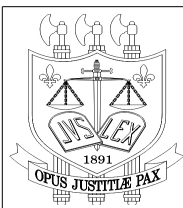


Remessa Oficial nº 0001877-81.2013.815.0371



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Acórdão

Remessa Oficial nº. 0001877-81.2013.815.0371

Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Promovente: Poliana da Conceição Dantas Cartaxo – Adv.: Lincon Beserra de Abrantes

Promovido: Município de Nazarezinho-PB – Adv. Adélia Marques Formiga

Remetente: Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de Sousa-PB

EMENTA: REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE APROVADA. POSSE NOS CENTO E OITENTA DIAS ANTERIORES AO TÉRMINO DA GESTÃO MUNICIPAL. POSTERIOR ANULAÇÃO DE ATO DE NOMEAÇÃO. DESCABIMENTO. CRIAÇÃO DOS CARGOS SE DEU ANTES DO PERÍODO APONTADO. HOMOLOGAÇÃO DO CERTAME SE DEU EM PERÍODO ANTERIOR AOS CENTO E OITENTA DIAS. ANULAÇÃO DA NOMEAÇÃO SEM O DEVIDO PROCESSO LEGAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

- Não há qualquer ilegalidade na nomeação de candidata ocorrida durante os prazos da Lei de Responsabilidade Fiscal e da Lei das Eleições se a homologação do certame em que obteve êxito se deu em período anterior.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados.

Acordam os desembargadores da Primeira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, em negar provimento à remessa.

RELATÓRIO

Trata-se de **Remessa Oficial** oriunda da sentença (fls. 268/271) através da qual o Juízo de Direito da 5ª Vara Cível da Comarca de Sousa-PB, no bojo de um **Mandado de Segurança**, que moveu **Poliana da Conceição Dantas Cartaxo** em face do Prefeito Municipal de Nazarezinho-PB.

O Magistrado *a quo* sentenciou (fls. 268/271) concedendo a a segurança à impetrante para que a mesma retornasse ao cargo ocupado em decorrência de aprovação em concurso público.

Não houve apresentação de recurso voluntário (fls. 282v).

Instada a se pronunciar, a douda Procuradoria de Justiça pugnou pelo prosseguimento do recurso, deixando-se de manifestar-se sobre o mérito, porquanto ausente interesse público que tornasse necessária a intervenção ministerial (fls. 290/292).

É o relatório.

VOTO

Compulsando os autos, verifico que a impetrante/promovente foi aprovada em concurso público, realizado nos termos do Edital nº 001/2008 e retificado sob o nº 007/2009 (fls. 59/61), cuja homologação do certame se deu mediante o Decreto Municipal nº 049/2009, de 08 de outubro de 2009, publicado no Diário Oficial do Estado da Paraíba-PB (fls. 19) na mesma data.

Assim, a convocação para provimento dos cargos inerentes ao Concurso se deu através de um Edital de Convocação nº 008/2012 (fls. 43/46) publicado em 28 de novembro de 2012. Desta feita, em obediência ao referido edital, a promovente se apresentou por meio da

portaria de nomeação para o cargo na qual conseguiu aprovação, em 19 de dezembro de 2012 (fls. 15), tomando posse no mesmo dia (fls. 14).

Entretanto, após ter tomado posse e entrado em exercício, conforme documentos acostados (fls. 21/25), a promovente ficou ciente, por meio do Decreto nº 05/2013 (fls. 16/17), expedido pelo Prefeito da nova gestão, que tinham sido suspensas todas as nomeações decorrentes do Edital de Convocação nº 008/2012, publicado em 10 de janeiro de 2013, sob a alegação de que tais atos de nomeação foram realizados em desobediência à Lei de Responsabilidade Fiscal, ou seja, a promovente teve sua nomeação suspensa e, a fim de resguardar seu direito à manutenção no cargo para o qual foi nomeada, impetrou um *mandamus* contra a Edilidade promovida.

Analisando o caso em disceptação, é sabido que, o Mandado de Segurança, de acordo com nossa Carta Magna, será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Trata-se, portanto de, remédio constitucional específico que objetiva proteger direito líquido e certo, diante da ilegalidade que representa evidente abuso de poder, devendo estar presentes, dessa maneira, dois elementos básicos ao seu acolhimento: direito líquido e certo do impetrante e ato ilegal da autoridade coatora. Neste sentido, o artigo 1º da Lei nº 12.016/2009 preceitua da seguinte forma:

Art. 1º: Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Neste sentido, percebe-se que, o que ensejou a

concessão da segurança, neste caso concreto, foi justamente a ausência de afronta à Lei de Responsabilidade Fiscal, argumento este utilizado pela Edilidade impetrada a fim de justificar a anulação da nomeação da impetrante.

Com efeito, muito embora sua admissão tenha ocorrido em dezembro de 2012, ou seja, em período muito próximo do término do mandato da gestão municipal da época, a homologação do certame se deu em 08/10/2009 (fls. 19), ou seja, antes do período exigido no art. 21, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal (seis meses) como também no art. 73, V, "c" da Lei das Eleições (três meses).

Vejamos tais dispositivos:

Art. 21. [...].

*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.***

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

V - nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados:

c) a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo;

Neste caso, vislumbra-se direito líquido e certo da impetrante/promovente amparável judicialmente, apesar da argumentação da Edilidade impetrada/promovida referente a favorecimento de correligionários (fls. 35) e nomeações ocorridas no “apagar das luzes” (fls. 31) que não são capazes, por si sós, de desconstituírem o ato administrativo de nomeação da impetrante que encontra-se comprovado às fls. 15 e que, portanto, goza de presunção de legitimidade.

Em sede de mandado de segurança, onde se discute a legalidade do ato de suspensão das nomeações ocorridas em gestões passadas, passa-se pelo pressuposto de que tal nomeação se deu conforme a lei, de modo que, a promovente não poderia ter sido alijada de seu cargo, em notória afronta aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Ora, pelo que diz a jurisprudência pátria, a nomeação de candidato aprovado em concurso durante os prazos da Lei de Responsabilidade Fiscal e da Lei das Eleições não é irregular se o certame for homologado em momento anterior.

Sobre o tema em debate, vale colacionar entendimentos desta Egrégia Corte de Justiça:

APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO DE SERVIDORA DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO NOMEADA E EMPOSSADA APÓS APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. DECRETO FUNDAMENTADO EM SUPOSTA FRAUDE PRATICADA PELA EMPRESA ORGANIZADORA DO CERTAME. IMPUTAÇÕES SUJEITAS A INVESTIGAÇÃO POLICIAL E MINISTERIAL. PREVALÊNCIA DA PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. NOMEAÇÕES SUPOSTAMENTE PRATICADAS NOS CENTO E OITENTA DIAS ANTERIORES AO FINAL DO MANDATO DO PREFEITO SUBSCRITOR DA

PORTARIA. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DIREITO CONSTITUCIONAL AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. DECRETO ANULATÓRIO DO CONCURSO, ANTERIOR AO QUE É OBJETO DESTE WRIT, INVALIDADO POR SENTENÇA PROLATADA EM OUTRO MANDADO DE SEGURANÇA, POSTERIORMENTE REFORMADA EM REEXAME OFICIAL. APELANTE QUE NÃO INTEGROU O POLO PASSIVO DAQUELE MANDAMUS NOMEADA ESPONTANEAMENTE PELO MUNICÍPIO. BOA-FÉ OBJETIVA. PROIBIÇÃO DE COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO. MANUTENÇÃO DA SEGURANÇA CONCEDIDA NA ORIGEM. APELO E REMESSA DESPROVIDOS. 1. É indispensável o prévio processo administrativo ensejador do contraditório para que o vínculo funcional formalmente estabelecido seja, de qualquer modo, afetado. 2. **A presunção de legalidade dos atos de nomeação e posse prevalecem diante de imputações de fraude à empresa organizadora de concurso público, sujeitas a incipiente investigação** e ainda não alcançadas por pro - TJPB - Acórdão do processo nº 00002346920138150151 - Órgão (4ª Câmara Especializada Cível) - Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA - j. Em 30-06-2014.

RECURSO OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA APROVADA EM CONCURSO PÚBLICO. DECRETO MUNICIPAL QUE SUSPENDE ATO DE ADMISSÃO, SOB O FUNDAMENTO DE VIOLAÇÃO À LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. HOMOLOGAÇÃO O CERTAME ANTERIOR AO PRAZO PREVISTO NA CITAI .- NORMA. AUSÊNCIA DE QUALQUER IRREGULARIDADE. DIREITO À MANUTENÇÃO NO CARGO DESPROVIMENTO DO RECURSO. - **Não há qualquer ilegalidade na nomeação de candidata ocorrida durante os prazos da Lei de Responsabilidade Fiscal e da Lei das**

Eleições se a homologação do certame em que obteve êxito se deu em período anterior.

TJPB - Acórdão do processo nº 02120090001260001 - Órgão (4ª CÂMARA CÍVEL) - Relator João Alves da Silva - j. Em 29-04-2013.

REMESSA EX OFFICIO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE CANDIDATA APROVADA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. POSSE NOS CENTO E OITENTA DIAS ANTERIORES AO TÉRMINO DA GESTÃO MUNICIPAL. POSTERIOR EXONERAÇÃO E ANULAÇÃO DO ATO DE NOMEAÇÃO. DESCABIMENTO. CRIAÇÃO DOS CARGOS QUE SE DEU ANTERIORMENTE AO PERÍODO APONTADO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. NECESSIDADE DE SE OBSERVAR O DEVIDO PROCESSO LEGAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. - **Muito embora o art. 21, parágrafo único, LRF, tenha previsto ser nulo o ato administrativo que implique aumento de despesas com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao novo mandato, este dispositivo não tem o condão de impedir o administrador público de praticar atos que garantam o exercício de situações jurídicas já consolidadas.** Ademais, a criação de vagas se deu após legítimo processo legislativo, anteriormente ao período apontado. - Tendo em vista que o " edital é a lei do concurso", o número de vagas nele previstas vincula a Administração Pública. É impossível o condicionamento da nomeação de candidato à disponibilidade orçamentária, quando a vaga a ser preenchida pelo aprovado tiver sido disponibilizada no edital do concurso público elaborado observando-se a pré-existência de recursos orçamentários. A exoneração de servidor público deve ser precedida de processo administrativo instruído sob os ditames dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

TJPB - Acórdão do processo nº

*02120090006400001 - Órgão (4ª Câmara cível) -
Relator Des Maria das Graças Moraes Guedes - j.
Em 11-12-2012.*

Nesta ordem de ideias, não há qualquer obstáculo à nomeação da promovente em concurso público que teve sua homologação realizada em período bem anterior, como também pelo fato de tal nomeação observou a ordem de classificação, preservando assim a impessoalidade do certame.

Sendo assim, como a nomeação da promovente ocorreu em virtude de aprovação em concurso público e como a homologação do certame se deu em outubro de 2009, a Lei de Responsabilidade Fiscal não constitui um óbice a sua nomeação, a menos que reste comprovado excessivo aumento de gastos.

Neste ponto, a alegação de aumento de gastos pela Edilidade promovida não restou comprovado nas contas juntadas aos autos (fls. 203/234). Percebe-se, portanto que, o número de servidores efetivos em janeiro de 2012 era de 344 (trezentos e quarenta e quatro), aumentando para apenas 348 (trezentos e quarenta e oito) em dezembro de 2012, ou seja, houve aumento de apenas quatro cargos efetivos, reduzindo, como se vê, o total de cargos de 405 (quatrocentos e cinco) para 396 (trezentos e noventa e seis).

Ademais, a Edilidade vivenciou outro panorama em 2013, com 323 (trezentos e vinte e três) cargos efetivos e 353 (trezentos e cinquenta e três) cargos no total, reduzindo excessivamente o total de despesas com pessoal.

Ao contrário do excesso, vejo que uma efetiva redução de gastos com pessoal se verificou em 2013, razão pela qual não consta dos autos qualquer documento comprovando que a nomeação da promovente macularia as contas da Edilidade promovida.

Vale ressaltar também que, a suspensão da nomeação da promovente foi realizada sem respeitar o devido processo legal, ou seja, o processo administrativo instaurado para garantir o direito de

defesa da promovente, na verdade, não o garantiu, uma vez que foi oportunizada a defesa quando não havia mais como influir na decisão exarada no Decreto nº 05/2013, tendo em vista que foi posterior ao ato que suprimiu o direito da promovente.

Desta feita, a decisão do Juízo *a quo* foi acertada ao conceder a segurança pleiteada no sentido de fazer com que a promovente retorne imediatamente às suas funções, sem prejuízo da continuidade do processo administrativo aberto para apurar ilegalidades, todavia obedecendo aos ditames legais.

ISTO POSTO, NEGO PROVIMENTO A REMESSA OFICIAL, mantendo-se a sentença vergastada incólume em todos os seus termos.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Marcos Cavalcanti de Albuquerque – Relator, José Ricardo Porto e Leandro dos Santos.**

Presente à sessão a Excelentíssima Senhora Doutora Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 05 de setembro de 2014.

Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque
R e l a t o r