



ACÓRDÃO N. _____, PUBLICADO EM _____.
PROCESSO N. 0001256-03.2013.8.14.0019.
2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.
AGRAVO INTERNO EM DECISÃO MONOCRÁTICA.
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE CURUÇÁ.
PROCURADORA MUNICIPAL: REGIANE DE NAZARÉ G. TRINDADE – OAB/PA
22.295.
AGRAVADA: DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 154/156.
AGRAVADO: CARMEM HELENA FERREIRA ALVES.
ADVOGADO: CARLOS NATANAEL PAIXÃO – OAB/PA 13.131.
RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONCURSO PÚBLICO. APESAR DE SER CLASSICADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS, O FATO DA ADMINISTRAÇÃO, EM SEU JUÍZO DISCRICIONÁRIO DE OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA, PODE CONVOCAR O CANDIDATO, A FIM DE NOMEÁ-LO E EMPOSSÁ-LO. A EXONERAÇÃO FUTURA DEPENDE DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRECEDENTES DESTA CORTE DAS CORTES SUPERIORES.

1. A exegese do art. 21, parágrafo único da Lei Complementar 101/2000 c/c art. 73, inciso V, alínea 'c' da Lei n.º 9.504/97, conduz à conclusão de que, embora exista a vedação quanto à nomeação de servidores públicos nos 03 (três) meses que antecedem o pleito eleitoral e até a posse dos eleitos, esta não incide sobre os concursos públicos. Ademais disso, a jurisprudência do Pretório Excelso e do Superior Tribunal de Justiça veda a exoneração de servidor público sem o devido processo legal, mesmo quando o servidor está em estágio probatório. Sobre o assunto é necessário interpretar o susomencionado dispositivo em conjunto com o art. 73 inciso V, alínea 'c' da Lei n.º 9.504/97, o que conduz à conclusão de que, embora exista a vedação quanto à nomeação de servidores públicos nos 03 (três) meses que antecedem o pleito eleitoral e até a posse dos eleitos, esta não incide sobre os concursos públicos. Esse é o entendimento pacificado nas cortes superiores conforme precedentes colacionados na decisão vergastada.

2. , É sabido que apenas possui direito subjetivo a nomeação e posse o candidato que estiver aprovado dentro do número de vagas ofertadas pelo Edital do Concurso, e mesmo assim, cabe à discricionariedade da Administração a sua chamada dentro do prazo de validade. Entretanto, a mesma Administração, no âmbito de sua discricionariedade, ao compreender necessário admitir servidores pode convocar, nomear e empossar os candidatos aprovados. O servidor, nomeado e empossado mediante aprovação em concurso público, apenas pode ser exonerado após o devido processo legal e não através de Decreto, tal como ocorreu em Curuçá.

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Público do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ, por unanimidade, a turma conheceu do recurso e negou-lhe provimento, nos



termos do voto da relatora.

Plenário da 2ª Turma de Direito Público, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ, AOS 13 DIAS DE DEZEMBRO DO ANO DE DOIS MIL E DEZOITO (2018).

Desembargadora DIRACY NUNES ALVES

Relatora.

PROCESSO N. 0001256-03.2013.8.14.0019.

2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.

AGRAVO INTERNO EM DECISÃO MONOCRÁTICA.

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE CURUÇÁ.

PROCURADORA MUNICIPAL: REGIANE DE NAZARÉ G. TRINDADE – OAB/PA 22.295.

AGRAVADA: DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 154/156.

AGRAVADO: CARMEM HELENA FERREIRA ALVES.

ADVOGADO: CARLOS NATANAEL PAIXÃO – OAB/PA 13.131.

RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES.

RELATORIO

Trata-se de AGRAVO INTERNO, interposto com fulcro no art. 1.021 e seguintes do Código de Processo Civil, por MUNICÍPIO DE CURUÇÁ, inconformado com a DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 154/156 exarada por esta Relatora que em sede de Apelação Cível e Reexame Necessário, manteve a sentença de piso.

Alega o recorrente que a decisão merece reforma, pois: a) a decisão validou ato declarado por Lei como nulo, em clara ofensa ao art. 21, inciso I e Parágrafo Único da Lei Complementar n. 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal); b) as vagas ofertadas no concurso público foram limitadas a 50 e inexistiu cadastro de reserva, fato que atrai a ausência de direito líquido e certo em favor do agravado, pois alcançou apenas a 75ª colocação no certame; c) nulidade de pleno direito que incidiu sobre o ato de nomeação e posse da impetrante pode produzir efeitos a ponto de fazer com que a mesma seja irregularmente mantida no cargo; d) é vedada a exoneração de servidor público em razão da anulação de concurso, por força do que dispõe o art. 21, parágrafo único da LRF, sem a observância do devido processo legal, porém, no caso em análise, o concurso não foi anulado.

Contrarrazões às fls. 183/194.

É o relatório.

VOTO.

Conheço do Agravo Interno porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Sem preliminares, passo a analisar o mérito da demanda, apresentando cada um dos argumentos esposados pelo agravante:

1- DA ALEGAÇÃO DE QUE A DECISÃO VALIDOU ATO DECLARADO POR LEI COMO NULO, EM CLARA OFENSA AO ART. 21, INCISO I e PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI COMPLEMENTAR N. 101/2000 (LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL).

Alega a municipalidade que a manutenção do agravado no cargo acabará



por violar o art. 21 da LRF.

Sobre o assunto, assim manifestei-me em sede de monocrática:

(...)

No que tange ao mérito recursal, o apelado afirma que, apesar de ter sido aprovado em concurso público, nomeado, tomado posse e entrado em efetivo exercício no seu cargo, foi surpreendido com o Decreto Municipal 018/2013 que os destituiu do serviço público com fulcro no art. 21, inciso I e parágrafo único da Lei de Responsabilidade Fiscal que assim dispõe:

Art. 21. É nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:

I - as exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar, e o disposto no inciso XIII do art. 37 e no § 1º do art. 169 da Constituição

II - o limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo.

Parágrafo único. Também é nulo de pleno direito o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal expedido nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do titular do respectivo Poder ou órgão referido no art. 20.

Ora, a exegese do art. 21, parágrafo único da Lei Complementar 101/2000 c/c art. 73, inciso V, alínea 'c' da Lei n.º 9.504/97, conduz à conclusão de que, embora exista a vedação quanto à nomeação de servidores públicos nos 03 (três) meses que antecedem o pleito eleitoral e até a posse dos eleitos, esta não incide sobre os concursos públicos. Ademais disso, a jurisprudência do Pretório Excelso e do Superior Tribunal de Justiça veda a exoneração de servidor público sem o devido processo legal, mesmo quando o servidor está em estágio probatório.

Sobre o assunto é necessário interpretar o susomencionado dispositivo em conjunto com o art. 73 inciso V, alínea 'c' da Lei n.º 9.504/97, o que conduz à conclusão de que, embora exista a vedação quanto à nomeação de servidores públicos nos 03 (três) meses que antecedem o pleito eleitoral e até a posse dos eleitos, esta não incide sobre os concursos públicos. Esse é o entendimento pacificado nas cortes superiores conforme precedentes colacionados na decisão vergastada.

Sobre o assunto, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula n.º 20 que diz:

Súmula 20. É necessário processo administrativo com ampla defesa, para demissão de funcionário admitido por concurso".

Ademais disso, a Corte Suprema garante ao servidor mesmo em estágio probatório o direito ao processo administrativo. Veja o que diz a Súmula 21:

Súmula 21. Funcionário em estágio probatório não pode ser exonerado nem demitido sem inquérito ou sem as formalidades legais de apuração de sua capacidade

Ressalto que, mesmo quando é creditado ao servidor a prática de uma falta funcional, é imprescindível que haja um procedimento apuratório que garanta a ampla defesa e o contraditório.

Resta evidente, no caso em exame, que a Administração Pública andou na contramão dos ditames legais e da orientação dos Tribunais Superiores, conforme precedentes colacionados abaixo:



ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDORES PÚBLICOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. EXONERAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 21 DA LRF. EXIGÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. Não é possível conhecer do recurso especial pela alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC, quando o recorrente deixa de especificar em que consistiu o vício supostamente existente no aresto recorrido, valendo-se de alegações genéricas de que houve deficiência de fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF.

2. É vedada a exoneração de servidor público em razão de anulação de concurso, por força do que dispõe o art. 21, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal, sem a observância do devido processo legal. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 245.888/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 22/08/2013).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS OFERTADAS PELO EDITAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 22 DA LEI COMPLEMENTAR 101/2000. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE NITERÓI DESPROVIDO.

1. Tendo o Tribunal de Origem apreciado fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, inexistente violação ao art. 535 do CPC. O julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada .

2. Os limites orçamentários previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, no que se refere às despesas com pessoal do ente público, não podem servir de fundamento para o não cumprimento de direitos subjetivos do servidor, sobretudo na hipótese de despesas decorrentes de decisão judicial.

3. A aprovação em concurso público dentro do número de vagas previstas no Edital convalida a mera expectativa em direito subjetivo do candidato a ser nomeado para o cargo a que concorreu e foi devidamente habilitado.

4. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE NITERÓI/RJ desprovido.

(AgRg no REsp 1407015/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015).

Claro está que a Administração Pública Municipal praticou ato ao arrepio da lei ao desligar os servidores concursados, sem ao menos garantir-lhes a ampla defesa e o contraditório.

(...).

2- DA ALEGAÇÃO DE QUE AS VAGAS OFERTADAS NO CONCURSO PÚBLICO FORAM LIMITADAS A 50 E INEXISTIU CADASTRO DE RESERVA, FATO QUE ATRAI A AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO EM FAVOR DO AGRAVADO, POIS ALCANÇOU APENAS A 75ª COLOCAÇÃO NO CERTAME.

Alega a municipalidade que foi ilegal o ato que nomeou e empossou o agravado porque ele foi aprovado dentro do número de vagas constantes no edital do certame e não havia previsão de cadastro de reserva.



Pois bem, é sabido que apenas possui direito subjetivo a nomeação e posse o candidato que estiver aprovado dentro do número de vagas ofertadas pelo Edital do Concurso, e mesmo assim, cabe à discricionariedade da Administração a sua chamada dentro do prazo de validade. Entretanto, a mesma Administração, no âmbito de sua discricionariedade, ao compreender necessário admitir servidores pode convocar, nomear e empossar os candidatos aprovados.

O servidor, nomeado e empossado mediante aprovação em concurso público, apenas pode ser exonerado após o devido processo legal e não através de Decreto, tal como ocorreu em Curuçá.

Neste sentido, há jurisprudência desta Corte, no mesmo caso:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINAR DE CHAMAMENTO LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. REJEITADA - CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO E POSSE. IRREGULARIDADE NO CERTAME. ANULAÇÃO DA NOMEAÇÃO DO SERVIDOR. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1- Nos termos do art. 6º da Lei nº 12.016/09, não há a necessidade na ação mandamental de litisconsórcio passivo entre a autoridade coatora e a pessoa jurídica a qual pertence. Preliminar de necessidade de chamamento do Município, rejeitada;

2- O princípio de que a Administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de irregularidades, não implica no desfazimento de situações constituídas com aparência de legalidade, sem observância do devido processo legal e ampla defesa;

3- A desconstituição de ato de nomeação de servidor, mediante a realização de concurso público devidamente homologado pela autoridade competente, impõe a formalização de procedimento administrativo, em que se assegure o contraditório e a ampla defesa, o que não ocorreu in casu;

4- Reexame Necessário e Apelação conhecidos. Preliminar rejeitada e no mérito, apelo desprovido. Em reexame sentença confirmada.

(2017.04141186-19, 181.966, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-09-18, Publicado em 2017-10-19)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. MÉRITO. NOMEAÇÃO E POSSE. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. EM REEXAME NECESSÁRIO, SENTENÇA MANTIDA. DECISÃO UNÂNIME.

1. Ante o disposto no art. 14, do CPC/2015, tem-se que a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da lei revogada. Desse modo, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, vigente por ocasião da publicação e da intimação da sentença.

2. Conforme a jurisprudência pacificada dos Tribunais Superiores, é vedada a exoneração de servidor público em razão de suposta



ilegalidade no ato de nomeação e posse de candidato através de concurso público, sem a observância do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

3. Em reexame necessário, sentença mantida. À Unanimidade.

(2017.04329598-02, 181.526, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-09-18, Publicado em 2017-10-10)

Por tais razões, mantido o meu posicionamento anterior, por seus próprios fundamentos.

DISPOSITIVO:

Ante o exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento, mantendo em todos os seus termos a decisão monocrática vergastada.

Belém, 13 de dezembro de 2018.

Desembargadora DIRACY NUNES ALVES
Relatora