PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002092-29.2013.815.0251
RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
APELANTE : Município de Patos
ADVOGADO : Rubens Leite Nogueira Silva
APELADO : Errimar de Sousa Soares Segundo
ADVOGADO : Italo José Leite Pereira
ORIGEM : Juízo da 5ª Vara de Patos
JUIZ : Ramonilson Alves Gomes

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES DE NECESSIDADE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO E IMPOSSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO REJEITADAS. CONCURSO PÚBLICO PARA ENFERMEIRO CLASSE II. IMPETRANTE CLASSIFICADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS OFERTADAS NO EDITAL. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 2012, 36 ENFERMEIROS FORAM ADMITIDOS DE FORMA PRECÁRIA. SENTENÇA QUE CONCEDEU A SEGURANÇA. RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PARA ATIVIDADES PERMANENTES. ACORDO CELEBRADO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO NO QUAL O MUNICÍPIO SE COMPROMETEU A EXONERAR OS SERVIDORES CONTRATADOS A TÍTULO PRECÁRIO. EXISTÊNCIA DE APENAS QUATRO SERVIDORES CONTRATADOS A ESSE TÍTULO. IRREGULARIDADE QUE NÃO FAZ SURGIR DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. PROVIMENTO DA REMESSA E DO APELO.

- No acordo realizado com o Ministério Público, no processo de nº 0003736-07.2013.815.0251, o Município se comprometeu a exonerar todos os contratados por excepcional interesse público.

- De fato, consultando o Sistema Sagres *On Line* do

> Tribunal de Contas do Estado (dezembro/2014), vê-se que existem apenas quatro enfermeiros contratados temporariamente e não mais trinta e seis. Assim, considerando a classificação da Impetrante em 49º lugar e que só foram nomeados os candidatos classificados até a 19ª posição, não se pode afirmar que as contratações irregulares fazem surgir o direito líquido e certo da parte.
>
> - Diante do exposto, PROVEJO a Remessa Necessária e o Apelo por não restar provada a contratação precária de enfermeiros em número suficiente para alcançar a classificação do Impetrante.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **PROVER a Remessa Necessária e a Apelação**, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 186.

RELATÓRIO

Trata-se Remessa Necessária e, de Apelação Cível interposta pelo Município de Patos contra a Sentença de fls. 68/73 que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, determinando que o Impetrado nomeasse o Impetrante no cargo de Enfermeiro.

Nas razões de fls. 101/119, o Apelante alega como preliminares: a) a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública; b) a perda de objeto em razão de acordo celebrado no processo de nº 0003736-07.2013.815.0251; c) necessidade de litisconsórcio passivo necessário para que sejam chamados à lide os candidatos melhores classificados que o Impetrante e d) a impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que a nomeação do candidato implicaria em preterição dos demais candidatos.

No mérito, argumenta que não tem mais nenhum servidor contratado a título precário em razão do cumprimento da decisão judicial, tendo o Município feito acordo com o Ministério Público e rescindido todos os contratos por excepcional interesse público. Sustenta também que o Impetrante

foi classificada em 49º lugar, sendo que só foram oferecidas 19 vagas, não tendo direito líquido e certo.

Destaca que a contratação precária somente configura preterição da ordem de nomeação de aprovados em concurso público vigente, ainda que fora do número de vagas do edital, quando tiver como finalidade o preenchimento de cargos efetivos vagos.

Requer, assim, o provimento do recurso para que seja denegada a segurança.

Nomeação do Impetrante, às fls. 149/154, atendendo decisão judicial.

Não houve apresentação de contrarrazões.

A Procuradoria de Justiça, às fls. 177/178, opinou pela negativa de seguimento, por força da perda de objeto superveniente.

É o relatório.

VOTO

DAS PRELIMINARES

DA NECESSIDADE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO E DA IMPOSSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

Alega a Edilidade que há necessidade de litisconsórcio passivo necessário para que sejam chamados à lide os candidatos melhores classificados que o Impetrante. Argumenta também a impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que a nomeação do candidato implicaria em preterição dos demais.

As preliminares levantadas são simples e não exigem maiores

comentários, posto que decididas diversas vezes pelo STJ.

Vejamos:

> PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. **LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE DE FORMAÇÃO.** EXPECTATIVA DE DIREITO. **IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO**. EXISTÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.
> 1. Consoante entendimento firmado pelas Turmas que compõem a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, é dispensável a formação de litisconsórcio passivo necessário entre os candidatos aprovados em concurso público, uma vez que possuem apenas expectativa de direito à nomeação. Precedentes: AgRg no REsp 1.478.420/RR, de minha relatoria, Primeira Turma, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015 e AgRg no REsp 772.833/RR, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 05/11/2013, DJe 21/11/2013 2. A alteração das conclusões adotadas pela instância de origem acerca da impossibilidade jurídica do pedido, bem como da existência de direito líquido e certo do impetrante, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.
> 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
> (AgRg no AREsp 506.521/PI, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 25/03/2015)

No mesmo sentido, o AgRg no REsp 1294869/PI, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 04/08/2014.

Diante do exposto, rejeito as preliminares arguidas.

DA PERDA DE OBJETO

O Apelante alega a perda de objeto em razão de acordo celebrado no processo de nº 0003736-07.2013.815.0251.

A preliminar de perda de objeto se confunde com o mérito do recurso, razão pela qual, não será apreciada em separado.

DO MÉRITO

O que o Impetrante pretende provar é que existia a necessidade de pessoal, no cargo de Enfermeiro Classe II - Plantonista, tanto que, apesar de classificado fora do número de vagas ofertadas no concurso, **conseguiu provar, por meio do documento fornecido pelo sistema Sagres do Tribunal de Contas do Estado**, que foram contratados, em 2012, "por excepcional interesse público", trinta e seis enfermeiros (fls.41/42).

O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça é de que a expectativa de direito de ser nomeado em cargo público em decorrência de aprovação em certame é transformada em direito subjetivo à nomeação se o candidato aprovado provar que, no decorrer do prazo de validade do edital, houve a contratação precária de terceiros para o exercício dos cargos vagos.

Diversos membros deste Tribunal entendem que a preterição só ocorre quando as vagas já existem, como, por exemplo, em caso de ter ocorrido exoneração ou vacância, bem como, quando surgem novas vagas em decorrência de lei. Nessa ótica, a mera contratação de servidores temporários não implica em preterição do candidato classificado no certame, fora do número de vagas, se não houver surgimento de vagas pelas formas descritas acima.

Entretanto, filio-me ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, que destacou não ser possível a contratação precária de servidores para cargos permanentes. Inclusive, a Ministra Carmen Lúcia cita o cargo de técnico de enfermagem (no RECURSO EXTRAORDINÁRIO na ADIN nº 527.109), como cargo permanente, destacando que quando há concurso público em plena vigência, a contratação precária implica em burla à exigência constitucional prevista no art. 37, II, da CF/88.

Ocorre que no acordo realizado com o Ministério Público, no

processo de nº 0003736-07.2013.815.0251, o Município se comprometeu a exonerar todos os contratados por excepcional interesse público.

De fato, consultando o Sistema Sagres *On Line* do Tribunal de Contas do Estado (dezembro/2014), vê-se que existem apenas quatro enfermeiros contratados temporariamente e não mais trinta e seis.

Assim, considerando a classificação do Impetrante em 49º lugar e que só foram nomeados os candidatos classificados até a 19ª posição, não se pode afirmar que as contratações irregulares fazem surgir o direito líquido e certo da parte.

Diante do exposto, **PROVEJO a Remessa Necessária e o Apelo** por não restar provada a contratação precária de enfermeiros em número suficiente para alcançar a classificação do Impetrante.

Com isso, condeno a parte Autora arcar com a integralidade das custas processuais. A exigibilidade da condenação, no entanto, fica suspensa, ante a concessão do benefício da gratuidade judiciária.

É o voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos. Participaram do julgamento, além do Relator, Excelentíssimo Senhor Desembargador **Leandro dos Santos**, os Excelentíssimos Desembargadores **Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti** e **José Ricardo Porto.**

Presente à Sessão o representante do Ministério Público, Dr. **Herbert Douglas Targino**. Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível "Desembargador Mário Moacyr Porto" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 12 de abril de 2016.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator