



ACÓRDÃO N°  
PROCESSO N° 0001826-87.2014.8.14.0072  
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO  
RECURSO: APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO  
APELANTE: MUNICÍPIO DE MEDICILÂNDIA  
ADVOGADO: THIAGO SOUSA CRUZ – OAB/PA 18.779  
APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS LIMA SOUZA  
ADVOGADA: IVONE MARIA LARA – OAB/PA 20.809-B  
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DE CANDIDATO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS OFERTADAS NO CERTAME. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. IMPROCEDÊNCIA. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS PARA OCUPAR OS MESMOS CARGOS. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM CUSTAS. REFORMA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA ALTERADA.

I- O candidato aprovado dentro do número de vagas previstas no edital tem direito subjetivo a ser nomeado no prazo de validade do concurso.

II- Todavia, a partir do momento em que a Administração Pública contrata servidores temporários para ocupar cargo previsto no certame, isso gera direito líquido e certo ao impetrante.

III- A Fazenda Pública é isenta ao pagamento dos ônus processuais, nos termos da Lei Estadual n° 5.738/93.

IV- Apelação conhecida e parcialmente provida, apenas para afastar a condenação da Fazenda Pública Municipal ao pagamento das custas e despesas processuais. Sentença alterada.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo Município de Medicilândia, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e seis dias do mês de novembro do ano de dois mil e dezoito.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro.

Belém, 26 de novembro de 2018.

Rosileide Maria da Costa Cunha  
Desembargadora Relatora

ACÓRDÃO N°  
PROCESSO N° 0001826-87.2014.8.14.0072  
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO  
RECURSO: APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO  
APELANTE: MUNICÍPIO DE MEDICILÂNDIA  
ADVOGADO: THIAGO SOUSA CRUZ – OAB/PA 18.779  
APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS LIMA SOUZA



ADVOGADA: IVONE MARIA LARA – OAB/PA 20.809-B

RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo MUNICÍPIO DE MEDICILÂNDIA, manifestando seu inconformismo com a decisão proferida pelo M.M Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Medicilândia, nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA, impetrado por FRANCISCO DAS CHAGAS LIMA SOUZA.

Historiando os fatos, o autor manejou Ação Mandamental, relatando, em síntese, que prestou o concurso público nº 001/2012 da Prefeitura Municipal de Medicilândia, para o cargo de vigilante, sendo aprovado em 38º lugar, e que no certame foram ofertadas 50 vagas, ou seja, foi aprovado dentro de números de vagas.

Continua relatando que no final do ano de 2012 se dirigiu à Prefeitura Municipal a fim de saber quando os aprovados seriam convocados, sendo informado que os candidatos tomariam posse no ano de 2013, contudo, isso não aconteceu, tendo tomado conhecimento também que a Prefeitura estaria contratando servidores temporários, em detrimento dos concursados, razão pela qual impetrou o mandamus.

O feito seguiu regular tramitação até prolação da sentença de fls. 95/99, que julgou a lide nos seguintes termos:

(...) Pelo exposto, e considerando o que mais consta dos autos, CONCEDO A SEGURANÇA ao impetrante FRANCISCO DAS CHAGAS LIMA SOUZA, para determinar a sua convocação, nomeação e posse do impetrante no cargo de vigilante, no prazo de 10 (dez) dias, após o trânsito em julgado, tendo em vista a existência de provas pré-constituída, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. (...).

Inconformado, o Município de Medicilândia interpôs o presente recurso.

Em suas razões (fls. 106/119), aduz que o ex-gestor municipal, quando da elaboração e implementação do Concurso Público nº 001/2012, não analisou de maneira profunda as contas do Município sob a ótica da Lei de Responsabilidade Fiscal, a fim de saber as condições orçamentárias para a efetivação dos aprovados, além do que, no final da sua gestão, contratou inúmeros servidores na intenção de prejudicar o sucessor, que pertencia a grupo político diverso.

Argui que executar o ato do ex-gestor era tarefa impossível que necessitaria de manobras ilegais, uma vez que o custo de efetivação excederia os limites legais estabelecidos pela LRF, não restando outra alternativa senão a suspensão das convocações, posses e nomeações, o que foi feito.

Assevera que o direito à nomeação jamais foi previsto de forma expressa na Constituição Federal, de modo que ele dever ser inferido a partir da razoabilidade e que um interesse privado não pode se sobrepor a um interesse público.

Aponta que um concurso público é um processo/ato administrativo complexo e rigoroso que deve observar os requisitos exigidos pela LRF, o que não foi feito pela gestão anterior e, como todo ato administrativo, está



passível de revogabilidade, desde que devidamente motivado, como é o caso dos autos. Alega também a necessidade de aptidão física e mental para provimento no cargo e que o apelado ainda não realizou tais exames, o que também não lhe conferiria direito à nomeação e posse. Por fim, insurge-se contra a condenação da Fazenda Pública Municipal ao pagamento das custas e despesas processuais, conforme determinado pelo juízo de piso na sentença ora guerreada. Com esses argumentos, pugna pelo conhecimento e provimento do recurso, a fim de reformar a sentença guerreada, julgando-se improcedentes os pedidos formulados pelo autor. O Apelado apresentou contrarrazões pugnando pelo desprovimento do apelo, confirmando-se na íntegra a sentença a quo (fls. 121/124). Coube-me o feito por distribuição (fl. 162). Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, para reformar a decisão atacada apenas no que tange a condenação da autoridade impetrada ao pagamento de custas e despesas processuais (fls. 166/169). É o relatório.

#### **VOTO**

**A EXMA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento da remessa necessária e do recurso voluntário.

Cinge-se a controvérsia recursal em torno da decisão a quo que concedeu a segurança e determinou que a autoridade coatora procedesse a convocação, nomeação e posse do impetrante, no prazo de 10 (dez) dias.

Informa os autos que o autor/apelado foi aprovado em 38ª lugar no Concurso Público nº 001/2012 da Prefeitura Municipal de Medicilândia, para o cargo de vigilante, onde foram ofertadas 40 (quarenta) vagas para o referido cargo, conforme se verifica no Edital juntado às fls. 11/46 dos autos, todavia, já próximo de expirar a data de validade do certame, além de não ter sido convocado para tomar posse, o requerente ainda tomou conhecimento que a Prefeitura estaria contratando servidores temporários, em detrimento dos aprovados no concurso.

Pois bem.

Pela análise dos documentos juntados, resta incontroverso a aprovação do apelado no concurso em questão, comprovando ter sido aprovado na classificação que indicou, isto é, dentro do número de vagas ofertadas.

Não pairam maiores dúvidas acerca da existência de violação ao direito líquido e certo do impetrante pela autoridade coatora, senão vejamos:

Constata-se que a aprovação do candidato deu-se dentro do limite das vagas gerando o direito à nomeação, ultrapassando o campo da mera expectativa de direito, não sendo possível que a administração tente burlar tal premissa mantendo servidores temporários ou sob a justificativa de falta de dotação orçamentária para convocação dos aprovados.

Quando a Administração Pública lança edital informando os cargos que necessita prover, pressupõe-se prévio estudo, programação e integridade para convocar os aprovados, não podendo burlar tal nomeação por motivos ilegítimos, nem há a possibilidade de manutenção de temporários que



ocupem os mesmos cargos dos aprovados, sob pena de afronta ao princípio constitucional da legalidade e impessoalidade.

Além do que, o concurso público é a modalidade legal de habilitação dos candidatos para ingresso da administração pública, motivo pelo qual o certame tem inúmeras fases e regras, visando selecionar os aprovados com premissa no princípio constitucional da impessoalidade e da legalidade. Não é justo que os aprovados aos cargos não sejam chamados para manutenção dos servidores temporários, por afronta à legislação e às decisões dos Tribunais Superiores.

A mera expectativa que detinha o impetrante em ser nomeado se transmuda em direito líquido e certo, visto que, dentro do prazo de validade do concurso, houve contratação de pessoal por meio de contrato temporário de forma precária, em flagrante preterição aos candidatos aprovados, no caso sub judice, o impetrante, aprovado e que está apto a ocupar o cargo.

Vale ressaltar que não ignoro a orientação jurisprudencial, no sentido de que o direito líquido e certo do candidato aprovado dentro do número de vagas só surge com o vencimento do prazo do certame. Todavia, a partir do momento que a Prefeitura contrata servidores temporários para exercer tal cargo, resta comprovada a necessidade de pessoal para o exercício das funções inerentes ao cargo, que não pode ser suprida por meio de contratação de temporários, e sim através da nomeação dos candidatos aprovados no concurso, de acordo com os preceitos constitucionais previsto no art. 37, II, da carta Magna.

Importante trazer à baila a lição de Cássio Scarpinella Bueno, que leciona que Por direito líquido e certo deve ser entendido aquele direito cuja existência e delimitação são claras e passíveis de demonstração documental e ainda que (...) o impetrante deverá demonstrar, já com a petição inicial, no que consiste a ilegalidade ou a abusividade que pretende ver expungida do ordenamento jurídico, não havendo espaço para que demonstre sua ocorrência no decorrer do procedimento. (BUENO, Cassio Scarpinella. Mandado de Segurança. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Cit. 14).

A respeito do tema em questão, confira-se jurisprudência:

**Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. EXISTÊNCIA DE CANDIDATOS DEVIDAMENTE APROVADOS E HABILITADOS EM CERTAME VIGENTE. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A ocupação precária, por comissão, terceirização, ou contratação temporária, para o exercício das mesmas atribuições do cargo para o qual promovera o concurso público, configura ato administrativo eivado de desvio de finalidade, caracterizando verdadeira burla à exigência constitucional do artigo 37, II, da Constituição Federal. Precedente: AI 776.070-AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Dje 22/03/2011. 2. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. EXISTÊNCIA DE CANDIDATOS DEVIDAMENTE APROVADOS E HABILITADOS EM CERTAME VIGENTE. BURLA À EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DO ART. 37, II, DA CF/88. CARACTERIZAÇÃO. DEFERIMENTO DA ORDEM QUE SE IMPÕE. I-A**



aprovação em concurso público, fora da quantidade de vagas, não gera direito à nomeação, mas apenas expectativa de direito. II- Essa expectativa, no entanto, convola-se em direito subjetivo, a partir do momento em que, dentro do prazo de validade do concurso, há contratação de pessoal, de forma precária, para o preenchimento de vagas existentes, em flagrante preterição àqueles que, aprovados em concurso ainda válido, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função. Precedentes do STJ (RMS nº 29.973/MA, Quinta Turma. Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIS FILHO. DJE 22/11/2010). III- A realização de processo seletivo simplificado, no caso ora apresentado, representou manifesta afronta à Lei Estadual nº 6.915/97, a qual regula a contratação temporária de professores no âmbito do Estado do Maranhão, especificamente do inciso VII do seu art. 2º. IV- Com efeito, a disposição acima referida é clara no sentido de que somente haverá necessidade temporária de excepcional interesse público na admissão precária de professores na Rede Estadual de Ensino acaso não existam candidatos aprovados em concurso público e devidamente habilitados. V- A atividade de docência é permanente e não temporária. Ou seja, não se poderia admitir que se façam contratações temporárias para atividades permanente, mormente quando há concurso público em plena vigência, como no caso em apreço. Essa contratação precária, friso uma vez mais, é uma burla à exigência constitucional talhada no art. 37, II, da CF/88. VI- Segurança concedida. 3. Agravo regimental não provido. (ARE 649046 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 12-09-2012 PUBLIC 13-09-2012)

Na mesma linha, o Superior Tribunal de Justiça, em recentíssima decisão:

**ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE ASSESSOR TÉCNICO. CONTRATOS TEMPORÁRIOS, PARA O MESMO CARGO, DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. ILEGALIDADE DEMONSTRADA.**

1. O Superior Tribunal de Justiça entende que a mera expectativa de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público (fora do número de vagas) convola-se em direito líquido e certo quando, dentro do prazo de validade do certame, quando há contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes, com preterição daqueles que, aprovados, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função.

2. Caso em que a impetrante obteve a 145ª colocação no certame, tendo-se inicialmente ofertadas 70 (setenta) vagas e posteriormente mais 80 (oitenta), totalizando 150 (cento e cinquenta) vagas.

3. Os documentos de fls. 636-1.809 permitem concluir que, efetivamente, após a homologação dos resultados do concurso a que se submeteu a recorrente, mais de trezentos terceirizados foram ilegalmente contratados para o exercício do mesmo cargo para o qual foi aprovada.

4. "(...) A tese objetiva assentada em sede desta repercussão geral é a de que o surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, ressalvadas as hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, caracterizadas por comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a



inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato. (...)" (RE 837.311/PI, Relator Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 9.12.2015, Processo eletrônico de Repercussão Geral - Mérito, publicado no DJe-072 em 18.4.2016).

5. Recurso Ordinário provido.

(RMS 47.559/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 29/09/2016) grifei

Assim, no momento em que a Administração Municipal contrata servidores temporários para exercer o cargo para o qual o impetrante foi aprovado em concurso, tal fato acarreta prejuízo, gerando o direito líquido e certo à nomeação, restando configurado o direito do apelado a nomeação e posse, não podendo o Município, esquivar-se a essa nomeação.

No que tange a argumentação do Município Apelante acerca do dever de observância dos ditames da Lei de Responsabilidade Fiscal, o que não foi obedecido pela administração anterior, e que em caso de convocação dos aprovados, o limite de gastos com pessoal seria extrapolado, esta não merece prosperar.

A jurisprudência pátria já assentou entendimento no sentido de que a limitação orçamentária prevista na LRF não pode servir de justificativa para a violação de direitos subjetivos dos aprovados em concurso público.

Nesse sentido:

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PROMOVIDO PELO ESTADO DO PARANÁ. EDITAL Nº 115/200-SEAP. FORMAÇÃO DE CADASTRO DE RESERVA PARA O CARGO DE ENFERMEIRO - ÁREA HOSPITALAR NO MUNICÍPIO DA LAPA/PR. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO ANTE O TÉRMINO DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. NÃO ACOLHIMENTO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SECRETÁRIA DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO E DA PREVIDÊNCIA. NOMEAÇÃO DE SERVIDORES. ATO COMPLEXO. REJEIÇÃO. MÉRITO. CANDIDATA APROVADA NA 14ª COLOCAÇÃO. POSTERIOR ABERTURA DE 21 VAGAS UNIVERSAIS PARA O CARGO ALMEJADO. EXPIRAÇÃO DA VALIDADE DO CONCURSO SEM A NOMEAÇÃO DA IMPETRANTE. ILEGALIDADE. CONVOLAÇÃO DE MERA EXPECTATIVA DE DIREITO EM DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEVER DE OBSERVÂNCIA PELA ADMINISTRAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ, CONFIANÇA E FORÇA NORMATIVA DO CONCURSO PÚBLICO. PRECEDENTES. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE NOMEAÇÃO EM FACE AO ATINGIMENTO DO LIMITE PRUDENCIAL DE DISPÊNDIOS COM FOLHA DE PESSOAL PREVISTO NA LRF. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AS VAGAS PREVISTAS EM EDITAL PRESSUPÕEM A EXISTÊNCIA DOS CARGOS E A PREVISÃO NA LEI ORÇAMENTÁRIA. DESPESAS DECORRENTES DE DECISÃO JUDICIAL NÃO COMPUTADAS PARA FINS DO LIMITE COM GASTOS DE PESSOAL. PRECEDENTES DO STF, STJ E DESTE ÓRGÃO ESPECIAL SEGURANÇA CONCEDIDA. (TJ-PR - MS: 11734739 PR 1173473-9 (Acórdão), Relator: Maria Aparecida Blanco de Lima, Data de Julgamento: 19/10/2015, Órgão Especial, Data de Publicação: DJ: 1688 12/11/2015)**

Ademais, o Município não trouxe provas suficientes de extrapolação de gastos com pessoal, limitando-se a fazer meras alegações, sem qualquer comprovação efetiva.

Além disso, não se pode olvidar que a Constituição Federal, em seu art.



169, estabelece que, verificada a extrapolação dos limites estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal, a administração do ente público deve, antes de exonerar concursados, reduzir em pelo menos vinte por cento as despesas com cargo em comissão e funções de confiança, inexistindo indícios de que a atual administração, tenha tomado providências neste sentido.

A despeito da existência do poder de autotutela da Administração Pública consistente na faculdade de anular os seus próprios atos quando viciados, em se tratando de anulação que repercute na esfera de interesses individuais de servidores, mostra-se imprescindível a instauração de processo administrativo apto a proporcionar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

Com relação a argumentação de falta do exame de capacidade física e mental para o desempenho do cargo, o mesmo será realizado em momento oportuno, quando da convocação e antes de tomar posse, oportunidade em que apresentará toda a documentação exigida no edital do certame, momento em que poderá ser averiguada sua aptidão física e mental para o cargo.

Dessa forma, a decisão do magistrado sentenciante, ao acolher os pedidos do impetrante, relativos à nomeação e posse no cargo público para o qual foi aprovado no Município de Medicilândia, resta irretocável.

No que tange à condenação da Fazenda Pública nas custas processuais, a sentença merece reforma nesta parte.

De acordo com o que prevê o artigo 15, g, da Lei Estadual nº 5.738/93, a Fazenda Pública é isenta ao pagamento dos ônus processuais, in verbis:

Art. 15- Não incidem emolumentos e custas:

g) no processo em que a Fazenda Pública seja sucumbente.

Dessa forma, reformo a sentença guerreada neste aspecto, suspendendo a exigibilidade do pagamento das custas processuais pelo ente estatal.

Ante o exposto, e na esteira do parecer ministerial, **CONHEÇO E DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo Município de Medicilândia, apenas para excluir da condenação do Ente Público o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos da presente fundamentação. Em reexame necessário, sentença parcialmente alterada.

É como voto.

Belém, 26 de novembro de 2018.

**ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA**  
Desembargadora Relatora