meramente técnicas. Tais atividades não necessitam, para seu adequado desempenho, relação especial de confiança, mas mera obediência e lealdade à instituição pública, obrigatório para todo e qualquer servidor, como se vê nas atribuições dos empregos efetivos de Auxiliar Administrativo, Assistente Administrativo e os demais constantes no PCS do CRC/SE (id. 4058500.6046752).

Clarividente, portanto, que os cargos em foco não preenchem os requisitos exigidos pelo STF no Tema nº 1010.

Nessa ordem de ideias, em exame compatível com a medida postulada nessa cognição perfunctória, observo que a Recorrida logrou em demonstrar, a princípio, a ilegalidade do preenchimento da função de assessoramento jurídico mediante cargo em comissão.

Outrossim, não há óbice para que o Poder Judiciário determine que a Administração Pública proceda com realização de concurso público, ante o poder geral de cautelar do juízo, nos termos do art. 297 do CPC, situação corroborada pela própria afirmação da recorrente da indispensabilidade do preenchimento dos cargos em tela, sob pena de prejuízos aos serviços do Conselho, havendo o juízo tão somente impedido que esse preenchimento seja por livre nomeação, exigindo prévio certame público, nos termos da Constituição.

Por derradeiro, não há que se falar em prazo exíguo para a realização do certame público, na medida em que há razoabilidade e proporcionalidade no período de 180 dias para a realização do referido concurso.

Ante o exposto, **indefiro o pedido efeito suspensivo.**

Intime-se a parte agravada para, querendo, responder ao recurso, no prazo legal (art. 1.019, II, do CPC).

Providências de praxe.

Recife, *data da autenticação eletrônica.*

[1] Curso de Direito Processual Civil. 10ª Ed. Bahia: Juspodivm. 2015. Vol 02. p. 634.



Processo: **0802420-60.2023.4.05.0000**
Assinado eletronicamente por:
LEONARDO RESENDE MARTINS - Magistrado
Data e hora da assinatura: 17/03/2023 18:48:16
Identificador: 4050000.36646380



Para conferência da autenticidade do documento:

<https://pje.trf5.jus.br/pjeconsulta/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

Para validar, utilize o link abaixo:

https://pje.trf5.jus.br/pjeconsulta/Painel/painel_usuario/documentoHashHTML.seam?hash=0f1359ed2eff996706c4a9bbb0667c9baf2f2fe7&idBin=36664687&idProcessoDoc=36646380