



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA**  
**GABINETE DO DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO PORTO**

**DECISÃO MONOCRÁTICA**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000001-52.2013.815.0481 – PILÕES.**

<b>Relator</b>	<b>:Des. José Ricardo Porto.</b>
<b>Apelante</b>	<b>:Marciel da Cunha Lima.</b>
<b>Advogado</b>	<b>:Edinando José Diniz.</b>
<b>Apelado</b>	<b>:Município de Pilões.</b>
<b>Advogado</b>	<b>:Carlos Alberto Silva de Melo.</b>

**APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO MUNICIPAL. CANDIDATO NOMEADO PELO PREFEITO ANTERIOR. PROIBIÇÃO DE POSSE POR PARTE DA NOVA ADMINISTRAÇÃO. APROVAÇÃO DENTRO DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. AUMENTO DE DESPESA NO PERÍODO PROIBITIVO DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. CERTAME HOMOLOGADO HÁ MAIS DE 03 (TRÊS) MESES DO PLEITO ELEITORAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE OFENSA A LRF. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. PROVIMENTO MONOCRÁTICO DA IRRESIGNAÇÃO APELATÓRIA.**

- A proibição constante no art. 21 da LRF deve ser interpretada em conjunto com o art. 73, da Lei nº 9.504/1997. Precedente do STJ.

- “A exegese do art. 21, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 101/00 c.c. o art. 73, inciso V, alínea c, da Lei n.º 9.504/97, conduz à conclusão de que, embora exista 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 concurso públicos que, tal como ocorre na hipótese dos autos, foram homologados até o início do citado prazo.” (STJ. RMS 31312 / AM. Relª Minª Laurita Vaz. **J. em 20/11/2011**).

- A proibição no aumento de despesas, especificada pelo art. 21 da LRF, refere-se a criação de novos cargos durante o período ali previsto, e não a nomeação de candidato, aprovado dentro das vagas do edital, em concurso público para clarão já existente na época de realização do certame, cuja homologação ocorreu um ano antes do período eleitoral.

- “A proibição de aumento de despesa com pessoal, prevista no artigo 21, parágrafo único, da lei de responsabilidade fiscal, refere-se à criação de novos cargos nos 180 (cento e oitenta) dias que antecedem o final do mandato do ex-prefeito, e não ao preenchimento de cargos criados anteriormente, como ocorreu no caso.” (TJPB. Ronº 026.2008.002227-5/001. Relª Juíza Conv. Vanda Elizabeth Marinho. **J.**

em 14/08/2012).

## VISTOS

Cuida-se de Apelação Cível interposta por Marciel da Cunha Lima, desafiando sentença lançada pelo Juízo de Direito da Comarca de Pilões **que**, nos autos do Mandado de Segurança nº 0000001-52.2013.815.0481 impetrado em face de ato supostamente ilegal praticado pelo Prefeito do Município de Pilões, **denegou a ordem mandamental**, referente à “*posse no cargo de Auxiliar de Serviços Gerais, Pilões/PB*” - fls. 11.

O apelante noticia que foi aprovado em concurso público dentro do número de vagas para o cargo acima mencionado e nomeado pela gestão municipal pretérita, cujo certame foi homologado antes do período de vedação da Lei Eleitoral, razão pela qual é ilegal a conduta da autoridade coatora que vedou sua posse.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso, nos termos do requerimento formulado na exordial – fls. 68/75.

Contrarrazões recursais – fls. 78/86.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça lançou parecer pelo provimento da súplica apelatória – fls. 94/97.

É o relatório. **DECIDO.**

A matéria aqui tratada dispensa maiores delongas, comportando a análise meritória monocrática, na forma permissiva do §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, com espeque na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Vejamos, então, o que prescreve o referido dispositivo:

*“Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§1º – A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.”*

Conforme visto no relatório, o apelante busca, através deste recurso, concessão da ordem mandamental, no sentido de que seja determinada sua “*posse no cargo de Auxiliar de Serviços Gerais, Pilões/PB*” - fls. 11.

Analisando a lide em discepção, extrai-se que o impetrante, ora recorrente, fora nomeado no cargo acima mencionado, no dia 10/12/2012 – fls. 14, tendo em vista a sua aprovação em concurso público na 8ª (oitava) colocação – fls. 17, de um total de 10 (dez) vagas – fls. 20.

Ocorre que a Administração Municipal que se consagrou vencedora nas últimas eleições municipais, vedou a posse do suplicante, sob o argumento de que sua nomeação é nula tendo em vista ter sido realizada em período proibitivo (LC nº 101/2000),

conforme declinado nas informações de fls. 47/54.

Portanto, esse é o ato coator atacado na ação mandamental impetrada no primeiro grau de jurisdição.

Pois bem, o Superior Tribunal de Justiça, analisando hipótese semelhante a dos autos, entende que a proibição constante no art. 21 da LRF deve ser interpretada em conjunto com o art. 73, da Lei nº 9.504/1997, nos seguintes termos:

*“A exegese do art. 21, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 101/00 c.c. o art. 73, inciso V, alínea c, da Lei n.º 9.504/97, conduz à conclusão de que, embora exista 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 concurso públicos que, tal como ocorre na hipótese dos autos, foram homologados até o início do citado prazo.”* (STJ. RMS 31312 / AM. Relª Minª Laurita Vaz. J. em 20/11/2011). Grifei.

Portanto, o impeditivo legal utilizado pelo Chefe do Executivo Mirim não veda a nomeação de servidor concursado, cujo certame tenha sido homologado 03 (três) meses antes do pleito eleitoral.

No caso em discepção, extrai-se que a seleção pública em questão fora homologada no dia 02/12/2011 (informação contida do documento de fls. 14), ou seja, quase um ano antes das eleições municipais de 2012.

Ademais, a proibição no aumento de despesas, especificada pelo art. 21 da LRF, refere-se à criação de novos cargos durante o período ali previsto, e não a nomeação de candidato aprovado dentro das vagas do edital, em concurso público para clarão já existente na época de realização do certame, cuja homologação do ocorreu, repita-se mais uma vez, quase um ano antes do período eleitoral.

Nesse sentido, trago à baila aresto desta Corte:

*“RECURSO OFICIAL. AÇÃO POPULAR. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 73, V, “C”, DA LEI Nº 9.504/97. GASTO COM PESSOAL QUE NÃO ULTRAPASSA O LIMITE PARA O PODER EXECUTIVO MUNICIPAL PREVISTO NA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. SUPOSTO DESCUMPRIMENTO AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 21 DA CITADA NORMA JURÍDICA. NOMEAÇÃO DE SERVIDORES NOS CENTO E OITENTA DIAS DO FINAL DO MANDATO. LEIS CRIADORAS DOS CARGOS PROMULGADAS ANTES DESSE PERÍODO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DESPROVIMENTO. Tendo sido homologado o concurso público antes dos três meses para o pleito eleitoral, podem perfeitamente ser nomeados os candidatos nele aprovados durante aquele período. Restando comprovada nos autos a inexistência do extrapolemamento aos limites legais de gasto com pessoal para o poder executivo municipal, inexistente qualquer irregularidade a ser sanada nesse sentido. A proibição de aumento de despesa com pessoal, prevista no artigo 21, parágrafo único, da lei de responsabilidade fiscal, refere-se à criação de novos cargos nos 180 (cento e oitenta) dias que antecedem o*

**final do mandato do ex-prefeito, e não ao preenchimento de cargos criados anteriormente, como ocorreu no caso.**” (TJPB. Ronº 026.2008.002227-5/001. Relª Juíza Conv. Vanda Elizabeth Marinho. **J. em 14/08/2012**). Grifei.

Além do mais, a Administração Pública não pode anular a nomeação, tampouco evitar posse de servidor público, sem a instauração de procedimento, no qual seja concedida ampla defesa e contraditório.

No mesmo diapasão, colaciono precedente da Corte da Cidadania:

*“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. NOMEAÇÃO FORA DO PERÍODO ELEITORAL PROIBITIVO. POSSIBILIDADE. EXONERAÇÃO DO APELADO SEM DIREITO A AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. DESCABIMENTO. ATO ILEGAL. NECESSIDADE DE ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DA TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. ART. 21 DA LRF. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO.*

*1. O princípio de que a administração pode anular (ou revogar) os seus próprios atos, quando eivados de irregularidades, não inclui o desfazimento de situações constituídas com aparência de legalidade, sem observância do devido processo legal e ampla defesa. A desconstituição de ato de nomeação de servidor provido, mediante a realização de concurso público devidamente homologado pela autoridade competente, impõe a formalização de procedimento administrativo, em que se assegure, ao funcionário demitido, o amplo direito de defesa. (RMS.257/MA, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 17/10/1994, DJ 14/11 1994, p. 30916.)*

*2. No mesmo sentido: "Conforme a jurisprudência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada a exoneração de servidor público em razão de anulação de concurso, sem a observância do devido processo legal." (RMS 31.312/AM, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011.) Agravo regimental improvido.” (STJ. AgRg no AREsp 150441 / PI. Rel. Min. Humberto Martins. **J. em 17/05/2012**). Grifei.*

Ainda:

*“REMESSA OFICIAL. Ação declaratória de nulidade c/c indenização por danos morais. Servidora pública municipal concursada em estágio probatório. Exoneração ad nutum pelo edil. Eiva indiscutível. Ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Legalidade da nomeação de servidora concursada nos últimos 180 dias do mandato eleitoral. Inocorrência de violação à Lei de responsabilidade fiscal. Existência de Lei anterior criando vagas. Concurso público realizado em data anterior. Ato que não resultou em aumento de despesa. Cumprimento de Lei anterior. Sentença irretocável. Desprovimento. O servidor, aprovado em concurso público, nomeado e empossado, mesmo no decorrer do estágio probatório, possui a garantia constitucional do devido processo legal e do princípio da ampla defesa, não podendo a administração, ad nutum, exonerá-lo,*

*conforme o enunciado das Súmulas nºs 20 e 21 do STF. A doutrina e a jurisprudência já consolidaram o entendimento de que não configura violação a Lei de responsabilidade fiscal a consecução de atos já previstos em Leis editadas anteriormente ao período de vedação previsto no art. 21 da referida norma.” (TJPB. RO nº 021.2009.000113-8/001. Rel. Des. Manoel Soares Monteiro. J. em 12/05/2011). Grifei.*

*“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ILEGALIDADE. DECRETAÇÃO DE NULIDADE DO ATO. EFEITOS RETROATIVOS. DIREITO À REINTEGRAÇÃO E AOS VENCIMENTOS CORRESPONDENTES AO PERÍODO DE AFASTAMENTO. 1. Não demonstrado o aumento gastos com folha de pagamento após o pleito eleitoral, apesar da nomeação dos concursados, não há que falar em violação ao artigo 21, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal. 2. A vedação legal quanto à nomeação de servidores públicos nos 03 (três) meses que antecedem o pleito eleitoral e até a posse dos eleitos não incide no caso, pois o concurso público a que se submeteu a apelada foi homologado antes do início deste prazo, estando albergado pela exceção prevista no artigo 73, V, "c", da Lei nº 9.504/97. 3. Na hipótese, a servidora apelada foi exonerada sem a prévia instauração de processo administrativo, em que fossem oportunizados o ório e a ampla defesa, contrariando o artigo 5º, LV, da CF/88, o que impõe a decretação de nulidade do ato administrativo de exoneração. Dessa forma, deve ser determinada a reintegração da servidora, bem como o pagamento dos vencimentos devidos a partir da data do afastamento. 4. Recurso conhecido e não provido.” (TJCE. AC nº 000210532.2010.8.06.0106. Rel. Des. Francisco Barbosa Filho. DJCE 20/04/2012. Pág. 61). Grifei.*

Diante do exposto, utilizo-me do §1º-A, do art. 557, da Lei Adjetiva Civil, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, para prover monocraticamente **o recurso apelatório, no sentido de conceder a ordem mandamental** para que a autoridade coatora dê posse ao impetrante, ora apelante, no cargo em questão, desde que preenchidos os requisitos para sua investidura.

Intimações necessárias.

Cumpra-se.

João Pessoa, 02 de março de 2015.

**José Ricardo Porto**  
**Desembargador Relator**